

TEZA:

Obwiniona radca prawny nierzetelnie wykonywała swoje czynności zawodowe, gdyż:

1. w piśmie procesowym skierowanym do sądu nie zawarła oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma pełnomocnikowi strony przeciwnej albo o jego nadaniu przesyłką poleconą. Taki obowiązek wynika z art. 132§1 k.p.c. a brak oświadczenia powoduje zwrot pisma.
2. nie powiadomiła klientki (pokrzywdzonej) o możliwości złożenia zażalenia na postanowienie sądu.

WO-16/23

ORZECZENIE

z dnia 29 czerwca 2023 roku

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie

w składzie:

Przewodniczący: S WSD Tomasz Jankowski

Sędziowie: S WSD Paweł Libertowski

S WSD Dariusz Smejda /sprawozdawca/

Protokolant: Barbara Sarnowska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Magdaleny Śnieguli

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2023 r. na rozprawie

sprawy radcy prawnego W. L.(...)

obwinionej o czyn z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6, art. 8 i art.

12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w związku z art. 132 § 1 k.p.c. i 742 § 3 k.p.c.

z powodu odwołania obwinionej od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych z dnia 22 kwietnia 2022 r., wydanego w sprawie o sygn. akt: D 74/21

orzeka:

zmienia zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że:

WO-16/23

I. uniewinnia obwinioną W. L. od zarzucanego jej przewinienia dyscyplinarnego polegającego na tym, że w okresie od stycznia 2019 r. do 20 listopada 2020 r., w (...), w sposób nieprofesjonalny i sprzeczny z interesem klientki wykonywała czynności zawodowe na rzecz N. S. – Z., w ten sposób, że reprezentując ją w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym, VI Wydziałem Cywilnym Rodzinnym Odwoławczym, w sprawie VI C 674/18:

- w pismach procesowych: z 23 kwietnia 2019 r. złożonym 24 kwietnia 2019 r. oznaczonym jako „Wniosek o spowodowanie przeprowadzenia badania przez psychologa”, z 15 maja 2019 r. złożonym 17 maja 2019 r. i oznaczonym jako „Pismo w sprawie”, złożonym 4 czerwca 2020 r. i oznaczonym „Pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS”, z 21 lipca 2020 r. - złożonym 23 lipca 2020 r. i oznaczonym „Drugie pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS”- nie zawarła oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

II. utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie w pozostałym zakresie;

III. koszty postępowania odwoławczego w kwocie 1 800,00 zł (słownie jeden tysiąc osiemset zł) ponosi Krajowa Izba Radców Prawnych w Warszawie.

UZASADNIENIE

Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych złożył w dniu 09 sierpnia 2021 r. wniosek o ukaranie radcy prawnego W. L., wpisanej na listę radców prawnych pod numerem (...), zarzucając jej, że:

1) w okresie do stycznia 2019 r. do 20 listopada 2020 r., w (...), w sposób nieprofesjonalny i sprzeczny z interesem klientki wykonywała czynności zawodowe na rzecz N.S. Z., w ten sposób, że reprezentując ją w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym, VI Wydziałem Cywilnym Rodzinnym Odwoławczym, w sprawie o sygn. akt VI C 674/18:

1. w dniu 24 kwietnia 2019 r. złożyła do Sądu datowane na dzień 23 kwietnia 2019 r. pismo procesowe zatytułowane „*Wniosek o spowodowanie przeprowadzenia badania przez psychologa*” bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
2. w dniu 17 maja 2019 r. złożyła do Sądu datowane na dzień 15 maja 2019 r. pismo procesowe zatytułowane „*Pismo w sprawie*” bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
3. w dniu 16 czerwca 2020 r. złożyła do Sądu datowane na dzień 12 czerwca 2020 r. pismo procesowe zatytułowane „*Wniosek o zmianę sposobu kontaktów ojca z*

- małoletnimi dziećmi*”, wraz z odpisami dla stron, bez przesłania odpisu pisma pełnomocnikowi strony przeciwnej oraz bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
4. w dniu 4 czerwca 2020 r. złożyła pismo zatytułowane „*Pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS*” bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
 5. w dniu 23 lipca 2020 r. złożyła datowane na dzień 21 lipca 2020 r. pismo zatytułowane „*Drugie pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS*” bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
 6. w dniu 19 listopada 2020 r. złożyła pismo zatytułowane „*Wniosek o skierowanie wniosku o wstrzymanie postępowania na posiedzenie jawne*” wraz z odpisami dla stron, bez przesłania odpisu pisma pełnomocnikowi strony przeciwnej oraz bez zamieszczenia w przedmiotowym piśmie procesowym oświadczenia o doręczeniu pisma pełnomocnikowi pozwanego,
 7. w okresie od dnia 30 października 2020 r. do 20 listopada 2020 r. nie poinformowała klientki o tym, że w świetle obowiązujących przepisów prawa złożenie zażalenia na postanowienie z dnia 30 października 2020 r. w przedmiocie zmiany postanowienia o zabezpieczeniu kontaktów z dziećmi, wstrzymuje jego wykonalność a co więcej poinformowała klientkę o konieczności respektowania przedmiotowego postanowienia od dnia jego wydania, co skutkowało tym, że wprowadzona w błąd klientka wydała, wbrew swej woli, dzieci ojcu, zgodnie z treścią ww. postanowienia,
 8. w okresie od stycznia 2019 r. do 30 października 2020 r. nie podjęła działań w celu dopuszczenia jako dowodu w ww. postępowaniu przekazanych jej przez klientkę nagrań audio wraz ich transkrypcjami,
- t.j. popełniła czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6, art. 8 i art.12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w związku z art. 132 § 1 k.p.c. i 742 § 3 k.p.c.
- Obwiniona wniosła w dniu 14 września 2021 r. odpowiedź na wniosek o ukaranie wraz z wnioskami dowodowymi (k.157).

Orzeczeniem z dnia 22 kwietnia 2022 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych (dalej „OSD” lub „Sąd I instancji”) uznał radcę prawnego W. L. (dalej „obwiniona”) winną tego, że w okresie od stycznia 2019 r. do 20 listopada 2020 r., w (...), w sposób nieprofesjonalny i sprzeczny z interesem klientki wykonywała czynności zawodowe na rzecz N. S. – Z., w ten sposób, że reprezentując ją w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w (...), VI Wydziałem Cywilnym Rodzinnym Odwoławczym, w sprawie VI C 674/18:

- w pismach procesowych: z 23 kwietnia 2019 r. złożonym 24 kwietnia 2019 r. oznaczonym jako „Wniosek o spowodowanie przeprowadzenia badania przez psychologa”, z 15 maja 2019 r. złożonym 17 maja 2019 r. i oznaczonym jako „Pismo w sprawie”, złożonym 4 czerwca 2020 r. i oznaczonym „Pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS”, z 21 lipca 2020 r. - złożonym 23 lipca 2020 r. i oznaczonym „Drugie pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS”, złożonym 19 listopada 2020 r. i oznaczonym jako „Wniosek o skierowanie wniosku o wstrzymanie postępowania na posiedzenie jawne” - nie zawarła oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

- w okresie od dnia 30 października 2020 r. do 20 listopada 2020 r. nie poinformowała klientki o tym, że w świetle obowiązujących przepisów prawa złożenie zażalenia na postanowienie

z dnia 30 października 2020 r. w przedmiocie zmiany postanowienia o zabezpieczeniu kontaktów z dziećmi, wstrzymuje jego wykonalność a co więcej poinformowała klientkę o konieczności respektowania przedmiotowego postanowienia od dnia jego wydania, co skutkowało tym, że wprowadzona w błąd klientka wydała, wbrew swej woli, dzieci ojcu, zgodnie z treścią ww. postanowienia,

który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6, art. 8 i art. 12, ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w związku z art. 132 § 1 k.p.c. i art. 742 § 3 k.p.c. i za ten czyn, na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 2 ustawy o radcach prawnych, wymierzył karę nagany. W pozostałym zakresie, tj. co do punktów 3 i 8 objętym wnioskiem o ukaranie, obwinioną uniewinnił. Dodatkowo obwiniona została obciążona kosztami postępowania w wysokości 2 000 zł.

Sąd I instancji ustalił następujący stan faktyczny:

Obwiniona radca prawny W.L. świadczyła pomoc prawną na rzecz N. S.-Z. Pomoc prawna świadczona na rzecz wymienionej klientki, będącej pokrzywdzoną w przedmiotowej sprawie, polegała na zastępstwie procesowym w postępowaniu sądowym o rozwód, prowadzonym z powództwa pokrzywdzonej przeciwko K. M.Z. przez Sądem Okręgowym w VI Wydziale Cywilnym Rodzinnym Odwoławczym pod sygn. akt VI C 674/18. Obwiniona została pełnomocnikiem procesowym N. S.-Z. w powyższej sprawie w jej toku, tzn. już po złożeniu pozwu przez pokrzywdzoną. Świadcząc pomoc prawną na rzecz pokrzywdzonej obwiniona kontaktowała się z nią osobiście w roku 2018 i 2019, natomiast później z uwagi na stan zagrożenia epidemicznego i stan epidemii wyłącznie za pośrednictwem maila i licznych długotrwałych rozmów telefonicznych.

Obwiniona składała do sądu zaoferowane jej przez pokrzywdzoną nagrania, przy czym przekazywanie to nie obejmowało całości nagrań, a tylko te, które w ocenie obwinionej były korzystne dla pokrzywdzonej. Proporcje złożonych nagrań do nagrań niezłożonych do sądu, pokrzywdzona oszacowała na 2/3 do 1/3. Praktyka oceny

nagrań i ich selekcji przed przekazaniem do sądu przez pełnomocnika była, zdaniem obwinionej, akceptowana przez pokrzywdzoną.

W toku postępowania obwiniona jako pełnomocnik procesowy pokrzywdzonej skierowała

do Sądu Okręgowego VI Wydział Cywilny Rodzinny Odwoławczy pisma procesowe:

- z dnia 23 kwietnia 2019 r. złożone 24 kwietnia 2019 r. oznaczone jako „*Wniosek o spowodowanie przeprowadzenia badania przez psychologa*”. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik: „*Potwierdzenie nadania niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego*” natomiast nie zawarła oświadczenia oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

- z dnia 15 maja 2019 r. złożone 17 maja 2019 r. oznaczone jako „*Pismo w sprawie*”. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik: „*Potwierdzenie nadania niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego*” natomiast nie zawarła oświadczenia oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

- z dnia 4 czerwca 2020 r. oznaczone jako „*Pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych*

z OZSS”. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik: „*Potwierdzenie nadania niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego*” natomiast nie zawarła oświadczenia oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

- z dnia 12 czerwca 2020 r. oznaczone jako „*Wniosek o zmianę sposobu kontaktów ojca*

z małoletnimi dziećmi”, złożony 16 czerwca 2020 r. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik m. in. dwa odpisy wniosków natomiast nie zawarła oświadczenia oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą;

- z dnia 21 lipca 2020 r. złożone 23 lipca 2020 r. oznaczone jako „*Drugie pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS*”. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik: „*Potwierdzenie nadania niniejszego pisma pełnomocnikowi pozwanego*” natomiast nie zawarła oświadczenia oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą.

Sąd Okręgowy VI Wydział Cywilny Rodzinny Odwoławczy wyrokiem z dnia 30 października 2020 r. sygn. akt VI C 674/18 orzekł rozwód związku małżeńskiego pokrzywdzonej i K. M. Z. Tenże Sąd postanowieniem z dnia 30 października 2020 r. rozstrzygnął wnioski stron w postępowaniu zabezpieczającym zmieniając pkt 1. swojego postanowienia z dnia 6 listopada 2018 r., w ten sposób, że ustalił na czas trwania postępowania, iż miejscem pobytu małoletnich dzieci stron – P.Z, urodzonej 05 stycznia 2014 r. i S. Z., urodzonego 06 września 2015 r., jest każdorazowe miejsce zamieszkania ich ojca K. M. Z.

Obwiniona jako pełnomocnik procesowy pokrzywdzonej skierowała do Sądu Okręgowego pismo procesowe z dnia 19 listopada 2020 r. oznaczone jako „*Wniosek o skierowanie wniosku o wstrzymanie postępowania na posiedzenie jawne*”. W treści pisma procesowego obwiniona wymieniła jako załącznik: „*Dwa odpisy wniosku*” natomiast nie zawarła oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą.

Obwiniona nie poinformowała pokrzywdzonej, że zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego VI Wydział Cywilny Rodzinny Odwoławczy z dnia 30 października 2020 r., sygn. akt VI C 674/18, w przedmiocie zabezpieczenia wstrzymuje wykonanie tego postanowienia.

Pokrzywdzona wypowiedziała pełnomocnictwo udzielone obwinionej w dniu 19 listopada 2020 r., o czym obwiniona powiadomiła Sąd pismem z dnia 20 listopada 2020 r.

Sąd Okręgowy VI Wydział Cywilny Rodzinny Odwoławczy zarządzeniem z dnia 26 listopada 2020 r. sygn. akt VI C 674/18 zarządził zwrot wniosku z dnia 19 listopada 2020 r. o skierowanie wniosku o wstrzymanie wykonania postanowienia z dnia 30 października 2020 r. na rozprawę - z uwagi na brak oświadczenia o doręczeniu wniosku pozostałym stronom.

Opisany powyżej stan faktyczny został ustalony w oparciu o dowody w postaci kopii dokumentów - pism procesowych oraz wyjaśnień obwinionej i zeznań pokrzywdzonej. Zasadniczo powyższe okoliczności były niesporne pomiędzy stronami postępowania dyscyplinarnego. Odnośnie do pkt 1-6 zarzutu objętego wnioskiem o ukaranie, to jest treści pism procesowych składanych przez obwinioną, dokumenty w postaci kopii pism nie były kwestionowane przez obwinioną, dodatkowo część z nich sama złożyła do akt sprawy. W toku przewodu sądowego obwiniona przyznała, że jej praktyką jest wysyłanie odpisów pism procesowych pełnomocnikowi strony przeciwnej i załączanie dowodu nadania do pisma składanego w sądzie. Odnośnie do pkt 7 zarzutu objętego wnioskiem o ukaranie, sąd dyscyplinarny oparł się na treści zawiadomienia złożonego przez pokrzywdzoną oraz treści jej zeznań złożonych w dochodzeniu, potwierdzonych następnie na rozprawie. W tym zakresie zeznania pokrzywdzonej sąd dyscyplinarny ocenił jako spójne z treścią wcześniej złożonego zawiadomienia. Zyskały one pośrednie potwierdzenie w treści odpowiedzi na wniosek o ukaranie złożonej przez obwinioną, z której wynika, że uznawała ona wydane postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 30 października 2020 r. w przedmiocie zabezpieczenia za natychmiast wykonalne, w związku z czym ewentualne zażalenie na to postanowienie nie wstrzymywałoby jego wykonania. Odnośnie pkt 8 zarzutu z wniosku o ukaranie, sąd dyscyplinarny oparł się na wyjaśnieniach obwinionej i zeznaniach pokrzywdzonej.

W ocenie Sądu I instancji, obwiniona, swoim postępowaniem naruszyła szereg norm wynikających z przywołanych powyżej przepisów Kodeksu Etyki Radcy Prawnego bowiem radcowie prawni i aplikanci radcowscy podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej

za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź za

naruszenie swych obowiązków zawodowych. W myśl Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, radca prawny, mając na uwadze treść roty ślubowania określonej w ustawie o radcach prawnych, obowiązany jest wykonywać czynności zawodowe rzetelnie i uczciwie, zgodnie z prawem, zasadami etyki zawodowej oraz dobrymi obyczajami (art. 6). Nadto radca prawny zobowiązany jest wykonywać czynności zawodowe sumiennie oraz z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania (art. 12 ust. 1).

Sąd I instancji uznał obwinioną winną czynu polegającego na braku staranności i nieprofesjonalnym działaniu w zakresie obejmującym sporządzanie pism procesowych z dnia 23 kwietnia 2019 r., z dnia 15 maja 2019 r., z dnia 4 czerwca 2020 r., z dnia 21 lipca 2020 r. i z dnia 19 listopada 2020 r. Zgodnie z dyspozycją art. 132 § 1 k.p.c., w toku sprawy adwokat, radca prawny, rzecznik patentowy oraz Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej doręczają sobie nawzajem bezpośrednio odpisy pism procesowych z załącznikami. W treści pisma procesowego wniesionego do sądu zamieszcza się oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą. Pismo niezawierające powyższego oświadczenia podlega zwrotowi bez wzywania do usunięcia tego braku.

Wymienione wyżej pisma procesowe sporządzone przez obwinioną nie zawierały oświadczenia, o którym mowa w zd. drugim przywołanego przepisu. Praktyka stosowana przez obwinioną, polegająca na załączaniu dowodu doręczenia odpisu pisma stronie przeciwnej wskazywała, że nie przyswoiła ona sobie treści art. 132 § 1 k.p.c w brzmieniu nadanym nowelizacją tego przepisu z dnia 10 lipca 2015 r. (Dz. U. poz. 13 1 1), która weszła w życie z dniem 8 września 2016 r. Ponieważ zgodnie z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, radca prawny wykonuje zawód ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego, w tym aspekcie brak staranności po stronie obwinionej sąd dyscyplinarny przypisał pierwszemu z wymienionych elementów, tj. brakowi dostatecznej wiedzy prawniczej. W realiach rozpoznawanej sprawy, OSD uznał, że obwiniona popełniła ten czyn nieumyślnie - nie zapoznała się z treścią obowiązującego przepisu, chociaż jako profesjonalny pełnomocnik powinna tego dokonać. Brakiem staranności po stronie obwinionej cechowało się także postępowanie polegające na niepoinformowaniu pokrzywdzonej o treści art. 742 § 3 k.p.c. Zgodnie z nim, wniesienie zażalenia na postanowienie uchylające lub zmieniające postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia wstrzymuje wykonanie postanowienia. Wyżej wymienione postanowienie Sądu Okręgowego w (...) z dnia 30 października 2020 r. było objęte hipotezą tego przepisu a jego dyspozycja jest wyraźnie sformułowana. Obwiniona do dnia 20 listopada 2020 r. była pełnomocnikiem pokrzywdzonej i w tym czasie nie sporządziła i nie wniosła zażalenia na powyższe postanowienie, natomiast poinformowała klientkę, że *„ma spakować dzieci i wydać je ojcu, że ma taki obowiązek”*. W tym aspekcie obwiniona, wbrew dyspozycji art. 8 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego nie kierowała się dobrem klienta w celu ochrony jego praw. Brak staranności w tym działaniu powiązać należy także z pierwszym z elementów składowych staranności zawodowej z art. 3 ust. 2 ustawy o radcach prawnych, oparciu się o wiedzę prawniczą. Obwiniona, na co wskazują jej wyjaśnienia i treść odpowiedzi na wniosek o ukaranie, pomyliła

skuteczność postanowień w postępowaniu cywilnym (art. 360 k.p.c.) z ich wykonalnością. Także tutaj obwiniona popełniła czyn nieumyślnie, błędnie przyjmując niekorzystną dla klientki interpretację przepisu art. 742 § 3 k.p.c., chociaż jako profesjonalny pełnomocnik powinna, z uwagi na interes klientki mieć go na uwadze.

Z tych względów Sąd I instancji orzekł wobec obwinionej karę nagany uznając, że kara ta spełni cel prewencji indywidualnej, co zapobiegnie popełnieniu podobnych czynów przez obwinioną w przyszłości. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uniewinnił obwinioną w zakresie zarzucanego jej czynu objętego pkt 3 i 8 wniosku o ukaranie. Pismo procesowe z 12 czerwca 2020 r., złożone do Sądu Okręgowego w dniu 16 czerwca 2020 r. oznaczone jako „*Wniosek o zmianę sposobu kontaktów ojca z małoletnimi dziećmi*” było pismem inicjującym postępowanie, w tym wypadku wnioskiem o zabezpieczenie, w związku z tym jako objęte hipotezą art. 132 § 1¹ k.p.c. stanowiło wyjątek od reguły określonej w art. 132 § 1 k.p.c. W tej części zarzucany obwinionej czyn, nie zawiera znamion deliktu dyscyplinarnego (art. 17 §1 pkt 2 K.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 ustawy o radcach prawnych).

Odnosnie nie podjęcia przez obwinioną działań w celu dopuszczenia jako dowodu nagrań wraz z transkrypcjami — opisanymi w pkt 8 wniosku o ukaranie, sąd dyscyplinarny w świetle zgromadzonego materiału dowodowego uznał, że czynu tego nie popełniono (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt I ustawy o radcach prawnych). Jak zeznała pokrzywdzona do akt sądowych nie załączono 1/3 nagrań, co prowadzi do wniosku, że obwiniona większość nagrań złożyła do sądu. Stało to więc w sprzeczności z treścią zarzutu, że „od stycznia 2019 r. do 30 października 2020 r. nie podjęła działań w celu dopuszczenia jako dowodu w postępowaniu przekazanych przez klientkę nagrań wraz z ich transkrypcjami”. Wniosek o ukaranie nie precyzował daty i treści nagrań oraz transkrypcji, przeto sąd dyscyplinarny powstałe w tym zakresie wątpliwości rozstrzygnął na korzyść obwinionej.

Od powyższego orzeczenia (w zakresie pkt. 1. i 3.) odwołanie złożyła obwiniona i wniosła o jej uniewinnienie. Zaskarżonemu orzeczeniu obwiniona zarzuciła:

1. naruszenie przepisu art. 132 par. 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie braku adnotacji na pismach procesowych składanych do Sądu w sprawie o rozwód, przy jednoczesnym braku zweryfikowania stanu faktycznego z aktami sprawy w czytelnicy Sądu Okręgowego, w których znajdują się potwierdzenia nadania tychże pism do pełnomocnika strony pozwanej;
2. naruszenie przepisu art. 742 par. 3 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że wniesienie zażalenia na zaskarżone postanowienie wstrzymuje wykonanie orzeczenia uchylającego lub zmieniającego postanowienie wydane w zakresie tegoż zabezpieczenia, zarzucenie braku złożenia zażalenia na powyższe postanowienie w sytuacji, kiedy po zmianie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, nie można wnieść zażalenia, ani innego środka zaskarżenia na wydane orzeczenie, bowiem w pierwszej kolejności należy wystąpić o jego pisemne uzasadnienie.
3. niezastosowanie przepisu art. 357 § 2¹ k.p.c. w związku z art. 394 § 2 k.p.c.

Nie budzi zatem wątpliwości - biorąc pod uwagę tak postawione zarzuty, jak i wnioski odwoławcze - iż jest to odwołanie wywiedzione na korzyść obwinionej.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Odwołanie jest częściowo usprawiedliwione, co przesądziło o konieczności ingerencji natury instancyjnej w rozstrzygnięcie OSD.

Tytułem przypomnienia – w myśl art. 437 § 1 k.p.k. po rozpoznaniu środka odwoławczego sąd orzeka o utrzymaniu w mocy, zmianie lub uchyleniu zaskarżonego orzeczenia w całości lub w części. Po myśli art. 437 § 2 k.p.k. Sąd odwoławczy zmienia zaskarżone orzeczenie, orzekając odmiennie co do istoty, lub uchyla je i umarza postępowanie; w innych wypadkach uchyla orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1, art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W przedmiotowej sprawie konieczność przeprowadzenia postępowania na nowo nie zachodzi.

Sąd odwoławczy zasadniczo rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu – również w granicach podniesionych zarzutów (art. 433 § 1 k.p.k. stosowany w związku z art. 74¹ pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych). Co istotne, w sytuacji, gdy odwołanie zarzuca naruszenie prawa materialnego oraz przepisów postępowania, w pierwszej kolejności rozpatrzeniu podlega zarzut naruszenia przepisów postępowania. Dopiero wówczas, gdy okaże się, że stan faktyczny przyjęty przez Sąd I instancji jest prawidłowy, można przejść do kontroli jego subsumpcji pod zastosowany przepis prawa materialnego.

W niniejszej sprawie Wyższy Sąd Dyscyplinarny uznaje, iż skoro w środku odwoławczym kwestionowane są przez obwinioną ustalenia faktyczne Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego, ten zarzut ma pierwszeństwo. Wadliwe zastosowanie prawa materialnego byłoby bowiem wadą nie samoistną, lecz następstwem dokonania błędnych ustaleń faktycznych. Zarzut zaś obrazy prawa materialnego ma rację bytu wyłącznie wtedy, gdy wnoszący odwołanie nie kwestionuje treści poczynionych przez sąd I instancji ustaleń faktycznych. W ramach tego błędu mogą być podnoszone jedynie wady o charakterze błędów w subsumpcji lub wykładni prawa.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie dostrzega, iż postępowanie pierwszoinstancyjne jest częściowo obarczone wadą. Wadliwość ta w zasadzie sprowadza się do objęcia w części opisu czynu działań obwinionej stojących wprawdzie w sprzeczności z normą wyrażoną w przepisie art. 132 § 1 k.p.c., które to jednak działania, w ocenie WSD, w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie stanowią deliktu. Art. 132 w § 1 k.p.c., w wersji obowiązującej stanowi:

§ 1. W toku sprawy adwokat, radca prawny, rzecznik patentowy oraz Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej doręczają sobie nawzajem bezpośrednio odpisy pism procesowych z załącznikami. W treści pisma procesowego wniesionego do sądu zamieszcza się oświadczenie o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą. Pismo niezawierające powyższego oświadczenia podlega zwrotowi bez wzywania do usunięcia tego braku.

W tym miejscu przybliżenia wymaga ewolucja przywołanej powyżej normy prawnej. W roku 2010, aby przyspieszyć wymianę pism procesowych między stronami, zobowiązano profesjonalnych pełnomocników do wzajemnego doręczania sobie przesyłek bez pośrednictwa sądu. Zliberalizowano tym samym pierwotną regulację poprzez rezygnację z obowiązku przedłożenia w sądzie „potwierdzenia odbioru”. Ustawodawca zadowolił się dołączonym do pisma „dowodem nadania” drugiej stronie odpisu pisma przesyłką poleconą. Ustawa z dnia 10 lipca 2015 r. poszła jeszcze dalej, zastępując wymóg dołączenia „dowodu nadania” obowiązkiem zamieszczania w piśmie procesowym jedynie „oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie”. Przepisy intertemporalne ustawy z 2015 roku przewidywały, że do postępowań wszczętych, a nie zakończonych przed jej wejściem w życie, a więc przed 8 września 2016 r., zastosowanie znajdowały przepisy dotychczasowe. Jeżeli profesjonalny pełnomocnik wysyłał pismo dotyczące postępowania wszczętego przed 8 września 2016 r., musiał załączyć do niego dowód nadania lub doręczenia odpisu do drugiej strony postępowania. W nowych postępowaniach wystarczyło zamieścić oświadczenie o nadaniu lub doręczeniu odpisu pisma. Kolejna ustawa nowelizująca k.p.c. z dnia 4 lipca 2019 roku zmieniła nie tyle sam przepis art. 132 k.p.c., co normę intertemporalną ustawy nowelizującej z 10 lipca 2015 r. Art. 14. ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. stanowi, że „przepisy art. 50 § 3, art. 52 § 3 i art. 132 § 1 ustawy zmienianej w art. 1 [tj. k.p.c. – przyp. aut.], w brzmieniu nadanym ustawą z 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy (...) stosuje się także w sprawach wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy”. Przepis ten zmienił więc obowiązujące dotychczas zasady doręczeń pism dotyczących postępowań wszczętych przed 8 września 2016 r. i oznacza, że od dnia 7 listopada 2019 r. (tj. dnia wejścia w życie nowelizacji) nie należy już dołączać do nich dowodów doręczeń lub nadań – powinno ograniczyć się tylko do zamieszczenia „oświadczenia o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą”. W efekcie profesjonalni pełnomocnicy muszą zwracać szczególną uwagę żeby zastosować odpowiedni tryb doręczeń bezpośrednich. Bowiem jedno, co nie uległo zmianie przez wszystkie nowelizacje, to bardzo surowa sankcja za niedopełnienie opisywanych wymogów proceduralnych. Art. 132 § 1 in fine wskazywał i wskazuje, że pisma, do których nie dołączono dowodu doręczenia/wysłania albo niezawierające stosownego oświadczenia, podlegają zwrotowi bez wzywania do usunięcia tego braku. Ponadto zgodnie z art. 130 § 2 zdanie drugie k.p.c. pismo zwrócone nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu.

W niniejszej sprawie Sąd I instancji błędnie przyjął, iż w pismach procesowych:

- 1) z dnia 23 kwietnia 2019 r. złożonym 24 kwietnia 2019 r. oznaczonym jako „Wniosek o spowodowanie przeprowadzenia badania przez psychologa” (k. 14-15),
- 2) z dnia 15 maja 2019 r. złożonym 17 maja 2019 r. i oznaczonym jako „Pismo w sprawie” (k. 35-36),
- 3) z dnia 4 czerwca 2020 r. i oznaczonym „Pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS” (k. 32),
- 4) z 21 lipca 2020 r. - złożonym 23 lipca 2020 r. i oznaczonym „Drugie pismo w sprawie uzupełniającej opinii biegłych z OZSS” (k. 33-34),

obwiniona dopuściła się deliktu dyscyplinarnego, gdyż nie zawarła w nich oświadczeń o doręczeniu odpisu pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą, jak to nakazuje wprost przepis art. 132 § 1 k.p.c. OSD bowiem całkowicie pominął fakt, iż do wskazanych wyżej pism procesowych obwiniona załączyła dowody potwierdzające ich nadanie do pełnomocnika strony przeciwnej. Należy tutaj podnieść, że w praktyce ostrze sankcji z art. 130 § 2 k.p.c. nieco „zmiękczyło” orzecznictwo sądów. Pojawił się bowiem pogląd, który WSD w całości podziela, iż dowód doręczenia, jako „mocniejsza” forma, może zastępować oświadczenie (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 4 października 2018 r., sygn. akt I AGa 172/18). Sądy jednoznacznie wskazują też na ratio legis wprowadzonego rozwiązania (np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r., sygn. akt V CZ 18/17 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 12 października 2017 r. I ACa 397/17), iż założeniem regulacji było usprawnienie postępowań, a nie piętzenie przed pełnomocnikami kolejnych trudności formalnych. Tym samym obwiniona mimo niewykonania wprost dyspozycji przepisu art. 132 § 1 k.p.c., nie dopuściła się w tym zakresie części opisanego czynu deliktu dyscyplinarnego.

Prawidłowe jest natomiast ustalenie OSD co do tego, iż obwiniona w piśmie z dnia 19 listopada 2020 r. oznaczonym jako „*Wniosek o skierowanie wniosku o wstrzymanie postępowania na posiedzenie jawne*” nie zawarła wymaganego przepisem oświadczenia a jedynie załączyła dwa odpisy wniosku. Ponadto z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (k. 5) wynika, iż obwiniona nie załączyła do tegoż pisma również dowodu jego nadania do pełnomocnika strony przeciwnej, co wywołało bezpośrednio negatywny skutek procesowy. Sąd Okręgowy wydał bowiem w dniu 26 listopada 2020 r. zarządzenie o zwrocie przedmiotowego wniosku (k. 38).

Trudno uznać w tym miejscu za wiarygodne twierdzenia obwinionej jakoby poczyniła ona

z pełnomocnikiem strony przeciwnej adw. H. S. ustalenia co do wyrażenia zgody na przesyłanie sobie wzajemnie pism za pomocą poczty elektronicznej, gdyż takie ustalenia wymagają złożenia Sądowi przez pełnomocników zgodnych oświadczeń odpowiedniej treści i podania do wiadomości Sądu używane do tego dane kontaktowe, w szczególności adresu poczty elektronicznej lub numeru faksu. Na żadnym jednak z pism procesowych obwinionej takie dane kontaktowe (adresy e’mail pełnomocników) nie widnieją. Obwiniona dowodu złożenia przedmiotowych zgodnych oświadczeń pełnomocników sądowi dyscyplinarnemu także nie przedstawiła.

Wymóg wskazany powyżej wynika wprost z art. 132 § 1³ k.p.c., który stanowi, że:

Pisma procesowe z załącznikami, z wyłączeniem pism wymienionych w § 1¹, adwokat, radca prawny, rzecznik patentowy oraz Prokuratoria Generalna Rzeczypospolitej Polskiej doręczają sobie nawzajem bezpośrednio wyłącznie w postaci elektronicznej, jeżeli złożą sądowi zgodne oświadczenia odpowiedniej treści i podadzą do wiadomości sądu używane do tego dane kontaktowe, w szczególności adres poczty elektronicznej lub numer faksu. Oświadczenia nie podlegają odwołaniu, a zastrzeżenia warunku lub terminu uważa się za nieistniejące. Na zgodny wniosek stron lub w innych uzasadnionych przypadkach sąd zarządza odstąpienie od takiego sposobu doręczania.

WSD w tym miejscu wskazuje, iż obraza przepisów postępowania wymaga zawsze oceny przez pryzmat ewentualnego wpływu tego naruszenia na wynik postępowania. To samo dotyczy błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, z którymi zdaniem WSD, mamy częściowo do czynienia w przedmiotowej sprawie. W myśl bowiem art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., orzeczenie ulega uchyleniu lub zmianie w razie takiej obrazy przepisów postępowania lub błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia. Stosując przyjmowany w celu określenia wpływu uchybienia przepisów procesowych na treść orzeczenia tzw. test negatywny (polegający na dokonaniu ustalenia, czy gdyby do uchybienia nie doszło, zapadłoby takie samo orzeczenie, które wydano, pomimo zaistnienia uchybienia) dojść należy do wniosku, że postępowanie pierwszoinstancyjne taki test jednak przechodzi. Gdyby bowiem stan faktyczny będący podstawą przypisania odpowiedzialności dyscyplinarnej obwinionej obejmował wyłącznie opis czynu, którego obwiniona nie popełniła, skutkować by to musiało zmianą orzeczenia i jej uniewinnieniem w całości.

Zarzut podniesiony przez obwinioną w odwołaniu co do naruszenia przez OSD przepisu art. 742 § 3 k.p.c. uznać należy całkowicie za chybiony. Wyższy Sąd Dyscyplinarny podziela w całości stanowisko interpretacyjne OSD w tym zakresie. Wskazuje przy tym, iż zakres normatywny [art. 742 § 3](#) k.p.c. można pojmować literalnie, ograniczając jego funkcję do wstrzymania postanowienia uchylającego postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia, które podlega wykonaniu. Jeżeli postanowienie o uchyleniu nie wymaga działania organu egzekucyjnego (np. komornika uchylającego zajęcie ruchomości) lub innego organu mającego zapewnić jego szeroko rozumianą wykonalność (np. sądu wieczystoksięgowego wykreślającego hipotekę przymusową) to pozostaje stosowanie [art. 360](#) k.p.c. w związku z [art. 13 § 2](#) k.p.c. Postanowienia zapadające w postępowaniu zabezpieczającym stają się skuteczne w takim zakresie i w taki sposób jaki wynika z ich treści, z chwilą ogłoszenia. Gdyby jednak rozumieć zawartą w [art. 742 § 3](#) k.p.c. nomenklaturę w sposób właściwy tylko dla postępowania zabezpieczającego, a ściśle rzecz biorąc tylko w kontekście postępowania wpadkowego o uchylenie zabezpieczenia, to właśnie ingerencja w moc obowiązującą udzielonego wcześniej zabezpieczenie stanowiłaby skutek nazywany „wykonaniem postanowienia o uchyleniu postanowienia o zabezpieczeniu”. W takiej jednak sytuacji dopiero wniesienie zażalenia obezwładniłoby skuteczność uchylenia.

Całkowicie niezrozumiałe jest tłumaczenie obwinionej, iż nie mogła ona wnieść zażalenia, bo najpierw winna złożyć wniosek o jego uzasadnienie. Obwiniona powinna właśnie najpierw złożyć wniosek o uzasadnienie postanowienia zmieniającego zabezpieczenie a następnie wywieść stosowne zażalenie. Obowiązkowi temu obwiniona nie podołała.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny podzielił ustalenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego w zakresie części ustaleń faktycznych, co skutkowało zmianą skarżonego orzeczenia. W szczególności co do popełnienia przez obwinioną czynów sprzecznych z zasadami etyki oraz stanowiących naruszenie obowiązków zawodowych poprzez to, iż będąc pełnomocnikiem w sposób nieprofesjonalny i sprzeczny z interesem klientki wykonała czynności zawodowe na rzecz N. S.-Z., w ten sposób, że reprezentując ją w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym, w sprawie o sygn. akt: VI C 674/18:

- w dniu 19 listopada 2020 r., w (...), złożyła pismo procesowe oznaczone jako „Wniosek o skierowanie wniosku o wstrzymanie postępowania na posiedzenie jawne”
- niezawierające oświadczenia o doręczeniu odpisu tegoż pisma drugiej stronie albo o jego nadaniu przesyłką poleconą, co skutkowało zwrotem przedmiotowego wniosku przez Sąd orzekający;
- w okresie od dnia 30 października 2020 r. do 20 listopada 2020 r. nie poinformowała klientki o tym, że w świetle obowiązujących przepisów prawa złożenie zażalenia na postanowienie z dnia 30 października 2020 r. w przedmiocie zmiany postanowienia o zabezpieczeniu kontaktów z dziećmi, wstrzymuje jego wykonalność a co więcej poinformowała klientkę o konieczności respektowania przedmiotowego postanowienia od dnia jego wydania, co skutkowało tym, że wprowadzona w błąd klientka wydała, wbrew swej woli, dzieci ojcu, zgodnie z treścią ww. postanowienia.

W zakresie istoty sprawy Okręgowy Sąd Dyscyplinarny poczynił ustalenia faktyczne, które doprowadziły go do prawidłowego wniosku o sprawstwo i winie obwinionej. Sąd dokonując ustaleń faktycznych wziął pod uwagę cały zgromadzony materiał dowodowy, nie wykraczając poza ramy swobodnej oceny dowodów. Obwiniona dopuściła się czynu, za który prawidłowo wymierzona została jej kara nagany.

W tym miejscu Wyższy Sąd Dyscyplinarny wskazuje, że obwiniona powinna swoje obowiązki zawodowe wykonywać rzetelnie, zgodnie z prawem oraz zasadami etyki zawodowej. Dochowując należytej staranności i uwzględniając profesjonalny charakter udzielanej pomocy prawnej osobie potrzebującej. Obwiniona tego zaniechała, czym zdaniem WSD dopuściła się deliktu dyscyplinarnego. Obwiniona powinna mieć świadomość, iż poprawność doręczeń bezpośrednich ma istotne znaczenie z punktu widzenia praktyki procesowej, ekonomii postępowania i efektywności komunikacji między stronami. Ponadto wpisywanie do pism stosowanych oświadczeń upraszcza sam proces ich wysyłania.

W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. naruszenia art. 6, art. 8 i art. 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r., w

WO-16/23

związku z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2020 poz. 75) w związku z art. 132 § 1 k.p.c. i art. 742 § 3 k.p.c.

W niniejszym stanie faktycznym zaistniały zatem przesłanki uzasadniające utrzymanie orzeczenia co do wymierzonej obwinionej kary nagany i uniewinnienia jej co do części czynu opisanego w punkcie 1. zaskarżonego orzeczenia OSD.

O kosztach niniejszego postępowania WSD orzekł w oparciu o art. 70⁶ ust. 2 ustawy o radcach prawnych. Zgodnie z powoływanym przepisem „W razie ukarania koszty postępowania ponosi obwiniony. W pozostałych przypadkach koszty dochodzenia i postępowania przed okręgowym sądem dyscyplinarnym pokrywa właściwa okręgowa izba radców prawnych, a koszty postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym - Krajowa Izba Radców Prawnych.” Przy czym w ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego norma nakazująca poniesienie kosztów postępowania przez obwinionego w razie ukarania dotyczy danej instancji. W przedmiotowym przypadku obwiniona została ukarana przez sąd dyscyplinarny I instancji – natomiast w II instancji nie doszło do jej ukarania a częściowego uniewinnienia, w pozostałym zaś zakresie do utrzymania orzeczenia skazującego w postępowaniu, które nie zostało pierwotnie wszczęte z jej inicjatywy. Dlatego też zgodnie ze zdaniem drugim powoływanego art. 70⁶ ust. 2 ustawy o radcach prawnych mamy do czynienia z pozostałymi przypadkami – a zatem kosztami należy obciążyć Krajową Izbę Radców Prawnych.