

OSD 39/16

ORZECZENIE
OKRĘGOWEGO SĄDU DYSCYPLINARNEGO
OKRĘGOWEJ IZBY RADCÓW PRAWNYCH

z dnia 25 lipca 2016 roku

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych
w składzie:

Przewodniczący: r. pr. Jacek Dzedzyk
Sędziowie: r. pr. Laura Mnich (sprawozdawca)
r. pr. Anna Michnicka-Dziewurska

Protokolant: Bartosz Krawczyk
przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego r.pr. Moniki Marukiewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 27 czerwca i 25 lipca 2016 roku sprawy ze skargi [redacted] przeciwko radcy prawnemu [redacted] o naruszenie zasad etyki radcowskiej o to, że w okresie od dnia 04 marca 2008 r. do dnia 19 czerwca 2012 r. wykonując zawód radcy prawnego przy wykorzystaniu konstrukcji umowy przelewu wierzytelności oraz jednoczesnego pełnienia funkcji pełnomocnika spółki [redacted], w której jest współnikiem spowodował pozbawienie klienta wpływu na sposób prowadzenia sprawy na etapie postępowania sądowego, ponieważ nie był jego stroną, pozbawił klienta możliwości korzystania z praw i ochrony wynikającej z powierzenia sprawy do prowadzenia bezpośrednio profesjonalnemu pełnomocnikowi, a w konsekwencji również obciążenie klienta kosztami postępowania, w tym zastępstwa procesowego, przy czym w tym zakresie podwójnie kosztami zastępstwa procesowego w I instancji, kosztami procesowymi przeciwnika, ale również dodatkową kwotą wynagrodzenia, pomimo braku pomyślnego wyniku sprawy, tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 19 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego obejmującego zakaz brania udziału, ani uczestniczenia w jakikolwiek sposób w czynnościach, które uwłaczają godności zawodu i podważają do niego zaufanie.

ORZEKA:

1. na podstawie art. 70 ust. 3a Ustawy o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233), w zw. z art. 17 § 1 pkt. 6 Ustawy Kodeks Postępowania Karnego (Dz.U. 2016, poz. 437) umarza postępowanie.
2. na podstawie art. 70⁶ ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych kosztami postępowania w kwocie 2.993,40 zł obciąża Okręgową Izbę Radców Prawnych [redacted]

Jacek Dzedzyk

Laura Mnich

Anna Michnicka-Dziewurska

UZASADNIENIE

Dnia 23 lipca 2012 r. do Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDAKTOWANE] wpłynęła skarga [REDAKTOWANE] na radcę prawnego [REDAKTOWANE]. Skarżący zarzucił niegodne wykonywanie zawodu poprzez świadome wprowadzenie skarżącego w błąd (udzielenie porady prawnej niezgodnej z prawdą i prawem) i nakłonienie skarżącego do podpisania skrajnie niekorzystnej umowy. Podyktowane było to, zdaniem skarżącego, chęcią zysku, bez względu na okoliczności i zasady moralne. Zarzucono również nieprzestrzeganie zasad etyki zawodowej przez radcę prawnego, zaniechanie obowiązku wykonywania czynności zgodnie z prawem i uczciwie, próbę wyłudzenia nienależnych świadczeń i wprowadzenie w błąd organów państwowych, prowadzenie handlu wierzytelnościami posługując się Spółkami, których był udziałowcem.

Dowód:

- Skarga [REDAKTOWANE] na r.pr. [REDAKTOWANE] z dnia 16 lipca 2012 r. (k. 1-2.),

Pokrzywdzonemu [REDAKTOWANE], w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, przysługiwały wobec [REDAKTOWANE] roszczenia w wysokości łącznej 32 734, 41 zł, których podstawą była Umowa o dzieło z dnia 1 lipca 2007 r.

Dowód:

- Załącznik nr 1 do Umowy cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r. (k. 37,205.),

Pokrzywdzony poszukując pomocy prawnej, z polecenia [REDAKTOWANE] trafił do radcy prawnego [REDAKTOWANE]. Na skutek udzielonej porady, zawarł umowę cesji (przelewu wierzytelności), przygotowaną przez radcę prawnego [REDAKTOWANE], ze spółką [REDAKTOWANE]. Na tej podstawie doszło do przeniesienia na spółkę ww. wierzytelności w kwocie 32 734, 31 zł.

Dowód:

- Umowa cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r. (k. 170 -173.),
- Wyjaśnienia obwinionego z dnia 28 listopada 2012 r. (k. 59 – 61.),
- Zeznania świadka [REDAKTOWANE] z dnia 13 marca 2013 r. (76 – 81.),

Komandytariuszem w [REDAKTOWANE] z siedzibą [REDAKTOWANE] był radca prawny [REDAKTOWANE] był on także jej pełnomocnikiem oraz świadczył jej pomoc prawną.

Dowód:

- Wydruk z [REDAKTOWANE]
- Umowa o obsługę prawną z dnia 12 listopada 2007 r. pomiędzy [REDAKTOWANE] a r.pr. [REDAKTOWANE] (k. 62 – 66.),

- *Pełnomocnictwo z dnia 12 listopada 2007 r. dla r.pr. [REDACTED] od [REDACTED] (k. 67-68.),*

Przedmiotem Umowy Cesji Wierzytelności było przeniesienie na Cesjonariusza [REDACTED] z siedzibą [REDACTED] w pełni wymagalnych i bezspornych wierzytelności należnych Cedentowi (Pokrzywdzonemu [REDACTED]) określanych każdorazowo w załączniku do umowy oraz na Formularzach Cesji. Zgodnie z §3 ust. 1 i 2 Umowy Cesji, wynagrodzenie Cesjonariusza było określane dla każdej wierzytelności odrębnie i miało charakter prowizyjny (dla wierzytelności wobec [REDACTED] wynosiła 2000, 00 zł oraz 22% podatek VAT, co dawało w sumie 2 440, 00 zł). Zgodnie z §4 ust. 5 Umowy Cesji w wypadku, gdy wierzytelność nie może być skutecznie dochodzona na drodze postępowania polubownego, Cesjonariusz został zobowiązany do podjęcia niezbędnych kroków na drodze postępowania sądowego i egzekucyjnego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i poza granicami kraju.

Istotne – z punktu widzenia niniejszego postępowania – jest także zobowiązanie Cedenta (Pokrzywdzonego [REDACTED]) do pokrycia wszelkich kosztów sądowych, jakie Cesjonariusz poniósł lub zobowiązany był ponieść, w szczególności zaś kosztów procesu, jeżeli spór sądowy zostałby przegrany. W każdym innym wypadku – zgodnie z §4 ust. 6 Umowy Cesji, to Cesjonariusz był zobowiązany do pokrycia kosztów zastępstwa procesowego w sporach przed sądami oraz w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym.

Dowód:

- *Umowa cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r. (k. 170 - 173.),*
- *Załącznik nr 1 do Umowy cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r. (k. 37, 205.),*

Tytułem pomocy prawnej została wystawiona przez r.pr. [REDACTED] faktura z dnia 3 marca 2008 r., z terminem płatności do 15 marca 2008 r. Została ona opłacona przez Cedenta w całości.

Dowód:

- *Faktura VAT [REDACTED] z dnia 8 marca 2008 r. na kwotę 2 440,00 zł (k. 31, 229, 272.),*
- *Wyciąg z rachunku bankowego Pokrzywdzonego [REDACTED] z 22 stycznia 2009 r. (k. 83 – 84.),*

Wobec nieskuteczności drogi polubownej dochodzenia wierzytelności obwiniony, działając, jako pełnomocnik spółki (cesjonariusza), pozwał [REDACTED] o zapłatę. W toku przewodu sądowego obwiniony był obecny jedynie na kilku rozprawach, został, bowiem zwolniony z uczestnictwa w sprawie przez spółkę, jaką reprezentował. Na tych rozprawach był obecny także pokrzywdzony [REDACTED]. W jego ocenie, obwiniony r.pr. [REDACTED] był pasywny na rozprawach oraz nie podejmował działań, oczekiwanego od profesjonalnego pełnomocnika, wobec wystąpień i argumentów strony przeciwnej.

Wobec powyższego dnia 14 lipca 2009 r. pokrzywdzony [REDACTED] wniósł do sądu interwencję uboczną po stronie powoda. Pokrzywdzony przedłożył korespondencję mailową

pomiędzy nim a obwinionym radcą prawnym, tocząca się między 12 lipca 2009 r. a 18 lipca 2009 r. Korespondencja wskazywała na dyskusję, dotyczącą przede wszystkim czynności obwinionego (i, co należy podkreślić, spółki, jaką reprezentował) w sprawie drugiej wierzytelności (przeciwko spółce [redacted]). W ocenie pokrzywdzonego, wobec zwłoki z nadaniem klauzuli wykonalności i ogłoszenia dnia 12 lipca 2009 r. upadłości przez dłużną spółkę, odzyskanie kwoty wierzytelności stało się praktycznie niemożliwe.

Dowód:

- *Interwencja uboczna po stronie powoda z dnia 14 lipca 2009 r. (k. 32- 36.),*
- *Korespondencja e-mailowa pomiędzy Skarżącym a Obwinionym od 12.07.2009 do 18.07.2009 (k.42-44.),*
- *Protokół rozprawy z dnia 27.08.2010 r. (k.38.)*
- *Wyjaśnienia obwinionego z dnia 28 listopada 2012 r. (k. 59 – 61.),*
- *Zeznania świadka [redacted] z dnia 13 marca 2013 r. (76 – 81.),*

Sąd I Instancji zasądził na rzecz spółki dochodzoną wierzytelność, natomiast Sąd II Instancji, po rozpoznaniu apelacji pozwanego, stwierdzając, że „powód nie wykazał by pozwany nie rozliczył się z pobranych towarów i uzyskanego utargu zgodnie z umowa zawartą z firmą [redacted]”, co skutkowało oddaleniem powództwa. Na rzecz pozwanego zostały zasądzone także koszty postępowania apelacyjnego w wysokości 3 454 zł.

Dowód:

- *Wyrok Sądu Rejonowego [redacted] z dnia 30 czerwca 2011 r., [redacted] (k. 23-30.),*
- *Wyrok Sądu Okręgowego [redacted]*

Wobec powyższego obwiniony wystawił w dniu 22 listopada 2011 r. fakturę VAT nr [redacted] oraz zażądał od spółki zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za zastępstwo w sprawie przeciwko [redacted] Pismem z dnia 22 listopada 2011 r. [redacted] (będąca następcą prawnym spółki [redacted]), wezwała Pokrzywdzonego do zapłaty kwoty 9 054,00 zł tytułem kosztów związanych z przegraną sprawy, na co składały się:

1. koszty postępowania wskazanych w pkt II wyroku z dnia 15 listopada 2011 r. w wysokości 3 454 zł,
2. kosztów zastępstwa procesowego pełnomocnika w wysokości 3 600, 00 zł.,
3. kwoty wynagrodzenie. w wysokości 2000,00 zł określonego w załączniku nr 1 do umowy cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r.,

W tej kwestii występuje różnica w uzasadnieniu [redacted] co do pochodzenia tej ostatniej kwoty, gdyż w wezwaniu określona jest, jako wynagrodzenie wywodzące się z załącznika nr 1 do umowy cesji wierzytelności z dnia 3 marca 2008 r., zaś w pozwie jest zaklasyfikowane, jako odszkodowanie, stanowiące równowartość utraconego wynagrodzenia.

Dowód:

- z wezwania do zapłaty z 22.11.2011 r. z potwierdzeniem za zgodność z oryginałem (k. 39-40, 92-93.),
- z uzasadnienia pozwu [redacted] przeciwko [redacted] z dnia 03.02.2012 r. (k. 98-100.),
- wyjaśnienia Obwinionego z dnia 27 maja 2013 r. (k. 114-115.),

Żadna z żądanych kwot nie została uregulowana przez pokrzywdzonego [redacted]. Wobec tego, spółka, reprezentowana przez obwinionego r.pr. [redacted], uzyskała nakaz zapłaty, który, po uprawomocnieniu się, został skierowany do egzekucji komorniczej. Postępowanie egzekucyjne było prowadzone przez Komornika Sądowego [redacted] Sądzie Rejonowym [redacted] pod sygnaturą: [redacted].

Dowód:

- postanowienie Komornika Sądowego z dnia 19 czerwca 2012 r., [redacted] (k.82.),

Orzeczeniem z 4 sierpnia 2014 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych [redacted] uznał za winnego r. pr. [redacted] tego, że: „od 4 marca 2008 r. do 19 czerwca 2012 r. wykonując zawód radcy prawnego przy wykorzystaniu konstrukcji umowy przelewu wierzytelności oraz równoczesnego pełnienia funkcji pełnomocnika spółki [redacted] w której jest współnikiem spowodował pozbawienie Klienta wpływu na sposób prowadzenia sprawy na etapie postępowania sądowego, ponieważ nie był jego stroną, pozbawił klienta możliwości korzystania z praw i ochrony wynikającej z powierzenia sprawy do prowadzenia bezpośrednio fachowemu pełnomocnikowi, a w konsekwencji również obciążenie klienta kosztami postępowania, w tym zastępstwa procesowego, przy czym w tym zakresie podwójnie kosztami zastępstwa procesowego w I Instancji, kosztami procesowymi przeciwnika, ale również dodatkową kwotą wynagrodzenia, pomimo braku pomyślnego wyniku sprawy, tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 19 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, obejmującego zakaz brania udziału, ani uczestniczenia, w jakikolwiek sposób w czynnościach które uwłaczają godności zawodu i podważają do niego zaufaniu, za to na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 3a oraz art. 65 ust. 2a ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 19 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego wymierzono mu karę pieniężną w kwocie 15 000, 00 zł oraz orzeczono dodatkowo karę w postaci zakazu wykonywania patronatu na okres 3 lat.

Powyższe orzeczenie w całości zaskarżył obwiniony r. pr. [redacted], który w odwołaniu zarzucił:

1. Przedawnienie karalności przewinienia dyscyplinarnego, na podstawie art. 70 ust. 3a u. r. p. z powodu upływu 5 lat od daty zawarcia umowy przelewu wierzytelności, utraty statusu współnika (komandytariusza) i przystąpienia skarżącego w charakterze interwenienta ubocznego,
2. Przedawnienia ścigania, z uwagi na upływ 3 letniego okresu od chwili popełnia przewinienia tj. zawarcia umowy przelewu wierzytelności, utraty statusu współnika (komandytariusza) i przystąpienia skarżącego w charakterze interwenienta ubocznego,
3. Naruszenie art. 413 KPK w zw. z art. 74¹ u. r. p., poprzez brak w treści wyroku podstawy prawnej zarzucanego czynu, brak dokładnego określenia czynu,

4. Naruszenie art. 424 KPK w zw. z art. 410 KPK w zw. art. 74¹ u. r. p., poprzez brak podania w uzasadnieniu orzeczenia: powodów dla których sąd uznał za nieudowodnione niektóre fakty, powodów z których pominał niektóre dowody, oraz brak podania uzasadnienia winy,
5. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający m. in. na uznaniu, że skarżący zamierzał dochodzić na drodze sądowej roszczenia wobec [REDAKTOWANO], podczas gdy jego zamiarem było zlecenie usług windykacji wierzytelności wobec dłużnika,
6. Rażąco niewspółmierność kary, poprzez wymierzenie jej w wysokości wyższej niż wnioskowanej przez Rzecznika Dyscyplinarnego.

Zarzucając powyższe obwiniony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia przez uniewinnienie go od zarzucanego czynu, ew. o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Orzeczeniem z dnia 17 grudnia 2014 r. Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowy Izby Radców Prawnych z dnia 4 sierpnia 2014 r. i obciążył Obwinionego kosztami postępowania odwoławczego.

W wyniku kasacji wniesionej przez obrońcę obwinionego Sąd Najwyższy Wyrokiem z dnia 17 listopada 2015 r. uchylił zaskarżone orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i sprawę przekazał temu sądowi do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy zobligował Sąd Dyscyplinarny II Instancji do rozpoznania wniosków dowodowych sformułowanych w odwołaniu obwinionego, wnikliwego rozpoznania wszystkich zarzutów odwoławczych oraz umotywowania ostatecznego rozstrzygnięcia zgodnie z wymogami określonymi w art. 457 §3 KPK w zw. z art. 74¹ u. r. p.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny w orzeczeniu z dnia 7 kwietnia 2016 r. uchylił zaskarżone orzeczenie z dnia 4 sierpnia 2014 r. i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowy Izby Radców Prawnych [REDAKTOWANO], a o kosztach postępowania odwoławczego w zryczałtowanej wysokości w kwocie 1 000,00 zł płatnej na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych pozostawił do rozstrzygnięcia Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowy Izby Radców Prawnych.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zobligował Sąd I Instancji przy ponownym rozpatrzeniu sprawy do dokonania precyzyjnego określenia zarzucanego obwinionemu czynu, dokonał jego prawidłowego opisu i kwalifikacji prawnej z podaniem materialnej podstawy odpowiedzialności dyscyplinarnej Radcy Prawnego. Ponadto powinien przeprowadzić, w odpowiednim zakresie, postępowanie dowodowe, zgodnie z wnioskami dowodowymi Obwinionego oraz prawidłowo umotywować ostateczne rozstrzygnięcie. W toku ponownie rozpoznanej sprawy należy także jednoznacznie określić, czy w niniejszej sprawie mamy do czynienia z deliktem wieloczynowym, czy z deliktem o charakterze trwałym lub może z czynem o charakterze ciągłym i w zw. z tymi ustaleniami należy rozważyć, czy nie doszło do przedawnienia zarzucanego radcy prawnemu czynu.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego, jak zauważył Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 17 listopada 2015 r. zapadłym w niniejszej sprawie (sygn. akt: SDI 44/15), jest art.

64 ustawy o radcach prawnych, w którym wskazano zachowania radców prawnych określanych za delikty dyscyplinarne. Wyznacza on cztery przesłanki, których zaistnienie umożliwia pociągnięcie radcy prawnego do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Są to kolejno: postępowanie radcy prawnego sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź naruszenie swych obowiązków zawodowych. Zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2010 r. (sygn. akt: SDI 12/10) materialnoprawna podstawa przypisania odpowiedzialności dyscyplinarnej może być uzupełniona o przepisy zawarte w aktach prawnych rangi podustawowej, jak i o te, zawarte w uchwałach organów korporacyjnych. Takim właśnie aktem prawnym jest Kodeks Etyki Radcy Prawnego, będący załącznikiem do Uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 22 listopada 2014 r. (K. Rad. Prawn. z 2014 r. poz. 110). W niniejszej sprawie, przeciwko obwinionemu [REDAKTOWANE], źródeł uzupełnienia art. 64 u.r.p. należy poszukiwać w powyższym Kodeksie Etyki Radcy Prawnego.

Rzecznik Dyscyplinary we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarne z 16 czerwca 2014 r., co podtrzymawał w dalszym toku postępowania, przyjął klasyfikację czynu, opierając się na art. 19 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego (wg brzmienia obowiązującego do 30 czerwca 2015 r.). Sąd Dyscyplinary podziela tę kwalifikację z zastrzeżeniem, że jest to wspomniane wyżej uzupełnienie art. 64 u.r.p. Obwiniony, naruszając wskazane przepisy, dopuścił się naruszenia zasad etyki oraz godności zawodu, doprowadzając do utraty zaufania do radcy prawnego, jako zawodu zaufania publicznego.

W ocenie Sądu Dyscyplinarne obwiniony nie dopuścił się opisanego deliktu dyscyplinarne przez samo podpisanie czy przygotowanie umowy przelewu wierzytelności z pokrzywdzonym. W ocenie Sądu nie było to także posiadanie statusu wspólnika czy komandytariusza wpliw [REDAKTOWANE] a później [REDAKTOWANE]. Początkiem popełnienia tego deliktu było bowiem wystawienie przez Obwinionego faktury [REDAKTOWANE] z dnia 8 marca 2008 r. na kwotę 2 440,00 zł za pomoc prawną, już po zawarciu Umowy cesji wierzytelności, której kwota wynosiła dokładnie tyle, ile przewidziane Umową wynagrodzenie za dochodzenie wierzytelności na etapie przedsądowym. Zgodnie z wyjaśnieniami obwinionego były to koszty za zastępstwo procesowe na etapie bezspornym – jednakże pozostałe dowody tego nie potwierdzają. Przeciwnie, wskazują one, że nawet pomimo podkreślanej przez obwinionego świadomości prawnej pokrzywdzonego [REDAKTOWANE] – mógł on zostać wprowadzony w błąd, co było jednym z elementów wpływających na podważenie zaufania do radcy prawnego.

Co więcej – jak podnosił obwiniony, że z pokrzywdzonym nie łączył go żaden stosunek prawny, był on bowiem pełnomocnikiem jedynie spółki, a nie [REDAKTOWANE]. Jednakże mając świadomość interesu prawnego, jaki miał w realizacji tej wierzytelności zarówno pokrzywdzony [REDAKTOWANE] jak i [REDAKTOWANE] w interesie reprezentowanej przez Obwinionego Spółki było niepodważanie zaufania wobec Pokrzywdzonego. Istotnie, jak wielokrotnie - w najprostszycy słowach – było podkreślane w orzecznictwie Sądów Dyscyplinarych – radcą prawnym jest się cały czas, dlatego też naruszenie zaufania nie musi się odbywać jedynie w stosunku do klienta.

Na postępującą utratę zaufania do obwinionego wskazuje też korespondencja e-mailowa od 12 lipca 2009 r. do 18 lipca 2009 r. pomiędzy obwinionym a pokrzywdzonym, a zrelacjonowany przebieg postępowania dotyczącego drugiej wierzytelności pokrzywdzonego scedowanej na [REDAKTOWANE], którą prowadził r. pr. [REDAKTOWANE]. Kwestią sporną była zwłoka

z nadaniem klauzuli wykonalności i ogłoszeniem upadłości przez dłużnika, w związku, z czym wierzytelność nie mogła być skutecznie wyegzekwowana. Ponadto, pokrzywdzony zarzucił, że nie był należycie poinformowany o stanie sprawy. Kolejnym elementem deliktu było także podnoszone niedbale prowadzenie postępowania przeciwko [redacted] jednakże na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd Dyscyplinarny nie może jednoznacznie ocenić, czy wynik sprawy rzeczywiście jest efektem zaniedbań Obwinionego r. pr. [redacted].

Kolejnym istotnym dla sprawy elementem było wprowadzenie Pokrzywdzonego w błąd w przedmiocie źródła części kosztów, jakich domagała się [redacted]. W wezwaniu do zapłaty z 22 listopada 2011 r. przedstawiana jest, jako wynagrodzenie zgodne z Załącznikiem nr I do umowy Cesji z 3 marca 2008 r. a w pozwie przygotowanym przez r. pr. [redacted] jako odszkodowanie za utracone wynagrodzenie, określone przez strony w tym samym dokumencie. Na uwagę zasługuje, że kwota ta przez Pokrzywdzonego została w całości uiszczona, a mimo to była ponownie dochodzona przez Obwinionego w imieniu spółki. Jednakże, zważając, że wezwanie do zapłaty zostało wystawione przez Spółkę i podpisane przez Prezes Zarządu, nie ma żadnych poszlak wskazujących, że Obwiniony Radca Prawny brał udział w jego przygotowaniu, wprowadzając tym samym w błąd Pokrzywdzonego. Zasadniczo, konstrukcja prawna komplementariusza, jak i wspólnika wskazują, że osoby te teoretycznie nie mają wielkiego wpływu na faktyczne działania spółki (poza zgromadzeniem wspólników), jednakże doświadczenie życiowe Sądu nakazuje dojść do wniosku, że w spółce mającej dwóch wspólników, połączonych prywatnie węzłem małżeńskim, realny wpływ wspólnika [redacted] na działalność spółki jest wysoce prawdopodobny.

Mając na względzie powyższe, a także wobec zarzutów podniesionych przez Obwinionego oraz przez wskazania zarówno Sądu Najwyższego, a także Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, należałoby przyporządkować delikt popełniony przez Obwinionego do odpowiedniego typu przewinienia dyscyplinarnego. W przedmiotowej sprawie należałoby rozważyć trzy możliwości: czyn ciągły, delikt wieloczynowy i czyn trwały.

Z pewnością co do czynu popełnionego przez r. pr. [redacted] nie ma zastosowania konstrukcja czynu ciągłego wyrażona w art. 12 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks Karny – aby bowiem istniała możliwość jego zastosowania wymagana jest aktualizacja trzech przesłanek: podjęcie zachowań w krótkich odstępach czasu, które stanowią realizację z góry powziętego zamiaru, w przypadku, gdy przedmiotem zamachu jest dobro osobiste oraz gdy zachodzi tożsamość osoby pokrzywdzonej. O ile, ewentualnie, istniałaby możliwość wpisania czynów r. pr. [redacted] w kategorię „podjęcia zachowań w krótkich odstępach czasu” oraz co do „stanowienia realizacji z góry powziętego zamiaru” (przyjmując tutaj pogląd o dopuszczalności zamiaru ewentualnego w konstrukcji czynu ciągłego) a także „tożsamości osoby pokrzywdzonej” tak w tej sytuacji przedmiotem zamachu nie było „dobro osobiste Pokrzywdzonego”, które trzeba interpretować przez pryzmat art. 23 KC. Wobec braku definicji legalnej utworzenie takiej definicji pozostało do dyspozycji doktryny i judykatury. Definicji powstało wiele, jednakże niemalże zgodnie „dobra osobiste” interpretuje się jako „wartości niemajątkowe związane ściśle z osobą człowieka i będące przejawami godności osoby ludzkiej” [P. Machnikowski w: Kodeks Cywilny. Komentarz., Red. Edward Gniewek, Piotr Machnikowski, M. Pazdan w: System Prawa Prywatnego t.1., red. Marek Safjan], a w danej sytuacji prawnej zostały naruszone wyłącznie prawa majątkowe, nienależące do kategorii dóbr osobistych. Wobec czego konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 KK nie mogła znaleźć zastosowania w przedmiotowej sprawie.

Podobnie ma się sytuacja z przyjęciem koncepcji jakoby czyn popełniony przez r. pr. [REDAKTOR] były deliktem wieloczynowym. Wymagałoby to spełnienia dwóch przesłanek: po pierwsze naruszenie każdym z czynów określonego przepisu ustawowego, a po drugie, by wielość ta nie podlegała jakiegokolwiek redukcji, tak by żadnego z popełnionych czynów nie dało się wyeliminować przy pociągnięciu sprawcy do odpowiedzialności karnej. W ocenie Sądu, jedyny przepis jaki został naruszony przez r. pr. [REDAKTOR] (czyli art. 64 ust. 1 u. r. p.) oraz sposób jego naruszenia uniemożliwia wyodrębnienie czynów. Innymi słowy – w przedmiotowej sprawie zachowania Obwinionego wyczerpują znamiona jedynie jednego czynu.

Co więcej, jest to czyn wpisujący się w koncepcje deliktu trwałego. Zgodnie z zapatrywaniem doktrynalnym (bo taki rodzaj deliktu jest tworem doktrynalnym), twierdzi się, że objawia się w wywołaniu bezprawnego stanu i utrzymywaniu go siłą woli – to od sprawcy bowiem zależy, czy delikt ten będzie trwał dalej. Naturalnie w danej sytuacji nie może dojść do uznania stanu „utrąty zaufania” jako tego trwałego, utrzymywanego i bezprawnego stanu, bowiem jest to stan następczy, dokonany. Zgodnie z wykładnią językową art. 19 KERP uzupełniającego art. 64 §1 u. r. p. tym bezprawnym stanem jest „podważanie zaufania do radcy prawnego”. Wobec tego, należałoby wskazać w początek, jak i moment zakończenia tego deliktu, co ma kluczowe znaczenie w kontekście podnoszonego zarzutu przedawnienia karalności i ścigania.

W ocenie Sądu, jak zostało wskazane to wcześniej, początkiem tego deliktu, czyli pierwszym zdarzeniem polegającym na podważeniu zaufania do radcy prawnego, było wystawienie faktury z dnia 8 marca 2008 r. przez r. pr. [REDAKTOR]. Za moment końcowy tego czynu Sąd uznał zaś ostatnią czynność wobec czego zaufanie wobec Obwinionego radcy prawnego zostało utracone – była to rozprawa z 27 sierpnia 2010 r., gdzie wobec nieobecności Obwinionego zaufanie do niego zostało całkowicie, bezpowrotnie utracone.

Co do podniesionego zarzutu przedawnienia ścigania istotne jest określenie momentu wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Zgodnie z art. 70 ust. 1 u. r. p. „nie można wszcząć postępowania dyscyplinarnego, jeżeli od czasu popełnienia przewinienia upłynęły trzy lata(...)”. Wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego został złożony 17 czerwca 2013 r., zatem przedawnienie ścigalności nie nastąpiło.

Co do zarzutu przedawnienia karalności, zgodnie z art. 70 ust. 2 u. r. p. „W razie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego przed upływem terminu, o którym mowa w ust. 1, karalność przewinienia dyscyplinarnego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło pięć lat (...)”. Jak zostało to wskazane wcześniej, za datę końcową popełnionego deliktu Sąd Dyscyplinarny uznał dzień 27 sierpnia 2010 r. Wobec tego, datą w której nastąpiło przedawnienie karalności była 28 sierpnia 2015 r., która już nastąpiła. W związku z tym karalność deliktu popełnionego przez Obwinionego, zgodnie z podnoszonym przez niego zarzutem, została przedawniona.

W ten sposób została wypełniona przesłanka z art. 17 §1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 będąca przesłanką procesową materialną (czyli warunkującą dopuszczalność procesu, jak i równocześnie samą odpowiedzialność karna określoną przepisami prawa materialnego), ogólną (czyli warunkującą proces w trybie zwyczajnym), negatywną (czyli jest to stan wyłączający wszczęcie i dalszy bieg procesu) i przede wszystkim umarzającą postępowanie.

W ocenie Sądu Dyscyplinarnego doszło do obalenia domniemania niewinności Obwinionego radcy prawnego [REDACTED]. Sąd Dyscyplinarny wyraźnie bowiem wskazał zawiniony czyn, który popełnił Obwiniony [REDACTED] zatem nie ma tutaj podstaw do uniewinnienia Obwinionego. Wobec powyższego Sąd Dyscyplinarny postanowił umorzyć postępowanie.

O kosztach postępowania Sąd Dyscyplinarny orzekł na podstawie art. 70⁶ ust. 2 u. r. p. i obciążył nimi Okręgową Izbę Radców Prawnych [REDACTED].

Na podstawie art. 54 ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. t.j.2016 r., poz. 233), od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego służy odwołanie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w Warszawie za pośrednictwem OSD w [REDACTED] w terminie 14 dni od otrzymania orzeczenia z uzasadnieniem.

Janusz Kucharski *Janusz Kucharski* *Janusz Kucharski*