

**Teza: radca prawny przed sądem niemieckim**

**Radca prawny, który reprezentował klienta przed sądem niemieckim miał obowiązek zapoznać się i stosować do regulacji prawnych, w zakresie zasad reprezentacji przed tym sądem tj. usług transgranicznych, polegające na czasowej aktywności prawników europejskich w Niemczech . Nie jest wystarczająca argumentacja radcy prawnego, że działał na prośbę klienta.**

Sygn. akt: **WO 130/16**

## ORZECZENIE

z dnia 7 marca 2017 r.

**Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie** w składzie:

**Przewodniczący:** S WSD Magdalena Śniegula - sprawozdawca

**Sędziowie:** S WSD Wojciech Płóciennik

S WSD Rafał Ziemiński

**Protokolant:** Kamila Kamińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Piotra Karwata

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 marca 2017 r. sprawy radcy prawnego E. A.

obwinionego o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 28 grudnia 2010r.

na skutek odwołania obwinionego radcy prawnego E. A. od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu z dnia 26 lipca 2016r. w sprawie o sygn. akt D 18/IX/16

**orzeka:**

1.

utrzymuje zaskarżone orzeczenie w pkt 1,

2.

zmienia zaskarżone orzeczenie w pkt. 2 w zakresie wymiaru kary i wymierza radcy prawnemu E. A. karę nagany,

3.

zasądza od obwinionego E. A. koszty postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w zryczałtowanej kwocie 1.000 zł. (słownie złotych: jeden tysiąc) płatne na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych.

## Uzasadnienie

Dnia 1 września 2014r. T.- Serwis (...) Spółka Jawna złożyli do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu zawiadomienie o możliwości popełnienia deliktu dyscyplinarnego przez radcę prawnego E. A. (k 1-40. Postanowieniem z dnia 4 lutego 2015r. Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu wszczął postępowanie w sprawie a dnia 5 stycznia 2016r. wydał postanowienie o przedstawieniu zarzutów (k 124). Dnia 24 maja 2016r. Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu wniósł do Okręgowego Sądu

Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego (k 138). Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Opolu wydał, dnia 26 lipca 2016r. orzeczenie w sprawie (k158-159). W niniejszym orzeczeniu, radca prawny E. A., obwiniony o to że: pomimo braku posiadania stosownych uprawnień do reprezentowania klienta przed sądem na terenie Niemiec podjął się pod koniec marca 2012r. reprezentowania przed sądem w B. spółki (...). j., czym doprowadził do tego, że spółka nie była w tym postępowaniu prawidłowo reprezentowana, co w efekcie doprowadziło do wydania niekorzystnego dla niej rozstrzygnięcia przez wydanie przez Sąd Krajowy w B. w Niemczech wyroku zaocznego tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych (Dz. U. z 2002r. nr 123, poz. 1059 z późn. zm.) w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego (Uchwała Prezydium KRRP nr 8/VIII/2010 z dnia 28 grudnia 2010r.) i orzekł:

1.

uznał radcę prawnego E. A. za winnego popełnienia wyżej opisanego przewinienia dyscyplinarnego

2.

za wyżej opisane przewinienie dyscyplinarne wymierzył radcy prawnemu E. A. karę pieniężną w wysokości czterokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę obowiązującego w dniu 15 maja 2012r. tj. kwotę 6000 zł

3.

Obciążył radcę prawnego zryczałtowanymi kosztami postępowania w wysokości 1500 zł.

Od niniejszego orzeczenia odwołał się radca prawny E. A. (k 177-180). Zaskarżył orzeczenie w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych i prawnych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na niewzięciu pod uwagę wszystkich istotnych okoliczności w sprawie;
- błędne przypisanie obwinionemu winy w przedmiocie zarzutu, iż pomimo braku posiadania stosownych uprawnień do reprezentowania klienta przed sądem na terenie Niemiec podjął się pod koniec marca 2012r. reprezentowania przed sądem na terenie Niemiec w B. spółki (...) sp. j. czym doprowadził do tego, że spółka nie była należycie i prawidłowo w tym postępowaniu reprezentowana;
- błędne przypisanie obwinionemu winy, że doprowadził on do rozstrzygnięcia przez wydanie przez Sąd Krajowy w B. w Niemczech wyroku zaocznego;
- brak wskazania przez Sąd orzekający wypełnienia przez obwinionego dyspozycji powołanych podstaw prawnych art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych (dz. U. z 2002r. nr 123, poz. 1059 z późn. zm.) w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego (Uchwała Prezydium KRRP nr 8/VIII/2010 z dnia 28 grudnia 2010r.).

Dnia 20 lutego 2017r. do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego wpłynęło pismo obwinionego z dnia 16 lutego 2017r. w którym obwiniony, na zasadzie art. 101§1 ust. 4 k.k. wnosi o umorzenie postępowania w sprawie wobec przedawnienia karalności zarzucanego czynu.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny ustalił, co następuje:

Należy stwierdzić, że ustalenia faktyczne sądu I instancji są prawidłowe, poparte wyczerpującymi dowodami. Obwiniony podjął się pod koniec marca 2012r. reprezentowania przed sądem w Bochum w Republice Federalnej Niemiec pokrzywdzonej spółki (...) i (...) Spółka Jawna. Obwiniony sporządził odpowiedź na pozew a następnie reprezentował spółkę na rozprawie dnia 15 maja 2012r przed sądem K. w B.. Na rozprawie byli także obecni A. K. i J. K.. Sąd Krajowy w B. uznał, że obwiniony nie jest upoważniony do reprezentowania spółki przed sądem niemieckim i na tej podstawie, wydał w sprawie wyrok zaoczny. Należy dodać, że obwiniony był pouczony przez sąd niemiecki

o przymusie adwokackim obowiązującym przed sądem. Obwiniony, zgodnie z relacją pokrzywdzonego, słabo znał język niemiecki i nie był w stanie śledzić rozprawy dnia 15 maja 2012r. Ponadto sąd niemiecki nie dopuścił go do głosu. Z protokół z rozprawy, znajdującego się w aktach sprawy jednoznacznie wynika, że obwiniony uczestniczył w rozprawie przed Sądem Krajowym w B. oraz, że został pouczone, iż reprezentowanie strony przed sądem krajowym jest możliwe tylko przez prawnika, który jest zarejestrowany w Niemczech. Sąd Krajowy ocenił, że strona pozwana nie jest prawidłowo reprezentowana, tak więc zostały spełnione przesłanki do wydania wyroku zaocznego. Sąd Krajowy w B. zasądził od pozwanego (pokrzywdzonego w niniejszym postępowaniu) na rzecz powoda 95,148,21€ oraz koszty zastępstwa adwokackiego w kwocie 2.713,20 € ( na skutek sprostowania kosztów postanowieniem z dnia 22 czerwca 2012r. (k20-21). Wyrok zaoczny zapadł dnia 15 maja 2012r. po zakończeniu rozprawy. Dnia 13 lipca 2012r. obwiniony sporządził sprzeciw, w imieniu pozwanego, od wyroku zaocznego. (k67-70). Dnia 24 sierpnia 2012r. Sąd Krajowy w B. sporządził pismo (k 74-76), w którym stwierdził, co następuje: „Sąd zwraca uwagę na to, że pismo radcy prawnego E. A. z dnia 13 lipca 2012r. – tutaj odręcznie dnia 27 lipca 2012r. i w związku z tym doręczone w określonym terminie – wniesiony sprzeciw przeciwko wyrokowi zaocznemu z dnia 15 maja 2012r. jest niedopuszczalny. Sprzeciw w myśl paragrafu 340 niemieckiego Kodeksu Postępowania Cywilnego w sporach prawnych, które toczą się przed sądami krajowymi jest tylko wtedy prawomocny, jeśli zostaje wniesiony przez prawnika (Paragraf 78 odstępn 1 zdanie 1 niemieckiego Kodeksu Postępowania Cywilnego). Prawnikiem ze zdolnością postulacyjną w tym przypadku jest tylko ten, który w myśl paragrafu 6. Regulaminu Federalnej Izby Adwokackiej posiada zezwolenie do wykonywania zawodu prawnika wydane przez Niemiecką Izbę Adwokacką. Europejscy adwokaci posiadają zdolność postulacyjną przed niemieckimi sądami tylko wtedy, jeśli posiadają, na podstawie paragrafów 11 i następnych ustawy o działalności prawników europejskich w Niemczech (EuRAG) zezwolenie do wykonywania zawodu prawnika wydane przez Niemiecką Izbę Adwokacką lub w ramach tymczasowej usługi adwokackiej przebywają w Niemczech i działają za porozumieniem w innym prawnikiem, który posiada zdolność postulacyjną (Paragraf 28. Ustawy o działalności prawników europejskich w Niemczech [EuRAG]).” Dnia 18 września 2012r. Sąd Krajowy w B. oddalił sprzeciw wniesiony przez obwinionego (k 84-87).

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Należy stwierdzić, że na podstawie dyrektywy Rady z dnia 22 marca 1977 r.

dot. ułatwienia skutecznego korzystania przez prawników ze swobody świadczenia usług. (Dz.U.U.E.L.1977.78.17 z dnia 1977.03.26) , na podstawie Artykuł 4 dyrektywy, w sprawie będzie mieć zastosowanie podwójna deontologia, tak więc do oceny działań polskiego radcy prawnego przed sądem niemieckim, będą mieć zastosowanie normy etyczne polskiego kodeksu etycznego.

#### **„Artykuł 4**

1. Czynności związane z reprezentowaniem lub obroną klienta w postępowaniu sądowym lub przed organami władzy państwowej będą wykonywane w każdym przyjmującym Państwie Członkowskim na warunkach określonych dla prawników prowadzących działalność zawodową w tym państwie, z wykluczeniem wszelkich warunków wymagających pobytu lub zarejestrowania się w organizacji zawodowej w tym państwie.

2. Prawnik wykonujący takie czynności przestrzega zasad regulaminu zawodowego przyjmującego Państwa Członkowskiego bez uszczerbku dla obowiązków, jakie na nim spoczywają w Państwie Członkowskim pochodzenia.”

Jednocześnie art. 5 dyrektywy, daje możliwość Państwom Członkowskim regulowania świadczenia usług transgranicznych, poprzez wymóg współpracy z prawnikiem miejscowym:

#### **Artykuł 5**

Dla wykonywania czynności dotyczących reprezentowania oraz obrony klienta w postępowaniu sądowym każde Państwo Członkowskie może wymagać od prawników, o których mowa w art. 1, aby:

– zostali przedstawieni, zgodnie z miejscowymi zasadami lub zwyczajami, głównemu sędziemu i gdzie stosowne, właściwemu dziekanowi rady korporacji zawodowej w przyjmującym Państwie Członkowskim,

– współpracowali z prawnikiem, który wykonuje swój zawód w danej instytucji sądowniczej i który, w miarę potrzeb, będzie odpowiadać przed tą instytucją, lub też z "avoué" lub "procuratore" wykonującym swój zawód w tej instytucji.

Implementacją m.in. tej dyrektywy na terenie Republiki Federalnej Niemiec jest ustawa z dnia 9 marca 2000r. regulująca działalność prawników europejskich w Niemczech (EuRAG). Cała regulacja obejmuje zarówno stałą działalność prawników europejskich w Niemczech, co nie będzie mieć w niniejszej sprawie zastosowania jak również usługi transgraniczne, polegające na czasowej aktywności prawników europejskich w Niemczech, uregulowane w §25-35 ustawy. Kluczowa w sprawie jest wykładnia §28 ustawy ustawa z dnia 9 marca 2000r. regulująca działalność prawników europejskich w Niemczech (EuRAG), dot. tymczasowej usługi adwokackiej, świadczonej przez prawnika europejskiego przed sądami niemieckimi, w wersji obowiązującej w dniu popełnienia czynu. Zgodnie z §28 ust. 1 EuRAG „Świadczący usługi adwokat europejski może występować w postępowaniach sądowych oraz w postępowaniach urzędowych w sprawach o przestępstwa, wykroczenia, przewinienia służbowe, naruszenia obowiązków zawodowych, w których klient sam nie może prowadzić sporu prawnego lub nie może się bronić, jako przedstawiciel lub obrońca klienta tylko w porozumieniu z adwokatem (adwokatem współdziałającym)”. Następnie EuRAG określa, kogo rozumiemy przez adwokata współdziałającego – jest to adwokat uprawniony do reprezentowania przed sądem niemieckim. Obwiniony radca prawny nie zastosował się do wymogów tej ustawy, gdyż nie znał jej treści, jak wynika z jego wyjaśnień złożonych przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym, przez co popełnił zarzucany mu delikt dyscyplinarny.

Nie zasługuje więc na uwzględnienie zarzut obwinionego błędu w ustaleniach faktycznych i prawnych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na niewzięciu pod uwagę wszystkich istotnych okoliczności w sprawie, gdyż sąd I instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy. Nie zasługuje także na uwzględnienie zarzut obwinionego błędnego przypisania obwinionemu winy w przedmiocie zarzutu, iż pomimo braku posiadania stosownych uprawnień do reprezentowania klienta przed sądem na terenie Niemiec podjął się pod koniec marca 2012r. reprezentowania przed sądem na terenie Niemiec w B. spółki (...) sp. j. czym doprowadził do tego, że spółka nie była należycie i prawidłowo w tym postępowaniu reprezentowana, gdyż ustalenia faktyczne oraz sam obwiniony to potwierdzili.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obwinionego błędnego przypisania obwinionemu winy, że doprowadził on do rozstrzygnięcia przez wydanie przez Sąd Krajowy w B. w Niemczech wyroku zaocznego. Należy jednoznacznie stwierdzić, że gdyby pokrzywdzony był należycie reprezentowany to toczyłby się spór merytoryczny przed sądem niemieckim, którego skutków oczywiście nie można przewidzieć, natomiast nie doszłoby do wydania wyroku zaocznego w sprawie.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obwinionego braku wskazania przez Sąd orzekający wypełnienia przez obwinionego dyspozycji powołanych podstaw prawnych art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych (dz. U. z 2002r. nr 123, poz. 1059 z późn. zm.) w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego (Uchwała Prezydium KRRP nr 8/VIII/2010 z dnia 28 grudnia 2010r.). Normy etyczne nie są normami prawa karnego, naruszona norma ma charakter ogólny, jest aksjologicznym uszczegółowieniem podstawowych wartości, którymi powinien kierować się radca prawny przy wykonywaniu zawodu. Słusznie uznał więc sąd I instancji, że w niniejszej sprawie ta norma została naruszona.

Ne zasługuje na uwzględnienie zarzut obwinionego przedawnienia karalności zarzucanego czynu. W tym przypadku ma zastosowanie art. 70 ust. 2 ustawy o radcach prawnych a nie powołany przez obwinionego art. 101§1 kodeksu karnego. Karalność przewinienia dyscyplinarnego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło pięć lat. Na podstawie art. 439 §1 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> ustawy o radcach prawnych, przedawnienie karalności sąd bierze pod uwagę z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. W niniejszej sprawie na czyn oskarżonego składa się kilka zachowań, które sąd I instancji oznaczył w przedziale czasowym od końca marca 2012r. nie określając wprawdzie daty końcowej. Z ustaleń faktycznych jednoznacznie wynika, że obwiniony pierwszy raz reprezentował pokrzywdzoną spółkę przed Sądem krajowym w B. dnia 15 maja 2012r. a następnie 13 lipca 2012r. obwiniony

sporządził sprzeciw od wyroku zaocznego. Wyższy Sąd Dyscyplinarny stwierdził więc, że w dacie orzekania nie nastąpiło przedawnienie karalności czynu obwinionego.

Biorąc jednak pod uwagę bardzo poważną chorobę obwinionego (chorobę nowotworową) oraz jego niskie dochody Wyższy Sąd Dyscyplinarny postanowił zmienić zaskarżone orzeczenie w zakresie wymiaru kary i wymierzył obwinionemu karę nagany, uznając, że jej stopień dolegliwości będzie wystarczający dla obwinionego.

O kosztach postępowania Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzekł na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 1 i 2 ustawy o radcach prawnych w związku z §1 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 Uchwały Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 20 marca 2015 r. nr 86/IX/2015.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.