



**KANCELARIA
SENATU**

BIURO ANALIZ, DOKUMENTACJI
I KORESPONDENCJI

Warszawa, 27 grudnia 2022 r.

BADK.DPK.133.143.2022

P10-75/22	Data wpływu petycji 28 października 2022 r.
	Data sporządzenia informacji o petycji 20 grudnia 2022 r.

**NOWY SPOSÓB WYKONYWANIA ZAWODU
RADCY PRAWNEGO**

TEMAT

**ZMIANA USTAWY O RADCACH PRAWNYCH,
KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO,
KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO**

WNOSZĄCY PETYCJE: petycja zbiorowa

Okręgowa Izba Radców Prawnych w Szczecinie.

PRZEDMIOT PETYCJI:

Podjęcie inicjatywy ustawodawczej dotyczącej zmiany ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego oraz ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, w celu wprowadzenia nowego sposobu wykonywania zawodu radcy prawnego.

UZASADNIENIE WNOSZĄCEGO PETYCJE:

Autorzy petycji podnieśli m.in., że aktualnie radcowie prawni nie mogą wykonywać zawodu w formie spółek kapitałowych, przy czym brak ten nie znajduje uzasadnienia w sytuacji prawnej zawodu. Stan istniejący prowadzi do rozbieżności i dyskryminowania radców prawnych w stosunku do innych uczestników obrotu gospodarczego.

W zakresie tajemnicy radcowskiej wskazano, że w kancelariach radców prawnych zatrudnione są osoby nie będące radcami prawnym a brak objęcia tych osób ustawowym obowiązkiem zachowania tajemnicy radcowskiej stanowi poważny problem.

Autorzy petycji wskazali też na potrzebę zmiany przepisów Kodeksu postępowania karnego w zakresie zakazów dowodowych. Jak podniesiono, obecnie dopuszczalne jest przesłuchanie radcy prawnego na okoliczności, których dowiedział się w ramach udzielania porady prawnej nie będąc obrońcą lub nie działając w trybie art. 245 § 1 K.p.k.

Zmiany wnioskowane w Kodeksie postępowania cywilnego - w ocenie autorów petycji - mają doprecyzować przepisy o zmianie pełnomocnika z urzędu. Obecnie procedura cywilna reguluje tylko jeden przypadek zmiany pełnomocnika z urzędu, co nastąpić może na wniosek samego pełnomocnika uzasadniony ważnymi okolicznościami. Praktyka dowodzi, że większość wniosków o zmianę pełnomocnika składana jest przez same strony postępowania, stąd propozycja uregulowania prawa strony do wnioskowania o zmianę osoby pełnomocnika z urzędu oraz ustalenia, że to sąd zwalniając dotychczasowego radcę prawnego od pełnienia funkcji zwraca się o wyznaczenie nowego.

Nadto, zdaniem wnoszących petycję, w przepisach o doręczeniach brakuje uzasadnienia dla utrzymującego się w prawie rozróżnienia powagi adresów dla doręczeń wskazywanych w ewidencjach dotyczących form prowadzenia działalności gospodarczej.

Autorzy petycji przygotowali szczegółowy projekt ustawy wraz z uzasadnieniem.

STAN PRAWNY:

Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1166) w **art. 6** stanowi, że świadczenie pomocy prawnej przez radcę prawnego polega

w szczególności na udzielaniu porad i konsultacji prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed urzędami i sądami w charakterze pełnomocnika lub obrońcy (ust. 1). Radca prawny ma prawo sporządzania poświadczeń odpisów dokumentów za zgodność z okazanym oryginałem w zakresie określonym odrębnymi przepisami. Poświadczenie powinno zawierać podpis radcy prawnego, datę i oznaczenie miejsca jego sporządzenia, na żądanie - również godzinę dokonania czynności. Jeżeli dokument zawiera cechy szczególne (dopiski, poprawki lub uszkodzenia) radca prawny stwierdza to w poświadczeniu (ust. 3).

W **art. 3** ustawa stanowi, że zawód radcy prawnego może wykonywać osoba, która spełnia wymagania określone niniejszą ustawą (ust. 1). Radca prawny wykonuje zawód ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego (ust. 2). Radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej (ust. 3). Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie (ust. 4). Radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę (ust. 5). Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie dotyczy informacji: udostępnianych na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu, przekazywanych na podstawie przepisów rozdziału 11a działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2021 r. poz. 1540, z późn. zm.) - w zakresie określonym tymi przepisami (ust. 6).

Ustawa w **art. 8 ust. 1** stanowi, że radca prawny wykonuje zawód w ramach stosunku pracy, na podstawie umowy cywilnoprawnej, w kancelarii radcy prawnego oraz w spółce:

1) cywilnej lub jawnej, w której współnikami są radcowie prawni, adwokaci, rzecznicy patentowi, doradcy podatkowi lub prawnicy zagraniczni wykonujący stałą praktykę na podstawie przepisów ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej;

2) partnerskiej, w której partnerami są radcowie prawni, adwokaci, rzecznicy patentowi, doradcy podatkowi lub prawnicy zagraniczni wykonujący stałą praktykę na mocy ustawy o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Polsce;

3) komandytowej lub komandytowo-akcyjnej, w której komplementariuszami są radcowie prawni, adwokaci, rzecznicy patentowi, doradcy podatkowi lub prawnicy zagraniczni wykonujący stałą praktykę na podstawie ustawy o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Polsce.

Art. 21 stwierdza, że radca prawny może udzielić dalszego pełnomocnictwa (substytucji) innemu radcy prawnemu, adwokatowi, prawnikowi zagranicznemu wykonującemu stałą praktykę w zakresie wynikającym z ustawy o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej (ust. 1). W razie potrzeby dziekan rady okręgowej izby radców prawnych wyznacza z urzędu zastępcę radcy prawnego, który został skreślony z listy radców prawnych albo nie może czasowo wykonywać czynności zawodowych. Decyzja dziekana upoważnia wyznaczonego radcę prawnego do prowadzenia podejmowanych spraw i jest równoznaczna z udzieleniem dalszego pełnomocnictwa procesowego (ust. 2).

Zgodnie z **art. 22³** koszty pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu ponosi Skarb Państwa albo jednostka samorządu terytorialnego, jeżeli przepis szczególny tak stanowi (ust. 1). Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Radców Prawnych, określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe zasady ponoszenia kosztów, o których mowa w ust. 1, z uwzględnieniem sposobu ustalania tych kosztów, wydatków stanowiących podstawę ich ustalania oraz maksymalnej wysokości opłat za udzieloną pomoc (ust. 2).

Ustawa w **art. 22⁷** w **ust. 1** stanowi, że radca prawny podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu od odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu czynności, o których mowa w art. 4 ust. 1³ i art. 6 ust. 1.

W **art. 66** ustawa stanowi, że jeżeli przewinienie dyscyplinarne jest mniejszej wagi albo w świetle okoliczności sprawy będzie to wystarczającym środkiem dyscyplinującym radcę prawnego lub aplikanta radcowskiego bez potrzeby wymierzenia kary dyscyplinarnej, dziekan rady okręgowej izby radców prawnych, na wniosek rzecznika dyscyplinarnego, może poprzestać na udzieleniu ostrzeżenia radcy prawnemu lub aplikantowi radcowskiemu. Udzielając ostrzeżenia, dziekan może jednocześnie zobowiązać radcę prawnego lub aplikanta radcowskiego do przeproszenia pokrzywdzonego lub do innego stosownego postępowania (ust. 2). Radcy prawnemu lub aplikantowi radcowskiemu służy prawo odwołania od ostrzeżenia do właściwego sądu dyscyplinarnego w terminie 7 dni od udzielenia ostrzeżenia (ust. 3). Od postanowienia sądu dyscyplinarnego w sprawie odwołania, o którym mowa w ust. 3, nie przysługuje środek zaskarżenia (ust. 4).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2022 r. poz. 1375 ze zm.) w **art. 178** stanowi, że nie wolno przesłuchiwać jako świadków:

1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1, co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę;

2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi.

W **art. 180 § 2** ustawa stanowi, że osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie.

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.) w **art. 118** reguluje, że ustanowienie adwokata lub radcy prawnego przez sąd jest równoznaczne z udzieleniem pełnomocnictwa procesowego (§ 1). Adwokat lub radca prawny ustanowiony przez sąd jest obowiązany zastępować stronę do prawomocnego zakończenia postępowania, chyba że z postanowienia sądu wynika, iż obowiązek zastępowania strony ustaje wcześniej (§ 2). Z ważnych przyczyn adwokat lub radca prawny może wnosić o zwolnienie od obowiązku zastępowania strony w procesie. Sąd, zwalniając adwokata lub radcę prawnego, zwraca się jednocześnie do właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych o wyznaczenie innego adwokata lub radcy prawnego. Przepis art. 117³ § 2 stosuje się odpowiednio (§ 3).

Jeżeli adwokat lub radca prawny ustanowiony przez sąd ma podjąć czynności poza siedzibą sądu orzekającego, sąd, na uzasadniony wniosek adwokata lub radcy prawnego, zwróci się w razie potrzeby do właściwej okręgowej rady adwokackiej lub rady okręgowej izby radców prawnych o wyznaczenie adwokata lub radcy prawnego z innej miejscowości.

Jeżeli adwokat lub radca prawny ustanowiony w związku z postępowaniem kasacyjnym lub postępowaniem ze skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia, nie stwierdza podstaw do wniesienia skargi, jest obowiązany niezwłocznie zawiadomić na piśmie o tym stronę oraz sąd, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zawiadomienia go o wyznaczeniu. Do zawiadomienia adwokat lub radca prawny dołącza sporządzoną przez siebie opinię o braku podstaw do wniesienia skargi. Opinia nie jest załączana do akt sprawy i nie jest doręczana stronie przeciwnej (§ 5). Jeżeli opinia, o której mowa w § 5, nie została sporządzona z zachowaniem zasad należytej staranności, sąd zawiadamia o tym właściwy organ samorządu zawodowego, do którego należy adwokat lub radca prawny. W takim przypadku właściwa okręgowa rada adwokacka

lub rada okręgowej izby radców prawnych wyznaczy innego adwokata lub radcę prawnego.

Ustawa w **art. 139** stanowi, że w razie niemożności doręczenia w sposób przewidziany w artykułach poprzedzających, pismo przesłane za pośrednictwem operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe należy złożyć w placówce pocztowej tego operatora, a doręczane w inny sposób - w urzędzie właściwej gminy, umieszczając zawiadomienie o tym w drzwiach mieszkania adresata lub w oddawczej skrzynce pocztowej ze wskazaniem gdzie i kiedy pismo pozostawiono, oraz z pouczeniem, że należy je odebrać w terminie siedmiu dni od dnia umieszczenia zawiadomienia. W bezskutecznym upływie tego terminu, czynność zawiadomienia należy powtórzyć (§ 1). Pismo złożone w placówce pocztowej w rozumieniu Prawa pocztowego może zostać odebrane także przez osobę upoważnioną na podstawie pełnomocnictwa pocztowego do odbioru przesyłek pocztowych, w rozumieniu tej ustawy (§ 1¹). Na wniosek strony wydaje się zaświadczenie, że wyrok zaoczny albo nakaz zapłaty został uznany za doręczony na oznaczony adres w sposób przewidziany w § 1. W zaświadczeniu stwierdza się z urzędu fakt uchylenia zarządzenia o uznaniu wyroku albo nakazu za doręczony (§ 5).

Art. 259 stanowi, że świadkami nie mogą być: osoby niezdolne do spostrzegania lub komunikowania swych spostrzeżeń; wojskowi i urzędnicy niezwolnieni od zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli "zastrzeżone" lub "poufne" oraz osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy Prokuraturii Generalnej RP, jeżeli ich zeznanie miałyby być połączone z jej naruszeniem; przedstawiciele ustawowi stron oraz osoby, które mogą być przesłuchane w charakterze strony jako organy osoby prawnej lub innej organizacji mającej zdolność sądową; współuczestnicy jednolici.

DZIAŁANIA POWIĄZANE:

Autorzy petycji wnoszą o wprowadzenie nowego sposobu wykonywania zawodu radcy prawnego. Wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej. Jej zakres uregulowany jest w szczególności w art. 4, 6 i 7 komentowanej ustawy. W otwartym katalogu wskazanym w art. 6 ust. 1 pomoc prawną określono jako czynności polegające w szczególności na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami¹.

Autorzy petycji podnieśli, że obowiązujące przepisy prowadzą do rozbieżności i dyskryminowania radców prawnych w stosunku do innych uczestników obrotu gospodarczego. Jako przykład wskazano ustawę o doradztwie podatkowym, która uprawnia

¹ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz, LexisNexis 2011.

doradców podatkowych do wykonywania zawodu w formie spółek kapitałowych. W tym kontekście kwestią szczególną jest uprawnienie radców prawnych do uzyskania wpisu na listę doradców podatkowych. Rozbieżności w systemie powodują, że do radcy prawnego wpisanego jednocześnie na listę doradców podatkowych i radców prawnych stosuje się różne reżimy do wykonywania przez siebie, zbliżonych zawodów.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o doradztwie podatkowym podmiotami uprawnionymi do zawodowego wykonywania czynności doradczych są: osoby fizyczne wpisane na listę doradców podatkowych; adwokaci i radcowie prawni; biegli rewidenci.

Natomiast art. 4 ust. 1 wskazanej ustawy stanowi, że podmiotami uprawnionymi do zawodowego wykonywania czynności doradcy podatkowego są również m.in.:

- organizacje zawodowe posiadające osobowość prawną, spółdzielnie, stowarzyszenia lub izby gospodarcze, jeżeli przedmiotem ich działalności statutowej jest również doradztwo podatkowe świadczone wyłącznie na rzecz ich członków;

- spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółki akcyjne, które spełniają łącznie następujące warunki: a) większość członków zarządu stanowią doradcy podatkowi, a jeżeli zarząd składa się z nie więcej niż 2 osób, to jedna z nich jest doradcą podatkowym, b) większość głosów w zgromadzeniu wspólników (akcjonariuszy) oraz w organach nadzoru przysługuje doradcom podatkowym, c) w spółce akcyjnej wydawane są wyłącznie akcje imienne, d) zbycie akcji lub udziałów albo ustanowienie na nich zastawu wymaga zezwolenia udzielonego przez zarząd spółki.

W orzecznictwie przyjmuje się, że jeśli dana osoba uzyskała wpis na listę radców prawnych i może wykonywać ten zawód zarówno w formach organizacyjno-prawnych wskazanych w ustawie o radcach prawnych, a także wykonywać czynności doradcy podatkowego będąc zatrudnioną w spółce doradztwa podatkowego, to również w tym ostatnim przypadku występuje jako radca prawny (a w ramach tego zawodu może wykonywać także czynności doradztwa podatkowego). Wobec powyższego przyjmuje się, że może działać także jako pełnoprawny pełnomocnik podatnika w sprawach obowiązków podatkowych, bo skoro takie uprawnienie posiada doradca podatkowy niebędący radcą prawnym, to brak racjonalnych podstaw do odmawiania tego prawa radcy prawnemu, gdy się nadto zważy, że przepisy o radcach prawnych i doradcach podatkowych mają jednakową rangę, tj. rangę ustawy (liczne postanowienia WSA w Rzeszowie, np. postanowienie z 27 lipca 2006 r., I SA/Rz 452/06). W związku z tym nasuwają się wątpliwości, jakie konsekwencje w powyższym zakresie będą wynikały dla osób posiadających zarówno uprawnienia do wykonywania zawodu radcy prawnego (adwokata),

jak i doradcy podatkowego. Jest to możliwe w przypadku uzyskania przez adwokata lub radcę prawnego wpisu na listę doradców podatkowych po zdaniu egzaminu uzupełniającego, na zasadach określonych w art. 20 u.d.p. Wydaje się, że osoby takie powinny być jednak traktowane jako pełnomocnicy profesjonalni (będący adwokatami lub radcami prawnymi) - bez względu na posiadanie statusu doradcy podatkowego².

Kolejną kwestią poruszoną w petycji jest obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej. Postulowane jest rozszerzenie tajemnicy radcowskiej poprzez objęcie nią również osób, które pracują lub współpracują z radcą prawnym. „Zgodnie z art. 12 ust. 4 Kodeksu Etyki radca prawny obowiązany jest zachować w tajemnicy - także wobec sądu i innych organów orzekających w sprawie, przebieg i treść pertraktacji ugodowych. Ponadto komentowany art. 3 ust. 5 stanowi, iż radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Cytując te przepisy należy pamiętać o art. 180 § 1 Kodeksu postępowania karnego stanowiącym, iż osoby obowiązane do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „zastrzeżone” lub „poufne” lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji mogą odmówić zeznać co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej. Istotne znaczenie ma także art. 180 § 2, który zezwala na przesłuchiwanie osób obowiązanych do zachowania tajemnicy - w tym radcy prawnego - co do faktów objętych tą tajemnicą gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje na wniosek prokuratora – sąd, podejmując decyzję na posiedzeniu bez udziału stron. Analizując wzajemne relacje powołanych przepisów, należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie prezentowanym w postanowieniu z 30 grudnia 2009 r. (sygn. akt II AKz 536/2009), iż przepis art. 3 ust. 5 nie jest przepisem szczególnym w stosunku do art. 180 § 2 Kodeksu postępowania karnego. Jak zatem czytamy w powołanym postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Krakowie - przepisy art. 3 ustawy o radcach prawnych ustalają tajemnicę zawodową radców prawnych, jako zasadę, od której wyjątek wprowadza przepis art. 180 § 2 k.p.k., przepis wyjątkowy, jakiego nie ma w innych procedurach. Twierdzenie to jest powtórzeniem stanowiska Trybunału Konstytucyjnego prezentowanego w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (sygn. akt SK 64/2003)”³.

² Michalak Anna, Ustawa o doradztwie podatkowym. Komentarz LexisNexis 2012.

³ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz Opublikowano: LexisNexis 2011.

Przepis art. 8 ust. 1 wskazuje formy organizacyjno-prawne w jakich może być wykonywany zawód radcy prawnego. Początkowe brzmienie tego przepisu wskazywało stosunek pracy jako podstawową formę wykonywania zawodu, chyba że ustawa stanowiła inaczej. Obecnie ustawa na równi stawia wykonywanie zawodu radcy prawnego w ramach stosunku pracy, na podstawie umowy cywilnoprawnej, w kancelarii radcy prawnego oraz w spółce. Komentowany przepis wskazuje przy tym rodzaje spółek, w których radca prawny może wykonywać swój zawód. Obecne brzmienie przepisu zostało nadane na mocy ustawy z dnia 4 marca 2010 r. o świadczeniu usług na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 47, poz. 278 ze zm.). Ustawa ta wprowadziła możliwość wykonywania zawodu przez radców prawnych także w spółce komandytowo-akcyjnej, w której komplementariuszami są radcowie prawni, adwokaci, rzecznicy patentowi, doradcy podatkowi lub prawnicy zagraniczni wykonujący stałą praktykę na podstawie przepisów ustawy z dnia 5 lipca 2002 r. o świadczeniu przez prawników zagranicznych pomocy prawnej w Rzeczypospolitej Polskiej. Wyłącznym przedmiotem działalności wszystkich wymienionych w art. 8 spółek jest świadczenie pomocy prawnej. Ustawa nie zezwala na wykonywanie zawodu radcy prawnego w spółce kapitałowej, ani w spółce w której są osoby, które wykonują inne niż wymienione zawody⁴.

Autorzy petycji postulują zmianę przepisów dotyczących wyznaczenia zastępcy radcy prawnego, poprzez rozszerzenie ich o kwestię radców prawnych wobec których orzeczono o tymczasowym zawieszeniu w czynnościach zawodowych. Propozycja wprowadza także regulację dotyczącą kosztów działania zastępcy, które miałby pokrywać zastępowany radca prawny. Odnosząc się do aktualnego brzmienia przepisów, to: „art. 21 w ust. 2 dopuszcza możliwość wyznaczenia przez dziekana rady okręgowej izby radców prawnych zastępcy radcy prawnego, który został skreślony z listy radców prawnych albo nie może czasowo wykonywać czynności zawodowych. Decyzja dziekana upoważnia wyznaczonego radcę prawnego do prowadzenia podejmowanych spraw i jest równoznaczna z udzieleniem dalszego pełnomocnictwa procesowego. Taki pełnomocnik substytucyjny zostaje przez dziekana wyznaczony z urzędu. Udzielenie pełnomocnictwa na mocy przepisu art. 21 ust. 2 rodzi takie same skutki procesowej jak udzielenie pełnomocnictwa substytucyjnego przez umocowanego radcę prawnego. Działając na podstawie pełnomocnictwa należy pamiętać, iż złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii - w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym wymaga uiszczenia opłaty skarbowej”⁵.

⁴ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz, LexisNexis 2011.

⁵ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz, LexisNexis 2011.

Autorzy petycji wnioskuje też o wprowadzenie regulacji obejmującej sytuację śmierci wyznaczonego z urzędu radcy prawnego i wyznaczenia przez dziekana rady okręgowej izby radców prawnych z urzędu zastępcy radcy prawnego w takiej sytuacji. „Problematyczną kwestią może wydawać się istnienie pełnomocnictwa procesowego w razie śmierci pełnomocnika z urzędu. Ten rodzaj udzielonego pełnomocnictwa stanowi bowiem specyficzną relację łączącą stronę z pełnomocnikiem. Zwykle brak jest tego szczególnego stosunku zaufania będącego bezpośrednią przyczyną udzielenia pełnomocnictwa konkretnej osobie. Oczywiście, zaufanie to powinno łączyć zainteresowane osoby, jednakże strona procesu, zwracając się do sądu z wnioskiem o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu, swoje zaufanie kieruje niejako bezpodmiotowo, na jakąkolwiek osobę, która dopiero zostanie wyznaczona w charakterze pełnomocnika przez odpowiedni organ samorządu adwokackiego albo radcowskiego. Pełnomocnik procesowy z urzędu legitymuje się zwykle dwoma dokumentami potwierdzającymi jego umocowanie – postanowieniem sądu o ustanowieniu pełnomocnika z urzędu dla strony oraz uchwałą okręgowej rady adwokackiej albo rady okręgowej izby radców prawnych. Zgodnie z art. 1173 § 3 k.p.c. procedura znajduje zastosowanie także wówczas, gdy strona w treści wniosku o ustanowienie pełnomocnika z urzędu wskaże konkretną osobę - adwokata albo radcę prawnego, która miałaby zostać wyznaczona w charakterze pełnomocnika. Wówczas właściwy organ samorządu adwokackiego albo radcowskiego w razie możliwości i w porozumieniu z danym adwokatem czy radcą prawnym dokona wyznaczenia stosownego pełnomocnika. Z powyższego wynika zatem, że sąd w postanowieniu o ustanowieniu pełnomocnika z urzędu nie wskazuje tego pełnomocnika z imienia i nazwiska. Ma to o tyle doniosłe znaczenie, że w razie śmierci pełnomocnika z urzędu, stosunek łączący stronę z danym pełnomocnikiem wygasa, niemniej strona taka nadal pozostaje uprawnioną do uzyskania pomocy prawnej z urzędu. Wobec tego w sytuacji, gdy umrze pełnomocnik z urzędu, sąd powinien powtórnie zwrócić się do właściwej okręgowej rady adwokackiej albo rady okręgowej izby radców prawnych o wyznaczenie nowego pełnomocnika dla strony⁶.

Autorzy petycji postulują wprowadzenie przepisu, który ograniczy wykonywanie przez radców prawnych z urzędu obowiązków do okręgu sądu rejonowego, w którym radcowie Ci mają miejsce zamieszkania. Jest to analogiczne rozwiązanie do przyjętego w Prawie o adwokaturze (art. 21 ust. 3). Regulacja ta ma na celu wykluczenie możliwości zobowiązania radcy do prowadzenia z urzędu procesu poza miejscem zamieszkania.

⁶ Procesowe skutki śmierci pełnomocnika procesowego w postępowaniu cywilnym, (w:) J. Gołaczyński, J. Mazurkiewicz, J. Turłukowski, D. Karkut (red.), *Non omnis moriar. Osobiste i majątkowe aspekty prawne śmierci człowieka. Zagadnienia wybrane*, Oficyna Prawnicza, Wrocław 2015, s. 850-863.

Wnioskowane w petycji zmiany dotyczące nowej formy wykonywania zawodu radcy prawnego wywołują konieczność zmiany art. 22⁷ regulującego kwestię obowiązkowego ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu zawodu. Aktualnie „radca prawny podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu od odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone przy wykonywaniu zawodu radcy prawnego, tj. przy świadczeniu szeroko rozumianej pomocy prawnej. Obowiązek ten jest uregulowany zarówno w komentowanym przepisie art. 22⁷, jak i w art. 27 ust. 4 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego⁷”.

Przepis art. 66 reguluje instytucję tzw. ostrzeżenia dziekańskiego. Jest to środek, który nie został zaliczony do katalogu kar orzekanych w postępowaniu dyscyplinarnym, uregulowanym w art. 65. Jednakże, zgodnie z treścią komentowanego przepisu, ostrzeżenie radcy prawnego lub aplikanta radcowskiego przez dziekana rady okręgowej izby radców prawnych może nastąpić w przypadku przewinienia mniejszej wagi. Takie sformułowanie odsyła do treści art. 64, regulującego zasady podlegania odpowiedzialności dyscyplinarnej. Można więc przyjąć, że gdy doszło do popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, a więc radca prawny lub aplikant radcowski w sposób zawiniony i nienależyty wykonywali swój zawód lub dokonali czynu sprzecznego ze ślubowaniem radcowskim lub z zasadami etyki radcy prawnego, lecz waga popełnionego przez nich przewinienia była niewielka, to istnieją podstawy do odstąpienia od ukarania karą dyscyplinarną⁸.

Zdaniem autorów petycji, proponowane przez nich uregulowanie ponoszenia zryczałtowanych kosztów postpowania dyscyplinarnego w przypadku udzielenia tzw. ostrzeżenia dziekańskiego ma na celu uzupełnienie istniejącej luki w zakresie pokrywania kosztów postępowania dyscyplinarnego przy umorzeniu postępowania i udzieleniu tzw. ostrzeżenia dziekańskiego. Obecnie koszty postępowania pokrywane są z budżetu właściwej izby, podczas gdy racjonalnym jest aby pokrywał je radca prawny lub aplikant który takie ostrzeżenie dziekańskie otrzymał.

W petycji ujęto również zmiany przepisów postępowania karnego w zakresie zakazów dowodowych. Przepis art. 178 formułuje bezwzględne zakazy dowodowe, które w żadnych warunkach nie mogą być uchylone, co oznacza, że osoby te co do tych okoliczności nie mogą zostać przesłuchane, a gdyby zostały wezwane w charakterze świadków, mają prawo i obowiązek odmowy złożenia w tym zakresie zeznań. Zakazu tego nie uchyla nawet zgoda wszystkich zainteresowanych osób. W orzecznictwie trafnie zauważa się, że ani osoba wnioskodawcy, ani kierunek przesłuchania (na korzyść

⁷ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz, LexisNexis 2011.

⁸ Kwapisz Krystyna, Ustawa o radcach prawnych. Komentarz, LexisNexis 2011.

oskarżonego) nie pozwalają na obejście tego zakazu dowodowego. (...) Ten zakaz dowodowy nie dotyczy generalnie przesłuchiwanie osób będących obrońcami (tajemnica obrończa) albo duchownymi (tajemnica spowiedzi), a jedynie przesłuchiwanie co do wszystkich faktów (okoliczności), o których osoby te, pełniąc takie funkcje, dowiedziały się w okolicznościach określonych w art. 178. Za kontrowersyjny, bo mogący prowadzić do obejścia zakazu z art. 178 k.p.k., należy uznać pogląd głoszący, że dopuszczalne jest przesłuchanie obrońcy jako świadka co do stanu jego wiedzy o danych okolicznościach, jaką miał w okresie poprzedzającym wykonywanie funkcji obrońcy, jak również przesłuchanie dotyczące ściśle tego, czy adwokat w związku z określoną relacją zawodową łączącą go z oskarżonym i jego podmiotami gospodarczymi (inną niż obrona) uzyskał wiedzę co do określonych okoliczności.

Zakaz z art. 178 pkt 1 dotyczy jednak tylko takiego adwokata bądź radcy prawnego, który prowadzi sprawę karną, a więc uczestniczy w sprawie jako obrońca oskarżonego, co do którego powstaje zakaz przesłuchiwania. Natomiast udzielanie porady prawnej dotyczy, co zresztą oczywiste, okoliczności istotnej z punktu widzenia odpowiedzialności karnej rozpatrywanej w postępowaniu, w którym obrońca miałby zostać przesłuchany w charakterze świadka, gdy porada prawna była udzielana wówczas, kiedy ten adwokat bądź radca prawny nie był ustanowiony obrońcą w tej sprawie, a nawet nie jest konieczne, by udzielając porady, zdawał sobie sprawę z tego, że podawane mu fakty mogą mieć znaczenie dla ustalenia czyjejkolwiek odpowiedzialności karnej. (...) Jak wskazano wcześniej w uwagach do art. 176, osoby objęte zakazem z art. 178 mają obowiązek stawić się na wezwanie organu procesowego i złożyć zeznania co do okoliczności wskazanych w art. 191 § 1 oraz co do swego statusu i tego, że okoliczności, co do których mają zeznawać, należą do tych określonych w art. 178. Do organu przesłuchującego należy wówczas ustalenie, czy możliwe jest kontynuowanie przesłuchania. W literaturze zauważa się, że biorąc pod uwagę niemożność wymagania od obrony dostarczania dowodów na niekorzyść oskarżonego oraz dopuszczalność wykorzystania dowodów „pośrednio nielegalnych” w procesie, za wystarczające można uznać oświadczenie świadka, że co do danego kręgu okoliczności powziął on wiadomość, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę⁹.

Jak wskazali autorzy petycji, obecnie zakaz obejmuje jedynie te informacje, które posiada obrońca lub adwokat lub radca prawny działający w ramach art. 245 § 1 k.p.k., który stanowi, że zatrzymanemu na jego żądanie należy niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym, a także

⁹ Dudka Katarzyna (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, WKP 2020.

bezpośrednią z nimi rozmowę; w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, zatrzymujący może zastrzec, że będzie przy niej obecny. I tego rodzaju zawężenie zakazu dowodowego oznacza, że dopuszczalne jest przesłuchanie radcy prawnego na okoliczności, o których dowiedział się w ramach udzielania porady nie będąc obrońcą lub nie działając w trybie art. 245 § 1 k.p.k. W petycji uznano, że brak jest powodów dla rozróżnienia tajemnicy obrońcy od tajemnicy radcy prawnego lub adwokata.

W zakresie przepisów regulujących zachowanie tajemnicy zawodowej i służbowej, autorzy proponują zmiany - aktualnie, zgodnie z art. 180 § 2, osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuraturii Generalnej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości w oparciu o klauzulę subsydiarności, a mianowicie wtedy, gdy okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. (...) W przypadku tajemnicy radcy prawnego na mocy art. 3 ust. 5 u.r.p. radcowie prawni podobnie jak adwokaci nie mogą być zwolnieni z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedzieli się, udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Sąd Apelacyjny w Katowicach zauważył, że doniosłość społeczna zawodów objętych przepisem art. 180 § 2 k.p.k., w tym zawodu radcy prawnego, sprawia, że decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jako formalność. Dlatego też zdaniem tego sądu należy starannie rozważyć okoliczności konkretnej sprawy i podejmować decyzję o zwolnieniu z obowiązku zachowania tajemnicy tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności objętych tą tajemnicą jest rzeczywiście nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego orzekania, gdy brak jest w tym przedmiocie innych wystarczających dowodów.

Również Sąd Najwyższy przyjmuje, że uchylenie tajemnicy radcy prawnego, na podstawie art. 180 § 2 k.p.k., powinno mieć miejsce, ze względu na funkcje i wartość tej tajemnicy, tylko wyjątkowo, w wyniku rzetelnego rozważenia wszelkich okoliczności zaistniałych w sprawie i przy obowiązkowym wyczerpaniu wymogów wynikających z ustawy. Sąd ten zauważa także, że rozstrzygnięcie wzruszające zakaz dowodowy, w myśl art. 180 § 2 k.p.k., powinno mieć na uwadze prawa i wolności obywatelskie, objęte także przepisami Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹⁰.

Autorzy petycji podnoszą, że obowiązujący k.p.k. znacząco osłabia znaczenie tajemnicy radcowskiej. Oznacza bowiem, że obywatel korzystający z usług radcy prawnego

¹⁰ Dudka Katarzyna (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, WKP 2020.

nie może bezpiecznie przedstawić swojej sprawy, bo musi się liczyć z tym, że może nastąpić sytuacja, w której radca prawny ujawni poznane tajemnice. Tymczasem uwzględniając rolę radcy prawnego w wymiarze sprawiedliwości oraz powierzoną mu funkcję w społeczeństwie tj. realizację ochrony prawnej interesów jego klientów, wiedza radcy prawnego uzyskana od jego klientów powinna być niedostępna organom ścigania w żadnych okolicznościach. Organy ścigania posiadają wystarczające zestawy sił i środków, aby zapewnić sobie komplet poszukiwanych informacji, co oznacza, że wnioskowana zmiana nie wpłynie na sprawność działania polskiego procesu karnego i samych służb.

W petycji zaproponowano też zmiany w Kodeksie postępowania cywilnego w zakresie zasad zmian pełnomocników z urzędu. Aktualnie pełnomocnik ustanowiony z urzędu nie może „wypowiedzieć” takiego pełnomocnictwa. Jeżeli uzna, że zachodzą ważne przyczyny uzasadniające zwolnienie go od obowiązku zastępowania strony w procesie, może, a czasami wręcz powinien, wystąpić z takim wnioskiem do sądu. Jedynie sąd, jako organ ustanawiający pełnomocnika z urzędu, a nie organ samorządu zawodowego, który go tylko wyznaczył, bada, czy przyczyny, na które powołuje się pełnomocnik, są na tyle ważne, że uzasadniają zwolnienie z obowiązku zastępowania. Rozstrzygnięcie sądu powinno przybrać formę postanowienia, które może zapaść na posiedzeniu niejawnym. Ze względu na fakt, że zwalniając adwokata lub radcę prawnego, sąd zwraca się jednocześnie do właściwego samorządu zawodowego o wyznaczenie innego adwokata lub radcy prawnego, stronie nie przysługuje zażalenie na to postanowienie. Także na postanowienie odmawiające zwolnienia pełnomocnika z obowiązku zastępowania strony zażalenie nie przysługuje ani stronie, ani pełnomocnikowi. Strona, dla której ustanowiono pełnomocnika z urzędu, może - stosownie do art. 94 § 1 - wypowiedzieć pełnomocnictwo (postanowienie SN z 3.06.1976 r., III CRN 64/76). Ustanowienie przez stronę pełnomocnika z wyboru nie może być traktowane jako cofnięcie umocowania pełnomocnikowi z urzędu - w takiej sytuacji znajdzie zastosowanie art. 120¹¹.

Autorzy proponują też modyfikację przepisów o doręczeniach. Zmiana art. 139 § 3¹ K.p.c. podyktowana jest potrzebą równego traktowania różnych form prowadzenia działalności gospodarczej. „Zgodnie z art. 139 § 3, jeżeli stronie podlegającej wpisowi do rejestru sądowego nie można doręczyć pisma w sposób przewidziany w artykułach poprzedzających ze względu na nieujawnienie w tym rejestrze zmiany adresu, pismo to pozostawia się w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia, chyba że nowy adres jest sądowi znany. Zmiana brzmienia powołanego przepisu została skorelowana ze zmianą art. 133

¹¹ Manowska Małgorzata (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. Art. 1-477 (16), LEX/el. 2022.

polegającą na rozdzieleniu treści dotychczasowego § 2a i dodanych § 2¹ (dotyczącego przedsiębiorców wpisanych do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej) oraz § 2² (dotyczącego przedsiębiorców wpisanych do rejestru sądowego). Należy zauważyć, że art. 133 § 2² dotyczy przedsiębiorców wpisanych do rejestru sądowego, zaś art. 139 § 3 odnosi się do „stron” podlegających wpisowi do rejestru sądowego. Komentowany przepis znajduje więc zastosowanie do wszystkich stron postępowania podlegających rejestracji przez sąd (np. w rejestrze stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz samodzielnych publicznych zakładów opieki zdrowotnej), a nie tylko przedsiębiorców. (...) Przy tym pouczenie podmiotu wpisanego do Krajowego Rejestru Sądowego jest traktowane jako jednoznaczne z pouczeniem osób wymienionych w § 3^{1,12}. W ocenie autorów petycji, brakuje uzasadnienia dla utrzymującego się w prawie rozróżnienia powagi adresów dla doręczeń wskazywanych w ewidencjach dotyczących form prowadzenia działalności gospodarczej.

Ostatni wniosek petycji dotyczy rozszerzenia zakazu dowodowego w procedurze cywilnej. Autorzy wskazali, że podobnie jak w przypadku zmian w Kodeksie postępowania karnego, treścią petycji jest modyfikacja zakazów dowodowych zawartych w procedurze cywilnej. Uzasadnienie jest tożsame z przedstawionym do zmian procedury karnej. Aktualnie ustawodawca w art. 259 ujął podmiotowe ograniczenia dowodu z zeznań świadków. Norma ta ma charakter bezwzględnie obowiązujący, choć ściśle zależy od aktualnych w czasie warunków w niej ukształtowanych; czym innym jest bezwzględna i względna niemożność bycia świadkiem (druga z nich zależąca od zwolnienia z tajemnicy). Adresowana jest zarówno do sądu, jak i do stron (uczestników) postępowania. Sąd nie może dopuścić dowodu z zeznań świadków spełniających warunki określone w art. 259, a strona powinna powstrzymać się - jeśli ma tego świadomość - od zgłaszania wniosków dowodowych z zeznań osób, które ustawowo wyłączone są z możliwości bycia świadkami. Wyliczenie podmiotów wskazuje na wyczerpujący charakter przepisu, kształtujący normę o charakterze szczególnym, która tym samym nie może być wykładana rozszerzająco (...). W art. 259 nie wymieniono pełnomocnika procesowego strony, więc pełnomocnik procesowy, zarówno zawodowy, jak i niezawodowy, może być świadkiem, z tym że dopóki nie złoży zeznań, nie może być obecny przy przesłuchiwaniu innych świadków¹³.

¹² Manowska Małgorzata (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I. art. 1-477(16), LEX/el. 2022.

¹³ Piaskowska Olga Maria (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022.

INFORMACJE DODATKOWE:

Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 28 lutego 2008 r. stwierdził, że: „Nie można jednak podzielić wyrażonego w skardze kasacyjnej zapatrywania, że te usługi prawnicze, które są zastrzeżone dla adwokatów lub radców prawnych, wolno spółkom kapitałowym wykonywać dla swych klientów, zgodnie z art. 19 u.s.d.g., przy pomocy zatrudnionych w tych spółkach na podstawie umów o pracę lub umów zlecenia radców prawnych. Sprzeciwia się temu, jak zresztą wykonywaniu wszelkich czynności przez radców prawnych zatrudnionych w spółce kapitałowej dla jej klientów, przepis art. 8 ust. 1 u.r.p. Wprawdzie art. 8 ust. 1 u.r.p. pozwala radcy prawnemu wykonywać zawód w ramach stosunku pracy lub umowy zlecenia – po uchyleniu art. 8 ust. 2 u.r.p. nawet z jednoczesnym wykonywaniem w innych przewidzianych w art. 8 ust. 1 u.r.p. formach – jednakże chodzi tu wyłącznie o świadczenie pomocy prawnej na rzecz pracodawcy lub zleceniodawcy”¹⁴.

Naczelna Rada Adwokacka 14 września 2022 r. złożyła do Senatu RP petycję dotyczącą przyjęcia projektu ustawy o szczególnych zasadach prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na świadczeniu pomocy prawnej (P10-65/22). Autorzy wskazali, że celem petycji jest zapewnienie podmiotom gospodarczym i konsumentom profesjonalnej i rzetelnej pomocy prawnej. W uzasadnieniu podniesiono, że otwarcie zawodów prawniczych, ułatwiło dostęp do usług prawnych. Jednocześnie wzrost na przestrzeni ostatniej dekady liczby podmiotów posiadających kwalifikacje zawodowe potwierdzone państwowym egzaminem wpłynął na konkurencyjność rynku, obniżając pierwotnie wysokie ceny doradztwa prawnego. Zwiększenie podaży usług prawnych oraz rozwój rynku tych usług doprowadził jednak do zaistnienia podmiotów świadczących usługi bez nadzoru samorządów, bez konieczności posiadania odpowiednich kwalifikacji, bez posiadania ubezpieczenia OC, a także dodatkowych gwarancji prawnych w postaci regulowanego zwrotu kosztów zastępstw procesowych.

Petycję 4 października 2022 r. skierowano do rozpatrzenia przez Komisję Praw Człowieka, Praworządności i Petycji¹⁵.

OPRACOWAŁA

Joanna Maria Leśniarek

WICEDYREKTOR

Danuta Antoszkiewicz

¹⁴ Postanowienie Sadu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CSK 245/07.

¹⁵ <https://www.senat.gov.pl/prace/petycje/wykaz-tematow-petycji/petycja,718.html>