

[REDAKTOWANO] dnia 26 listopada 2014 r.

Sygn. akt: OSD 51/14

POSTANOWIENIE

Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego

Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDAKTOWANO]

z dnia 26 listopada 2014 r.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDAKTOWANO] w składzie:

Przewodniczący: r. pr. Maria Kohlberger - Wierzbowska
Sędzia sprawozdawca: r. pr. Krystyna Skotowska – Tomkiewicz
Sędzia: r.pr. Elżbieta Wołosz

Protokolant: apl. radc. Angelika Paślawska

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego r. pr. Moniki Marukiewicz

po rozpoznaniu odwołania skarżącego [REDAKTOWANO] reprezentowani przez adw. [REDAKTOWANO] na postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 22.09.2014 r. o odmowie wszczęcia dochodzenia

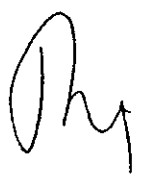
postanawia:

I Uchylić postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP [REDAKTOWANO] z dnia 22 września 2014 r. sygn. akt. RD [REDAKTOWANO] i przekazać sprawę Rzecznikowi Dyscyplinarnemu do dalszego prowadzenia celem uzupełnienia postępowania wyjaśniającego poprzez:

1. Ustalenie daty rozwiązania stosunku pracy przez [REDAKTOWANO] i powiązanie jej z datą rozpoczęcia prowadzenia działalności w formie spółki komandytowej, ewentualnie z datą podjęcia czynności przygotowawczych mających na celu założenie spółki.

2. Dokonanie oceny czy nastąpiło naruszenie zakazu konkurencyjności z par. 5 ust. 2 umowy o pracę.
3. Przesłuchanie [REDACTED] na okoliczność z czyjej inicjatywy, kiedy i w jakich okolicznościach zdecydował się wypowiedzieć pełnomocnictwo [REDACTED]
4. Przesłuchanie radcy prawnego [REDACTED] na okoliczności treści skargi.
5. Przesłuchanie skarżącego [REDACTED] na okoliczności treści skargi.
6. Rozważenie, czy wobec tożsamości niniejszej sprawy ze sprawą RD [REDACTED] z uwagi na ekonomikę postępowania, nie byłoby celowe połączenie spraw numer RD [REDACTED] i RD [REDACTED] do łącznego prowadzenia.

II Kosztami postępowania w wysokości 524,30 zł obciążyć Okręgową Izbę Radców Prawnych zgodnie z art. 70⁶ ustawy z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych.



OSD 51/14

Uzasadnienie

Do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego przy Okręgowej Izbie Radców Prawnych [REDAKTOWANE] w dniu 3.10.2014 r. r. wpłynęło zażalenie skarżącego na postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 22.09.2014 r. o odmowie wszczęcia dochodzenia w sprawie ze skargi [REDAKTOWANE] działającego w imieniu [REDAKTOWANE] – Doradcy podatkowi reprezentowanego przez adwokata [REDAKTOWANE]

Na posiedzeniu OSD w dniu 26 listopada 2014 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego wniósł o utrzymanie w mocy postanowienia o odmowie wszczęcia dochodzenia z dnia 22 września 2014 r sygn. RD [REDAKTOWANE] a odwołujący podtrzymał odwołanie w całości, jednocześnie składając wniosek o połączenie niniejszej sprawy ze sprawą o sygn. akt RD [REDAKTOWANE] z uwagi na tożsamość przedmiotu skargi i osób których postępowania przygotowawcze dotyczyło.

Pełnomocnik skarżącego adw. [REDAKTOWANE] dodatkowo podniósł, iż zawód radcy prawnego winien być wykonywany zgodnie z etyką go obowiązującą, m.in. należycie powinny być wykonywane zaciągnięte zobowiązania. Dotyczy to zobowiązania 3 letniego wykonywania pracy po zakończeniu aplikacji, tj. § 7 pkt. 2 umowy o skierowanie pracownika do odbywania aplikacji. Zdaniem jego klienta zamysłem tego przepisu był zakaz rozwiązywania umowy o pracę w okresie 3 lat od ukończenia aplikacji. Innym zobowiązaniem z którego się radca prawny [REDAKTOWANE] się nie wywiązał, były ustalenia zawarte w § 5 umowy o pracę w zakresie zakazu konkurencji. Podjęcie działań mających na celu prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie w wyszczególnionym przepisie (obsługa podmiotów w zakresie doradztwa podatkowego) narusza zakaz konkurencji. Tym bardziej, że działania te były podjęte jeszcze w czasie wypowiedzenia, którego termin wynosił 3 miesiące. W tym zakresie jego klient uważa, że zasady etyki zawodu radcy prawnego zostały przez radcę prawnego [REDAKTOWANE] naruszone co skutkuje wniesieniem skargi i w konsekwencji wszczęciem dochodzenia w sprawie.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny ustalił następujący stan faktyczny:

W skardze [REDAKTOWANE], działającego w imieniu [REDAKTOWANE] – Doradcy podatkowi reprezentowanego przez adwokata [REDAKTOWANE] skarżący zarzucił radcy prawnemu [REDAKTOWANE], że w sierpniu 2014 r. [REDAKTOWANE] w ramach prowadzonej przez siebie działalności zawodowej w formie spółki komandytowej pod firmą [REDAKTOWANE] podejmował działania mające na celu przejmowanie klientów kancelarii [REDAKTOWANE] z siedzibą [REDAKTOWANE] w której to radca prawny [REDAKTOWANE] był wcześniej zatrudniony, o czym świadczyć miałyby wypowiedzenie pełnomocnictwa z dnia 01.08.2014 r złożone kancelarii firmie skarżącego przez [REDAKTOWANE] w sprawie podatku dochodowego od osób fizycznych za 2006 r., jak też wypowiedzenie pełnomocnictwa złożone przez tego klienta jego kancelarii z dnia 07.08.2014 r. w sprawie podatku VAT za 2007 r.

W uzasadnieniu Zastępca Rzecznika podał, że zgodnie z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 74¹ ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych nie wszczyna się postępowania, gdy czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

Zgodnie z art. 8 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego jednym z podstawowych obowiązków radcy prawnego wobec klientów jest unikanie konfliktu interesów.

W ocenie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego zachowanie radcy prawnego [REDAKTOWANE] nie może być rozpoznane na gruncie powołanego artykułu. W art. 8 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego mowa jest o jednym z podstawowych obowiązków radcy prawnego, ale wobec klientów. Chodzi mianowicie o unikanie konfliktu interesów przez radcę prawnego przy prowadzeniu spraw różnych klientów. W niniejszej sprawie nie ma sytuacji konfliktowej między interesami różnych klientów. Zachodzi sytuacja konfliktowa między radcą prawnym a jego byłym pracodawcą na tle pozyskiwania przez pracodawcę klienta. To nie powoduje jednakże powstania sytuacji konfliktu interesów wobec klientów. Stosownie do art. 19 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego radca prawny nie może brać udziału ani w jakikolwiek sposób uczestniczyć w czynnościach, które uwłaczałyby godności zawodu lub podważały do niego zaufanie.

Zachowanie radcy prawnego [REDAKTOWANE] nie wyczerpuje również znamion czynu określonego w tym artykule. Fakt, że radca prawny zakończył współpracę z dotychczasowym pracodawcą i rozpoczął własną aktywność zawodową, w tym celu założył i zarejestrował w KRS spółkę komandytową, jest działaniem na wskroś zgodnym z prawem i nie narusza ani zasad wykonywania zawodu ani żadnych zasad etyki. Nie można przecież ograniczać radcy prawnego w swobodzie wykonywania zawodu w wybranej przez siebie, prawnie dopuszczalnej formie. Z treści załączonej do skargi korespondencji kancelarii [REDAKTOWANE] z klientem wynika, że radca prawny [REDAKTOWANE] swoje obowiązki zawodowe wykonywał z należytą starannością, co przynosiło dobre rezultaty i zadowolenie klienta.

Zdaniem Zastępcy Rzecznika, zachowanie radcy prawnego należałoby także rozpoznać na gruncie zasad wykonywania zawodu określonych w art. 26 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Stosownie do zawartego w tym artykule postanowienia - radca prawny i to niezależnie od formy wykonywania zawodu winien pozyskiwać klientów w sposób zgodny z prawem, dobrymi obyczajami i godnością zawodową.

Z treści e-maila z dnia 29 maja 2014 r. wynika, że klient [REDAKTOWANE] obsługiwany był przez kancelarię [REDAKTOWANE] gdzie do tej daty jego sprawy prowadzone były przez radcę prawnego [REDAKTOWANE]. Klient ten prezentował stanowisko, że zarówno sposób prowadzenia spraw, jak i znajomość przedmiotu ze strony [REDAKTOWANE] daje dobre rezultaty. Z tego względu stanowczo przeciwstawiał się zmianie prowadzącego.

Z treści korespondencji e-mail pomiędzy [REDAKTOWANE] - senior partnerem [REDAKTOWANE] a [REDAKTOWANE] jaką prowadzili od 30 kwietnia 2014 r. do 9 maja 2014 r., wynika, że z dniem 29 kwietnia 2014 r. [REDAKTOWANE] złożył kancelarii [REDAKTOWANE] wypowiedzenie umowy o pracę.

Dnia 7 lipca 2014 r. Sąd Rejonowy [REDAKTOWANE] Wydział Gospodarczy KRS dokonał rejestracji podmiotu pod firmą [REDAKTOWANE]. W okresie 14, 15 i 16 maja 2014 r. [REDAKTOWANE] prowadził drogą elektroniczną e-mailową korespondencję z [REDAKTOWANE] - senior partnerem [REDAKTOWANE] w przedmiocie ewentualnej przyszłej współpracy między kancelariami w zakresie obsługi klientów i realizacji projektów oraz jej warunków.

Dnia 1 sierpnia 2014 r. [REDAKTOWANE] klient kancelarii [REDAKTOWANE] złożył jej pisemne wypowiedzenie pełnomocnictwa udzielonego w sprawie podatku dochodowego od osób fizycznych za 2006r. twierdząc jednocześnie, że odwołanie od decyzji w sprawie za rok 2006 sporządzi samodzielnie. Klient zwrócił się o zwrot dokumentów dotyczących tej sprawy. Następnie pismem z dnia 7 sierpnia 2014 r. ten sam klient - [REDAKTOWANE] wypowiedział kancelarii [REDAKTOWANE] także pełnomocnictwo w sprawie podatku VAT za 2007 r., w której doręczony mu został wyrok WSA [REDAKTOWANE] prosząc jednocześnie o niepodejmowanie żadnych działań w tej sprawie. Klient poinformował, że o wypowiedzeniu pełnomocnictwa powiadomił już sąd.

W korespondencji e-mail z dnia 1 sierpnia 2014 r. kierowanej do [REDAKTOWANE] - senior partnera [REDAKTOWANE] klient [REDAKTOWANE] powtórzył żądanie niepodejmowania przez tę Kancelarię żadnych działań w sprawie podatku dochodowego od osób fizycznych za rok 2006, oświadczając, że odwołanie od decyzji UKS, jaka zapadła w tej sprawie, napisze sam, klient prosił o uszanowanie jego decyzji w tym przedmiocie, zwrócił się o przekazanie mu dokumentacji sprawy w dniu 04.08.2014 r.

Zdaniem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego klient, także obsługiwany przez doradcę podatkowego czy radcę prawnego, ma prawo swobody wyboru osoby [REDAKTOWANE] niezależnie od formy wykonywania zawodu winien pozyskiwać klientów w sposób zgodny z prawem, dobrymi obyczajami i godnością zawodową.

Z treści e-maila z dnia 29 maja 2014 r. wynika, że sprawy klienta [redacted] obsługiwane były w ramach kancelarii [redacted], przez radcę prawnego [redacted]. Klient ten prezentował stanowisko, że zarówno sposób prowadzenia spraw, jak i znajomość przedmiotu ze strony [redacted] daje dobre rezultaty. Z tego względu stanowczo przeciwstawiał się zmianie prowadzącego.

Zdaniem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego [redacted] nie wiązały żadne klauzule konkurencyjne z kancelarią [redacted]. W czasie zatrudnienia w tej kancelarii swoje obowiązki wykonywał należycie, skoro klient był zadowolony z poziomu świadczonych przez niego usług i chciał, aby [redacted] nadal prowadził jego sprawy. W tej sytuacji też nie można przedkładać interesu kancelarii nad interes klienta. Jeżeli klient w zaufaniu do wiedzy i rzetelności prawnika, chce by ten zajmował się jego sprawami, to ma do tego prawo. W przypadku obsługi prawnej istotnym jest, aby klient miał zaufanie do osoby, jaka prowadzi jego sprawy, ma też prawo wyboru takiej osoby. Klient ma prawo zmiany osoby prowadzącej jego sprawy. Osoba lub podmiot, który go obsługuje, musi się z tym liczyć. Nie sposób przyjąć, aby klient w sytuacji tak newralgicznych spraw, jakimi są sprawy podatkowe, mógł kierować się innymi przesłankami niż zaufanie do rzetelności i wiedzy osoby prowadzącej. Zgodnie z art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych radca prawny może odmówić pomocy prawnej tylko z ważnych powodów. Klient ma zatem prawo zmiany prawnika i wyboru innego, ten zaś nie powinien mu pomocy odmówić.

W świetle tego - Zdaniem Zastępcy Rzecznika - w zachowaniu radcy prawnego nie występuje także naruszenie zasad etyki określonych w art. 26 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

W niniejszej sprawie rzecznik dyscyplinarny nie stwierdził popełnienia przez radcę prawnego [redacted] czynów, które mogłyby zostać zakwalifikowane jako przewinienie dyscyplinarne, tj. stanowić nienależyte wykonywanie zawodu (art. 64 ust. 1 pkt 1) ustawy o radcach prawnych) lub być sprzeczne z zasadami etyki radcy prawnego (art. 64 ust. 1 pkt 2) ustawy o radcach prawnych).

Dowód: postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego k.25-29

Skarżący zarzucił postanowieniu:

- dowolność dokonanych ustaleń w zakresie dopuszczalności podejmowania przez radcę prawnego [redacted] działań opisanych w zawiadomieniu z dnia 14.08.2014 roku w kontekście przestrzegania zasad etyki zawodowej radcy prawnego;
- aprioryczne przyjęcie, że radcę prawnego [redacted] nie obowiązywały klauzule o zakazie konkurencji - bez przeprowadzenia na te okoliczności jakiegokolwiek dowodu, w tym choćby z przesłuchania zawiadamiającego lub wysłuchania radcy prawnego;
- oparcie kwestionowanych ustaleń wyłącznie na ocenie przypadku klienta [redacted] z pominięciem pozostałych klientów kancelarii, w której zatrudniony był radca prawny [redacted];
- odstąpienie od powinności wnikliwej analizy relacji z klientem zawiadamiającym [redacted] oraz pozostałymi wskazanymi klientami zawiadamiającym w zakresie ustalenia, kto zawierał umowy zlecenia w imieniu pracodawcy radcy prawnego [redacted] oraz zakresu powierzonych byłemu pracownikowi przez pracodawcę czynności w ramach obsługi Klientów;
- aprioryczne pominięcie okoliczności wskazujących na to, że radca prawny [redacted] podejmował przygotowania do przejmowania Klientów zawiadamiającego jeszcze w okresie pozostawania w stosunku pracy - o czym świadczy analiza dat powołania spółki z jego udziałem i rejestracji tej spółki;
- brak ustaleń i analizy łączącej radcę prawnego [redacted] ze skarżącym umowy o pracę z dnia 01.01.2011 roku, ze szczególnym uwzględnieniem § 5, na mocy którego wprowadzony został zakaz konkurencji;

OSD 51/14

- brak ustaleń i analizy łączącej radcę prawnego [redacted] z zawiadamiającym umowę o pracę z dnia 01.01.2011 roku, ze szczególnym uwzględnieniem § 5, na mocy którego wprowadzony został zakaz konkurencji;
- nieuwzględnienie faktu, że radca prawny, jako zawód zaufania publicznego, winien ze szczególną starannością przestrzegać zasad etyki zawodowej, powstrzymując się od jakichkolwiek działań mogących te zasady naruszać.

Mając na uwadze podniesione zarzuty odwołujący wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do prowadzenia merytorycznego postępowania w ramach dochodzenia;
2. przeprowadzenie pełnego postępowania dowodowego, ze szczególnym uwzględnieniem wysłuchania [redacted], jako reprezentanta firmy [redacted] oraz analizą wszystkich wskazanych w toku postępowania przypadków przejmowania przez radcę prawnego [redacted] klientów zawiadamiającego.

Dowód: odwołanie od postanowienia k.31-34

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zważył:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie. Zaskarżone postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP [redacted] z dnia 22 września 2014 r. sygn. akt. RD [redacted] należy w trybie art. 330 § 1 kpk uchylić z powodu niewyjaśnienia przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego wszystkich okoliczności sprawy i przekazać sprawę Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego do dalszego prowadzenia celem uzupełnienia postępowania wyjaśniającego poprzez:

- ustalenie daty rozwiązania stosunku pracy przez [redacted] i powiązanie jej z datą rozpoczęcia prowadzenia działalności w formie spółki komandytowej, ewentualnie z datą podjęcia czynności przygotowawczych mających na celu założenie spółki;
- dokonanie oceny czy nastąpiło naruszenie zakazu konkurencyjności z § 5 ust. 2 umowy o pracę;
- przesłuchanie [redacted] na okoliczność z czyjej inicjatywy, kiedy i w jakich okolicznościach zdecydował się wypowiedzieć pełnomocnictwo [redacted];
- przesłuchanie radcy prawnego [redacted] na okoliczności treści skargi;
- przesłuchanie skarżącego [redacted] na okoliczności treści skargi;
- rozważenie, czy wobec tożsamości niniejszej sprawy ze sprawą RD [redacted] z uwagi na ekonomikę postępowania, nie byłoby celowe połączenie spraw numer RD [redacted] i RD [redacted] do łącznego prowadzenia.

Na postanowienie niniejsze nie służy prawo wniesienia odwołania do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego.