

POSTANOWIENIE
Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego
Okręgowej Izby Radców Prawnych
z dnia 24 czerwca 2016 r.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w składzie:

Przewodniczący: r. pr. Waldemar Lewandowski
Sędziowie: r. pr. Krystyna Skotowska - Tomkiewicz - sprawozdawca
r. pr. Maria Kohlberger - Wierzbowska

Protokolant: Maria Kozak

Przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego: r. pr. Moniki Marukiewicz

po rozpatrzeniu w dniach 1.06.2016 r. i 20.06.2016 r. odwołania skarżącego działającego przez pełnomocnika adw. na postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP z dnia 14.03.2016 r. o umorzeniu dochodzenia w sprawie możliwości popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez r. pr.

postanowił:

1. Uwzględnić odwołanie pokrzywdzonego - reprezentowanego przez pełnomocnika adw. z dnia 29.03.2016 r. od postanowienia Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 14.03.2016 r. o umorzeniu dochodzenia w sprawie możliwości popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez r. pr.
2. Uchylić postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 14.03.2016 r. o umorzeniu dochodzenia w sprawie możliwości popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez r. pr. , celem ponownego przeanalizowania sprawy przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego.
3. Kosztami postępowania w kwocie 2.182,40 zł obciążyć Okręgową Izbę Radców Prawnych

Marie Kohlberger -
Ankerberg

Chwam

Skotowska

Do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych [REDACTED] w dniu 4.04.2016 r. wpłynęło odwołanie od postanowienia Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 4 maja 2015 r. w sprawie R.D. 28/15 o odmowie wszczęcia dochodzenia w sprawie ze skargi [REDACTED] działającego przez pełnomocnika adw. [REDACTED] o umorzeniu dochodzenia w sprawie możliwości popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez radcę prawnego [REDACTED].

W odwołaniu [REDACTED] zarzucił zaskarżonemu postanowieniu naruszenie art. 6 ust.1, art. 11 ust. 2 i 3 Kodeksu Etyki Radców Prawnych, art. 64 ust. 1. ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych poprzez umorzenie postępowania dyscyplinarnego w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdził popełnienie przez radcę prawnego przewinienia dyscyplinarnego kwalifikującego do ukarania.

Skarżący zarówno w skardze jak i w odwołaniu podnosił, że radca prawny [REDACTED] działając jako pełnomocnik spółki [REDACTED], wniósł pismem z dnia 23 czerwca 2014 r. do Sądu Okręgowego [REDACTED] pozew o zapłatę w postępowaniu upominawczym przeciwko pozwanym: [REDACTED] oraz [REDACTED] wskazując adres skarżącego: [REDACTED], podczas gdy wiedział, że skarżący odebrał przedsądowe wezwanie skierowane na adres: [REDACTED]. Konsekwencją wskazania niewłaściwego adresu było to, że nakaz zapłaty uznany za doręczony w trybie art. 139 k.p.c., skutkiem czego została wszczęta egzekucja z nakazu zapłaty, a informację o wydanym nakazie zapłaty pokrzywdzony uzyskał w momencie zajęcia rachunku bankowego przez komornika. Wskazany w pozwie przez radcę prawnego [REDACTED] adres [REDACTED] był nieaktualny o czym radca prawny wiedział, skoro wezwanie kierowane na inny adres było skutecznie doręczone. Przed wszczęciem postępowania sądowego radca prawny [REDACTED] wystosował bowiem do [REDACTED] przedsądowe wezwanie do zapłaty datowane na 23 maja 2014 r. na adres ul. [REDACTED] i w odpowiedzi na to wezwanie działający w imieniu [REDACTED] adw. [REDACTED] zaprzeczył istnieniu zobowiązania, i przedkładając pełnomocnictwo wskazał, iż wszelka korespondencja związana z przedmiotową sprawą, włącznie z ewentualnym pozwem powinna być kierowana na adres Kancelarii Adwokackiej tj. [REDACTED].

Obrońca radcy prawnego [REDACTED] adw. [REDACTED] wniosła o nieuwzględnienie odwołania i utrzymanie zaskarżonego postanowienia w mocy. Zarzut opiera się na pomieszaniu dwóch pojęć, które nie są tożsame. Chodzi o łączenie pojęcia miejsca zamieszkania z miejscem zameldowania. Nie można zarzucać radcy prawnemu [REDACTED] że wskazał nieaktualny adres zamieszkania pozwanego, twierdząc jednocześnie, że mógł go wskazać bo znał adres zameldowania, czy też adres do doręczeń. Znajomość adresu zameldowania osoby nie oznacza, że znamy jej miejsce zamieszkania. Zgodnie z art. 126 kpc w pozwie należy wskazać adres zamieszkania, a nie zameldowania lub do korespondencji. Fakt wskazania nieaktualnego (jak się później okazało)

adresu zamieszkania pozwanego, nie świadczy jego zdaniem o popełnieniu przewinienia dyscyplinarnego. Działania podjęte przez radcę prawnego [REDAKTOWANE] w celu ustalenia adresu zamieszkania pozwanego świadczą bowiem o tym, że dołożył należytej staranności, aby ten adres ustalić i mógł dojść do przekonania, że widniejący w aktach rejestrowych adres pozwanego, jest aktualnym adresem jego zamieszkania, zatem nie mógł wskazać innego adresu pozwanego [REDAKTOWANE], niż adres przy [REDAKTOWANE] a informację o tym właśnie adresie pozyskał z akt rejestrowych dłużnej spółki [REDAKTOWANE] i innych spółek prawa handlowego, w których pokrzywdzony pełnił funkcje członka zarządu i wspólnika.

Odnosnie zarzutu wprowadzenia Sądu w błąd podkreśla, że do pozwu dołączono wezwanie do zapłaty (doręczone na adres [REDAKTOWANE]) i odpowiedź na to wezwanie. Wobec tego nie można czynić zarzutu wobec radcy prawnego, że chciał coś zataić albo ukryć przed sądem. Poza tym sąd posiada dostęp do bazy PESEL i może podjąć próbę doręczenia na adres zameldowania.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zważył:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Zaskarżone postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP [REDAKTOWANE] z dnia 4 maja 2015 r. w sprawie [REDAKTOWANE] należy w trybie art. 330 § 1 kpk uchylić z powodu niewyjaśnienia przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego wszystkich okoliczności sprawy, w tym naruszenia przez radcę prawnego [REDAKTOWANE] obowiązku dochowania należytej staranności przy ustaleniu adresu pozwanego i przekazać sprawę Rzecznikowi Dyscyplinarnemu do dalszego prowadzenia.

Wysyłając wezwanie do zapłaty na adres [REDAKTOWANE], gdzie wezwanie zostało odebrane przez pokrzywdzonego i otrzymując odpowiedź od jego pełnomocnika ze wskazaniem adresu do doręczeń, radca prawny [REDAKTOWANE] nie może twierdzić, że nie znał adresu [REDAKTOWANE] i dlatego pozew do niego został skierowany na inny adres.

Powoływanie się w tej sytuacji na art. 126 kpc świadczy o niezrozumieniu tego przepisu. Na podstawie art. 126 § 2 pkt 1) k.p.c. : „§ 2. Gdy pismo procesowe jest pierwszym pismem w sprawie, powinno ponadto zawierać oznaczenie przedmiotu sporu oraz m.in. „*oznaczenie miejsca zamieszkania lub siedziby i adresy stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników*”.

Przepis ten nie wyklucza powołania pełnomocnika jeszcze przed wystosowaniem pierwszego pisma w sprawie. Mało tego – jest regułą, że przed wszczęciem postępowania przed sądem strony sporu ustanawiają pełnomocników. Tak było w przypadku [REDAKTOWANE], który udzielił pełnomocnictwa adw. [REDAKTOWANE]. Po otrzymaniu wezwania do zapłaty od firmy [REDAKTOWANE] reprezentowanej przez [REDAKTOWANE], adw. Borys Pardus udzielił na nie odpowiedzi i wskazał adres swojej kancelarii jako adres do doręczeń.

Dla rozstrzygnięcia, czy postępowanie [REDAKTOWANE] było zgodne z zasadami etyki radcy prawnego nie należy brać pod uwagę rozważań radcy prawnego, czy pokrzywdzony poniósł szkodę w wyniku błędnego skierowania pozwu. Ta kwestia nie jest istotna dla rozważenia, czy

radca prawny prawidłowo wysłał pozew na adres pozwanego na [REDAKTOWANE] (z akt rejestrowych), mając skuteczne doręczenie na adres: ul. 2 [REDAKTOWANE], na który wysłał wezwanie do zapłaty.

Błędne jest założenie, że obowiązek ustalenia adresu pozwanego spoczywa na sądzie. Nietrafne jest też przyjęcie, że wszelka korespondencja mogłaby być adresowana na adres adwokata [REDAKTOWANE] dopiero po wstąpieniu przez niego do postępowania w charakterze pełnomocnika strony pozwanej, zwłaszcza wobec faktu, że pozew złożono w postępowaniu upominawczym.

OSD wskazuje, że zgodnie z art. 89 § 1 k.p.c. oraz utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, pełnomocnik obowiązany jest przy pierwszej czynności procesowej dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo, rozumiane, jako dokument potwierdzający umocowanie, z podpisem mocodawcy lub wierzytelny odpis pełnomocnictwa. W rezultacie przyjmuje się, że dokument pełnomocnictwa i jego wydanie nie mają znaczenia konstytutywnego, gdyż taki charakter posiada samo udzielenie umocowania. Dokument pełnomocnictwa jest jednakże niezbędnym dowodem potwierdzającym istnienie umocowania pełnomocnika do działania w imieniu strony. Dowód ten nie podlega zastąpieniu żadnym innym środkiem dowodowym, gdyż wobec sądu i strony przeciwnej za pełnomocnika działającego z właściwym umocowaniem może uchodzić tylko osoba, która wykazała swe umocowanie odpowiednim dokumentem pełnomocnictwa (postanowienie z dnia 9 marca 2006 r., I CZ 8/06, OSP 2006, Nr 12, poz. 141; wyroki z dnia 11 grudnia 2006 r., IPK 124/06, Monitor Prawa Pracy 2007, Nr 5, poz. 256, z dnia 28 marca 2008 r., II PK 235/07, OSNP 2009/15-16/198, z dnia 13 września 2011 r., I UK 78/11, niepubl.)

Z kolei na podstawie art. 126 § 1 i 2 pkt 1) k.p.c. każde pismo (a pozew niewątpliwie jest pierwszym pismem procesowym) powinno ponadto zawierać oznaczenie przedmiotu sporu oraz m.in. „, oznaczenie miejsca zamieszkania lub siedziby i adresy stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników, tak, aby sąd mógł się zawsze z tymi osobami porozumieć. Powinność wskazania adresu podanego w rejestrze sądowym dotyczy wyłącznie sytuacji, gdy pozew dotyczy przedsiębiorcy wpisanego do rejestru (post.SN z 14.02.2000r II CKN 1152/99 OSNC 2000 nr 7-88 poz.149) a skarżący w tym charakterze nie występował.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy istotna jest ocena, czy radca prawny [REDAKTOWANE] dołożył należytej staranności przy spełnieniu wymogów z art. 126 § 1 i 2 k.p.c., tj. czy wskazanie w pozwie innego adresu niż ten, pod którym przesyłka została skutecznie odebrana przez [REDAKTOWANE] (też w świetle i pominięcia prawidłowo ustanowionego pełnomocnika w sprawie) wskazuje na naruszenie przez radcę prawnego zasady wynikającej z art. 12 ust.1 KERP, zatem czy nie stanowi deliktu w rozumieniu art.64 ust.1 ustawy o radcach prawnych.

Uchylając postanowienie o umorzeniu postępowania przygotowawczego lub odmowie jego wszczęcia, sąd wskazuje powody uchylecia, a w miarę potrzeby także okoliczności, które należy wyjaśnić, lub czynności, które należy przeprowadzić. Wskazania te są dla organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze wiążące. Na podstawie art. 330 § 1 kpk Okręgowy Sąd Dyscyplinarny wskazuje, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Rzecznik powinien:

- ponownie przeanalizować stan faktyczny sprawy (zwłaszcza fakt i datę skutecznego doręczenia wezwania do zapłaty) oraz treść odpowiedzi na to wezwanie i okoliczność ustanowienia przez [REDAKTED] pełnomocnika do występowania w sprawie w jego imieniu;

- rozważyć – biorąc pod uwagę treść art. 89 § 1 k.p.c. i art. 126 § 2 pkt 1) k.p.c. sytuację prawną, jaka powstała w związku z udzieleniem przez [REDAKTED] pełnomocnictwa adw. [REDAKTED] [REDAKTED] który przesłał radcy prawnemu [REDAKTED] swoje pełnomocnictwo i podał adres kancelarii, pod który miała być wysyłana wszelka korespondencja – łącznie z pozwem.

Pod kątem tych ustaleń Rzecznik powinien ocenić, czy w ustalonym w sprawie stanie faktycznym radca prawny dochował należytej staranności, czy też jego postępowanie można ocenić w kategorii deliktu dyscyplinarnego.

Orzeczenie o kosztach wydano na podstawie art. 70⁶ ust.2 ustawy o radcach prawnych.

Na postanowienie niniejsze służy prawo wniesienia odwołania do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w terminie 7 dni od daty doręczenia postanowienia wraz z uzasadnieniem.

Kyewan

Marie Kohlberg -
- Miembeshe

S. Stasik