

# POSTANOWIENIE

OKRĘGOWEGO SĄDU DYSCYPLINARNEGO

OKRĘGOWEJ IZBY RADCÓW PRAWNYCH WE (...)

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych we W. w składzie:

Przewodniczący: r.pr. M. W.

Sędziowie: r.pr. J. D. (sprawozdawca)

r.pr. M. S.

Protokolant: apl. radc. M. D.

Przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego: r.pr. M. K.

w sprawie rozpoznania zażalenia (...) S.A. na postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego r.pr. A. W. o umorzeniu dochodzenia wobec obwinionej r. pr. K. K. o naruszenie ustawy o radcach prawnych i Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

**POSTANOWIŁ:**

1.

Na podstawie art. 437 § 1 Kodeksu Postępowania Karnego w związku z art. 74<sup>1</sup> ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych utrzymać w mocy postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 2 czerwca 2017 r. o umorzeniu dochodzenia w sprawie o sygnaturze RD 16/17.

2.

Na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych kosztami postępowania w wysokości 916 zł obciążyć Okręgową Izbę Radców Prawnych we W..

**OSD 28/17**

## UZASADNIENIE

W dniu 13 lutego 2017 r. (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w K. złożyła zawiadomienie o popełnieniu deliktu dyscyplinarnego, przez radcę prawnego K. K. wpisaną na listę radców prawnych przy (...) we W. pod numerem WR- (...), polegającym na nadużyciu w piśmie procesowym z dnia 23 stycznia 2017 r. wolności słowa ponad granice określone przepisami prawa i rzeczową potrzebę tj. naruszenie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w związku z art. 38 ust. 1, 3,4 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego przyjętych Uchwałą nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r.

W szczególności skarżąca Spółka za nadużycie wolności słowa ponad granice określone przepisami prawa i rzeczową potrzebę uznała sformułowania określone na stronach 8-11 odwołania z dnia 23 stycznia 2017 r. tytuł II Naruszenie art. 24 ust. 1 pkt. 16 i 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt. 18 PZP, poprzez zdaniem skarżącej Spółki, bezpodstawne pomawianie Spółki (...) S.A. o postępowanie i właściwości które mogły narazić skarżącą na utratę zaufania potrzebnego dla wykonywania danego rodzaju działalności co zdaniem skarżącej stanowi przestępstwo określone w art. 212 § 1 ustawy Kodeks karny.

Dowód: pismo pt. Odwołanie z dnia 23 stycznia 2017 r. podpisane przez r.pr. K. K..

W dniu 9 maja 2017 r. Rzecznik Dyscyplinarny wydał postanowienie o wszczęciu dochodzenia. W dniu 29 maja 2017 r. postanowieniem sygn. akt RD 16/17 Rzecznik Dyscyplinarny postanowił przedstawić r.pr. K. K. zarzut polegający na tym, że w odwołaniu sporządzonym w imieniu E.&Z. f-con Deutschland GmbH z siedzibą w H. usyła następującego sformułowania: „Jak wynika z artykułów prasowych wykonawca V. działając przez osoby uprawnione do reprezentacji tego wykonawcy, wpłynął lub próbował wpłynąć na Narodowy Fundusz Zdrowia poprzez wręczenie korzyści majątkowej w celu zawarcia umowy na świadczenie zdrowotne odrębnie kontraktowane. Świadczenia te miały z kolei polegać na realizacji tomografii pozytonowej PET, dla której konieczne jest stosowanie radiofarmaceutyków. W wyniku postępowania wszczętego przez Centralne Biuro Antykorupcyjne doszło do postawienia zarzutów karnych prezesowi i wiceprezesowi spółki (...)”. Przy czym na poparcie tak sformułowanej tezy nie powołała żadnych dowodów, nie wskazała również żadnych identyfikatorów artykułów prasowych, do których się w jej treści odwoływała, co stanowi naruszenie postanowień art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tj. Dz. U. z 2016 r. poz. 233 ze zm.) w zw. z art. 38 ust. 4 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego tj. przekroczenie granic wolności pism przy wykonywaniu czynności zawodowych oraz niezachowania umiaru i taktu w swoich wystąpieniach.

W dniu 29 maja 2017 r. doszło do przesłuchania Obwinionej radcy prawnej. W wyniku złożonych wyjaśnień w zakresie stawianego zarzutu wskazując w szczególności na okoliczność, iż informacje zawarte w piśmie procesowym nie są pomówieniem skarżącej spółki lecz wynikają z doniesień prasowych. Zwróciła również Obwiniona uwagę na kwestie związane z różnicą w zakresie prekluzji dowodowej w postępowaniu przed (...) gdzie dowody można złożyć do końca postępowania oraz na aspekt związany z doręczeniem odwołania za pomocą platformy (...). Obwiniona podkreśliła, iż na rozprawie w dniu 7 lutego 2017 r. wszystkie kopie artykułów prasowych, o których mowa w odwołaniu z dnia 23 stycznia 2017 r. zostały przez Obwiniona przedłożone. Na poparcie swoich wyjaśnień Obwiniona przedłożyła do akt dochodzenia protokół z rozprawy w sprawie o sygn. akt KIO 156/17. Ponadto Obwiniona wyjaśniła, iż potrzeba powołania się na artykuły prasowe wynika i wiąże się z nową podstawą wykluczenia wykonawcy zamówienia publicznego tj. art. 24 ust. 1 pkt. 18 PZP, który stanowi, że z postępowania wyklucza się wykonawcę który bezprawnie wpływa lub próbował wpływać na czynności zamawiającego. Jak podkreśliła w swoich wyjaśnieniach Obwiniona z artykułów prasowych wynikało, iż członkom zarządu (...) zostały postawione zarzuty związane z kontraktowaniem świadczeń na rzecz NFZ. Obwiniona do akt postępowania przedłożyła również rzeczony artykuły prasowe. Obwiniona wyjaśniła również, iż odwołanie które wniosła zostało przez (...) oddalone z tego powodu, iż (...) uznało, iż skoro zarząd skarżącej który dopuścił się tej nieprawidłowości został zmieniony i nie reprezentuje już firmy (...), to to legło jako podstawa oddalenia odwołania.

W dniu 2 czerwca 2017 r. Rzecznik Dyscyplinarny (...) we W. Pani A. W. wydała postanowienie sygn. akt RD 16/17 o umorzeniu dochodzenia w sprawie. w uzasadnieniu powyższego postanowienia o umorzeniu dochodzenia, dokonała obszernej analizy w zakresie zgromadzonych dowodów z dokumentów oraz artykułów prasowych i innych publikacji m.in. ze stron (...) prowadzącego rzeczony postępowanie karne w stosunku do organów skarżącej spółki, oraz dokonała oceny prawnej pisma procesowego pod kątem oceny wolności wypowiedzi radcy prawnego w piśmie procesowym, które zostało potwierdzone obiektywnymi dowodami. Rzecznik dyscyplinarny (...) we W. poczynione ustalenia i ocenę materiału dowodowego skonkludował, iż r.pr. K. K. w swoim wystąpieniu (odwołaniu z dnia 23 stycznia 2017 r.) nie przekroczyła granic wolności pism przy wykonywaniu czynności zawodowych oraz zachowała konieczny umiar i takt. Wydane postanowienie zostało oparte na dyspozycji art. 17 § 1 pkt. 1 ustawy Kodeks postępowania karnego.

W dniu 21 czerwca 2017 r. Skarżąca spółka z zachowaniem terminu wniosła zażalenie na powyżej wskazane postanowienie zarzucając mu:

a)

Obrazę przepisów postępowania tj. art. 67<sup>1</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 92 KPK poprzez niedokonanie dogłębnej analizy stanu faktycznego w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy i przeprowadzenie postępowania wyłącznie co do odpowiedzialności obwinionej za użycie w treści odwołania do Prezesa (...) z dnia 23 stycznia 2017 r. sformułowania „Jak wynika z artykułów prasowych wykonawca (...), działając przez osoby uprawnione do reprezentacji tego wykonawcy (...) doszło do postawienia zarzutów karnych prezesowi i wiceprezesowi spółki (...)”, podczas gdy obwiniona w ww. odwołaniu użyła ponad rzeczową potrzebę również innych, licznych sformułowań, noszących znamiona pomówienia (oczernienia) (...) S.A., nakierowane na wywołanie skutku w postaci utraty zaufania potrzebnego dla danego rodzaju działalności, a w szczególności na zdyskredytowaniu (...) S.A. wobec Prezesa (...) oraz innych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr (...), co miało wpływ na treść orzeczenia, a w konsekwencji wydanie zaskarżonego postanowienia w oparciu o błędne ustalenia;

b)

Obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt. 1 ustawy o radcach prawnych poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz selektywne, wybiórcze podejście do zgromadzonych treści dowodowych, odbywające się z pominięciem istotnej części uzasadnienia odwołania do (...) zawierającego dalsze pomówienia, skutkującą błędem w ustaleniach faktycznych, co miało wpływ na treść orzeczenia, polegającą na przyjęciu, że sformułowania użyte przez obwinioną w treści odwołania do Prezesa (...) z dnia 23 stycznia 2017 r. – strona 8-10 – nie przekraczają granic wolności pisma przy wykonywaniu czynności zawodowych radcy prawnego oraz zachowują konieczny umiar, podczas gdy obwiniona konstruując stanowisko zawarte w piśmie posunęła się do wysuwania oskarżeń względem przeciwnika w postępowaniu, dokonania ocen oraz ferowania wyroków opartych na podstawie niezwyfikowanych – następnie sprostowanych – publikacji medialnych nie zachowując powściągliwości oraz taktu wymaganego podczas podejmowania czynności zawodowych przez fachowego pełnomocnika, co w konsekwencji doprowadziło do wystąpienia deliktu dyscyplinarnego, a mianowicie naruszenia prawa materialnego 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 11 ust. 1 ustawy o radach prawnych w zw. z art. 38 ust. 1,3,4 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Skarżąca w związku z wniesionym zażaleniem oraz sformułowanymi zarzutami wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Rzecznikowi dyscyplinarnemu (...) we W. z obowiązkiem wydania nowego orzeczenia w oparciu o całokształt okoliczności sprawy ustalony na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego.

Przy tak ustalonym zakresie zażalenia, (...) postanowiło utrzymać w mocy postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego (...) we W. z dnia 2 czerwca 2017 r. sygn. akt RD 16/17 o umorzeniu dochodzenia w sprawie. W pierwszej kolejności (...) podkreśla, iż Obwiniona obiektywnymi dowodami pochodzącymi z publikacji prasowych tj. Puls (...) 31 marca 2016 r. oraz z strony <http://cba.gov.pl>, oraz strony Puls (...) Rynek (...), posiadała informacje jakie przełożyły się na treści zawarte w odwołaniu z dnia 23 stycznia 2017 r. Co więcej rzeczzone publikacje przedłożyła na rozprawie przed (...) w dniu 7 lutego 2017 r. co dokumentuje sporządzony z tej rozprawy protokół (...) vide k. 37 akt sprawy. (...) pragnie zauważyć, iż radca prawny przy wykonywaniu czynności zawodowych korzysta z wolności słowa i pisma w granicach określonych przepisami prawa i rzeczową potrzebą. Unormowanie to przesądza, że wykonując czynności zawodowe, w szczególności sporządzając określone pisma w imieniu mandanta, radca prawny może w sposób swobodny dobierać treść i formę wypowiedzi, byleby nie przekraczać granic wyznaczonych w tym przepisie. Tym samym wypowiedzi radcy prawnego zawarte w pismach formułowanych w imieniu mandanta nie mogą stanowić podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej, jeżeli pozostają w granicach prawa i rzeczowej potrzeby ocenianej w kontekście całokształtu sprawy, w której czynność ta była podejmowana vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2017 r. sygn. akt SDI 12/17 (opublikowany w L.pl). (...) dokonał analizy całości akt sprawy, zgromadzonych dowodów i ich oceny co do stanu faktycznego jak również oceny prawnej jaki dokonał Rzecznik Dyscyplinarny (...) we W. w zaskarżonym postanowieniu. W szczególności (...) dokonało wykładni pkt. II pt. Naruszenie art. 24 ust. 1 pkt. 16 i 17 oraz art. 24 ust. 1 pkt. 18 Pzp z odwołania Obwinionej z dnia 23 stycznia 2017 r. pod względem

stawianych zarzutów w zażaleniu skarżącej spółki co do naruszenia art. 67<sup>1</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw z art. 92 KPK poprzez niedokonanie dogłębnej analizy stanu faktycznego w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy i przeprowadzenie postępowania wyłącznie co do odpowiedzialności obwinionej za użycie w treści odwołania do Prezesa (...) z dnia 23 stycznia 2017 r. sformułowania „Jak wynika z artykułów prasowych wykonawca (...), działając przez osoby uprawnione do reprezentacji tego wykonawcy (...) doszło do postawienia zarzutów karnych prezesowi i wiceprezesowi spółki (...)”, podczas gdy obwiniona w ww. odwołaniu użyła ponad rzeczową potrzebę również innych, licznych sformułowań, noszących znamiona pomówienia (oczernienia) (...) S.A., nakierowane na wywołanie skutku w postaci utraty zaufania potrzebnego dla danego rodzaju działalności, a w szczególności na zdyskredytowaniu (...) S.A. wobec Prezesa (...) oraz innych uczestników postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr (...), co miało wpływ na treść orzeczenia, a w konsekwencji wydanie zaskarżonego postanowienia w oparciu o błędne ustalenia, i stwierdził, iż zarzut ten nie znajduje uzasadnienia prawnego. W rzeczonym pkt. II odwołania obwiniona wyżej cytowanego z publikacji prasowych fragmentu nie użyła bez rzeczowej potrzeby z tego powodu iż znajdował on oparcie zarówno w publikacjach prasowych i informacjach (...) jak również użyte sformułowania odnosiły się jednocześnie do art. 24 ustawy o Pzp. Zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, radca prawny przy wykonywaniu czynności zawodowych korzysta z wolności słowa i pisma w granicach określonych przepisami prawa i rzeczową potrzebą. Regulacja ta w sposób jednoznaczny przesądza, że wykonując czynności zawodowe, w szczególności zaś sporządzając określone pisma w imieniu mandanta, radca prawny może w sposób swobodny dobierać treść i formę wypowiedzi, byleby nie przekraczać granic wyznaczonych w tym przepisie. Sąd Najwyższy w niniejszym składzie podziela pogląd wyrażony w uchwale Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 marca 1993 r. (sygn. akt W 16/92, OTK 1993 cz. I s. 156-165), w której stwierdzono, że nie można pociągnąć do odpowiedzialności zawodowej za zachowanie "zgodne z nakazem lub zakazem albo upoważnieniem obowiązującej ustawy", choćby zachowanie takie formalnie stanowiło naruszenie norm etyki zawodowej ujętych w kodeksie etyki zawodowej przyjętej przez daną korporację zawodową – vide uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2012 r. sygn. akt SDI 24/12 (opublikowany w LEX nr 1226771). Odnosząc ten pogląd Sądu Najwyższego na grunt ustawy o radcach prawnych, należy podkreślić, że wypowiedzi radcy prawnego zawarte w pismach formułowanych w imieniu mandanta w ramach wykonywania przez radcę prawnego czynności zawodowych, nie mogą stanowić podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej, jeżeli pozostają w granicach prawa i rzeczowej potrzeby ocenianej w kontekście całokształtu sprawy, w której czynność ta była podejmowana. W ocenie (...) Obwiniona miała podstawy do sformułowania pisma procesowego z dnia 23 stycznia 2017 r. w zakresie jego twierdzeń i oparcia na wnioskowanych dowodach i jednocześnie nie przekroczyła rzeczowej potrzeby w kontekście całej sprawy oraz przesłanek wynikających z brzmienia art. 24 pzp, na jaki się obwiniona powoływała w odwołaniu. W ocenie (...) Obwiniona nie naraziła również tym pismem skarżącą spółkę na utratę potrzebnego zaufania do wykonywania przez nią działalności, ponieważ nie został na tą okoliczność przedstawiony żaden dowód w niniejszej sprawie, oprócz twierdzeń zawartych w skardze oraz w zażaleniu. Co więcej jak wynika z złożonych wyjaśnień Obwinionej (...) nie uwzględniło twierdzeń Obwinionej zawartych w piśmie z dnia 23 stycznia 2017 r. kierując się przesłankami, iż skoro zarząd skarżącej, który dopuścił się tej nieprawidłowości został zmieniony i nie reprezentuje już firmy (...), to to legło jako podstawa oddalenia odwołania przez (...) vide k. str. 34 – akta sprawy oraz k. 44, 45, 46 – akta sprawy, mimo tego, iż taka decyzja (...) zdaniem obwinionej należy do oceny takiego działania jako podjęcia środków w procedurze self - cleaningu tj. przywrócenia wiarygodności wykonawcy zamówienia publicznego vide k. str. 34 akt postępowania. Należy również, zauważyć, za wyrokiem z dnia 8 lutego 2017 (...) Sygn. akt KIO 156/17 k. 70 – 76, str. 12 cyt: „ (...) W odniesieniu do tego zarzutu odwołujący oparł swoją argumentację wyłącznie na treści artykułów prasowych – informacji medialnych, które nie zostały poparte dowodami.(...)”. Pełnomocnik odwołującego mógłby w ocenie (...) przedstawić wówczas dowody, gdyby postępowanie karne zakończyło się skazującym wyrokiem albo wydanym innym orzeczeniem przez uprawniony organ procesowy – karny, po jego uzyskaniu w drodze dostępu do informacji publicznej. W niniejszej sprawie nie wynika aby takie informacje dające podstawy do pozyskania dostępu do informacji publicznej o zakończeniu postępowania karnego i uzyskania stosownego wyroku lub postanowienia były możliwe do uzyskania. Na tym etapie postępowania obwiniona dysponowała jedynie informacjami prasowymi i z portalu (...), jak wyżej przedstawionymi oraz informacjami o zmianach w zarządzie skarżącej spółki. Z powyższego

orzeczenia (...) nie wynika również, iż postępowanie karne uległo zakończeniu ostatecznym postanowieniem o umorzeniu postępowania karnego.

W związku z powyższym (...) doszedł do przekonania na podstawie obowiązującego prawa i prawidłowych ustaleń stanu faktycznego, iż również zarzut obrazy przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt. 1 ustawy o radcach prawnych, poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz selektywne, wybiórcze podejście do zgromadzonych treści dowodowych, odbywające się z pominięciem istotnej części uzasadnienia odwołania do (...) zawierającego dalsze pomówienia, skutkującą błędem w ustaleniach faktycznych, co miało wpływ na treść orzeczenia, nie znajduje uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym oraz dokonanej jego prawidłowej oceny przez Rzecznika Dyscyplinarnego (...) we W.. Rzecznik Dyscyplinarny w ocenie (...) podjął adekwatne i właściwe czynności związane z zgromadzeniem materiału dowodowego w zgodzie z obowiązującymi przepisami kodeksu postępowania karnego, ale również z dużą skrupulatnością i wnikliwością dokonał jego oceny kierując się m.in. zasadą prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, co przełożyło się na sporządzenie zgodnego z prawem postanowienia i sporządzenie uzasadnienia opartego na prawidłowych podstawach prawnych wynikających m.in. z art. 7 kpk, w sposób wyczerpujący i odnoszący się do wszystkich aspektów sprawy dyscyplinarnej rozpoznawanej w umorzonym dochodzeniu.

Rozpatrując złożone zażalenie (...) nie dopatrył się żadnych uchybień w zakresie działania r.pr. K. K., oraz nie dopatrył się uchybień prawnych w zakresie wydanego postanowienia z dnia 2 czerwca 2017 r. przez Rzecznika Dyscyplinarnego, co zostało wyżej przedstawione.

Z tych też powodów należało orzec jak w sentencji.

Na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, kosztami postępowania w wysokości 916 zł (słownie dziewięćset szesnaście złotych) (...) obciążył (...) we W..

### ***Pouczenie***

***Niniejsze postanowienie jest ostateczne i nie przysługuje od niego odwołanie.***