

Teza: Konflikt interesów

Brak wystąpienia szkody i przekonanie klienta, że działania radcy prawnego do niej nie prowadziły, nie są dostateczną podstawą do uznania, że nie doszło do zaistnienia konfliktu interesów. Nie ulega bowiem wątpliwości, że obwiniony radca prawny opiniował na rzecz klienta umowę ze spółką, której wspólnikami były osoby mu najbliższe - żona i syn.

WO-60/16

ORZECZENIE

z dnia 13 września 2016 roku

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie

w składzie:

Przewodniczący: SWSD Krzysztof Górecki /sprawozdawca/

Sędziowie: SWSD Jacek Klimowicz

SWSD Mariusz Łatkowski

Protokolant: Kamila Kamińska

przy udziale Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Tomasza Schefflera

po rozpoznaniu w dniu 13 września 2016 r. na rozprawie

sprawy radcy prawnego M. G.

obwinionego o czyn z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 oraz art. 22 ust. 1 lit. d Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 28 grudnia 2010 r.

z powodu odwołania obwinionego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w W. z dnia 15 września 2015 r., (...)

orzeka:

1.

utrzymuje w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w W. z dnia 15 września 2015 r. (...)

2.

zasądza od obwinionego koszty postępowania odwoławczego w kwocie 2.400 (słownie: dwa tysiące czterysta) zł na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

Uzasadnienie

W dniu 29 maja 2015 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w W. wniósł o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko radcy prawnemu M. G., obwiniając go o to, że w sierpniu 2014 r. udzielił swojemu klientowi - Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) pomocy prawnej wydając ustną opinię prawną, dotyczącą podpisania umowy z (...) Sp. z o.o., której wspólnikiem jest żona radcy prawnego M. J. G.,

tj. o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 i art. 22 ust.1 d Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 28 grudnia 2010 r.

Radca prawny M. G. nie przyznał się do zarzucanego mu czynu. W pismach z dnia 28 sierpnia 2015 r. oraz z dnia 1 września 2015 r. wyjaśnił, że w sprawie brak skargi podmiotu uprawnionego, gdyż postępowanie dyscyplinarne przeciwko jego osobie zostało wszczęte na wniosek osoby nieuprawnionej, tj. B. G., który jest byłym prezesem Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...), pozbawionym uchwałą Walnego Zgromadzenia członkostwa w Spółdzielni za działanie na jej szkodę. Zdaniem obwinionego, skarga została złożona z pobudek osobistych, w celu odsunięcia obwinionego od reprezentowania Spółdzielni. Obwiniony wskazał, iż Spółdzielnia, uznana w sprawie za pokrzywdzoną, nie jest - w ocenie jej reprezentantów - pokrzywdzoną jego zachowaniem.

Obwiniony wyjaśnił, iż Zarząd Spółdzielni zainteresowany był współpracą z R. P. (1). Jak wskazał, jego rola sprowadzała się do zaopiniowania Zarządowi Spółdzielni różnych form współpracy z nim, takich jak umowa o pracę, umowa w ramach działalności gospodarczej, umowa ze spółką prawa handlowego. Wskazał, iż wyjaśniał Zarządowi konsekwencje związane z różnymi formami współpracy. Podał, że rekomendował działalność gospodarczą jako najbezpieczniejszą formą współpracy z R. P. (1), w przypadku posiadania przez niego majątku. Jak wyjaśnił, w jego opinii nie pojawiła się nazwa konkretnej spółki. Obwiniony oświadczył, iż nie brał udziału w procesie negocjacji umowy z (...) Sp. z o.o i nie opiniował umowy pod względem prawnym. Wyjaśnił także, iż nie wie czy ktoś inny opiniował tę umowę. Jak wskazał, widział tę umowę dopiero po jej zawarciu.

Obwiniony wyjaśnił także, iż jego współpraca ze Spółdzielnią, jest ramowa, na zasadzie

ustnych zleceń w miarę potrzeb Spółdzielni. Zgodnie z jego wiedzą, Spółdzielnia współpracuje z

jednym radcą prawnym, czasem z kilkoma a czasem z żadnym.

Obwiniony wyjaśnił także, iż większościovym właścicielem udziałów w (...)

Sp. z o.o. jest jego żona, a pozostałe 5% należy do jego syna. Obwiniony wskazał, iż jego syn jest adwokatem a żona ekonomistą.

Obwiniony oświadczył także, że nie łączą go żadne więzy z R. P. (1). Zgodnie z jego przypuszczeniami, Zarząd Spółdzielni wybrał współpracę ze wskazaną spółką z uwagi na zaufanie jakim darzy jego i jego żonę. Jak wskazał, wcześniej Spółdzielnia współpracowała z jego żoną, w tym sensie, że pomagając mu w kancelarii, żona kontaktowała się ze Spółdzielnią, a on sam przyjeżdżał do Spółdzielni w sprawach prawnych dość często w towarzystwie żony.

Obwiniony wyjaśnił również, iż na przełomie sierpnia i września 2014 r. Prezesem Zarządu spółki (...) Sp. z o.o. był R. P. (1). Jak wskazał, w jego ocenie umowa ze Spółką była negocjowana we wrześniu i jest antydatowana, bo nie mogła być negocjowana w sierpniu. Umowę opiniował dopiero po jej zawarciu i nie miał do niej żadnych zastrzeżeń. Porady prawnej w tej sprawie udzielał na wyraźne życzenie klienta, który wiedział o fakcie, iż jego żona jest udziałowcem wspomnianej spółki.

W toku postępowania przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego przesłuchana została E. A., która zeznała, iż jest Prezesem Spółdzielni od 8 sierpnia 2014 r. Świadek podała, że obwiniony prowadzi ponownie obsługę prawną Spółdzielni od sierpnia 2014 r.

W sierpniu 2014 r. zwracała się do obwinionego, aby ten pomógł jej znaleźć handlowca w celu rozwiązania problemów Spółdzielni. Wówczas obwiniony polecił R. P. (1), który był prezesem spółki (...) Sp. z o.o. Świadek wskazał, iż udziałowcami w tej spółce była żona obwinionego oraz R. P. (1). R. P. (1) przygotował umowę o współpracę, a świadek w sierpniu 2014 r. poprosiła obwinionego o jej zaopiniowanie, tj. o wskazanie czy Spółdzielnia może taką umowę podpisać. Podczas spotkania z Zarządem w połowie sierpnia 2014 r. obwiniony wyraził opinię mówiąc, że Spółdzielnia

może ją podpisać. Podczas spotkania analizowany był każdy punkt umowy. Świadek wskazała, iż obwiniony nie był obecny przy podpisywaniu umowy.

Ponadto, w toku dochodzenia został przesłuchany J. M., który wskazał, iż jest Wiceprezesem Spółdzielni od sierpnia 2014 r., natomiast obwiniony prowadzi ponownie obsługę prawną Spółdzielni od sierpnia 2014 r. Spółdzielnia w tym okresie poszukiwała handlowca, którego następnie polecił Spółdzielni obwiniony. Poleconym przez obwinionego handlowcem był R. P. (1). Przyjechał on do Spółdzielni w sierpniu 2014 r. i przedstawił projekt umowy z (...)

(...) Sp. z o.o. W sierpniu 2014 r. świadek poprosił obwinionego o zaopiniowanie tej umowy.

Ustnie obwiniony stwierdził, iż nie widzi w jej podpisaniu żadnych zagrożeń dla Spółdzielni. Umowa po zaopiniowaniu przez obwinionego, została podpisana przez świadka oraz P.

Spółdzielni (...). Obwiniony nie był obecny przy podpisywaniu umowy.

Przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego przesłuchano również świadka B. G., który zeznał, że obwiniony opiniował umowę z (...) Sp. z o.o. podczas Walnego Zgromadzenia w grudniu 2014 r. Umowa ta podpisana została 1 września 2014 r. Jak wskazał świadek, obwiniony namawiał do podpisania tej umowy, mówiąc iż jest to umowa bardzo dobra. Taką informację świadek uzyskał od I. N..

Zdaniem świadka, obwiniony doprowadza Spółdzielnię do upadku, gdyż handlowiec, który podpisał umowę nie ma pojęcia o handlu.

Świadek wskazał, iż udziałowcami wspomnianej spółki są żona i syn obwinionego, w związku z czym uważa działanie obwinionego za nieetyczne.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP w W. w dniu 15 września 2015 r. w sprawie (...) uznał radcę prawnego M. G. winnym tego, że w bliżej nieokreślonym czasie pomiędzy 1 sierpnia 2014 r. a 31 grudnia 2014 r. udzielał swojemu klientowi Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) pomocy prawnej wydając ustne opinie prawne dotyczące umowy z (...) Sp. z o.o., której współnikiem jest żona radcy prawnego M. J. G. i za czyn ten wymierzył obwinionemu karę pieniężną w kwocie 2.500 zł. Sąd zasądził też od obwinionego na rzecz OIRP w W. kwotę 500 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania dyscyplinarnego.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

W sierpniu 2014 r. Rolniczej Spółdzielni Produkcyjnej (...) rozważała rozpoczęcie współpracy ze spółką (...) Sp. z o.o., w której udziały należały w większości do małżonki obwinionego, a w pozostałej niewielkiej części do jego syna, będącego adwokatem. Projekt takiej umowy przedstawiony został obwinionemu do zaopiniowania przez E. A. i J. M., zasiadających w Zarządzie Spółdzielni począwszy od pierwszej dekady sierpnia 2014 r. Obwiniony opiniował umowę punkt po punkcie i udzielił ostatecznie pozytywnej rekomendacji co do jej zawarcia. Do podpisania umowy pomiędzy Spółdzielnią a Spółką doszło we wrześniu 2014 r. Umowa ta wśród członków Spółdzielni oraz osób z nią związanych wywoływała liczne kontrowersje, które były przedmiotem dyskusji wewnętrznych, w szczególności na Walnym Zgromadzeniu Spółdzielni w grudniu 2014 r. Efektem tego były ustne opinie obwinionego przedstawiane ponownie post factum, tj. już po jej podpisaniu, w tym podczas tego zgromadzenia. Sąd I instancji zwrócił uwagę, iż w toku postępowania przed OSD, świadek E. A. zeznała odmiennie, niż przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego w zakresie twierdzeń dotyczących momentu zaopiniowania przez obwinionego umowy ze wskazaną spółką oraz samego faktu opiniowania przez obwinionego tej umowy. Przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego świadek zeznała, iż obwiniony zaopiniował umowę zaproponowaną przez R. P. (1) podczas spotkania z Zarządem, przed jej podpisaniem. Natomiast w zeznaniach złożonych przed Sądem świadek zeznała, iż umowa powyższa nigdy nie była opiniowana przez obwinionego. Przed Sądem świadek E. A., zeznała też, iż wskazana umowa była przez nią antydatowana, tj. podpisana z datą wsteczną 1 września 2014 r., choć umowę zawarto w połowie września 2014 r.

Podobnie świadek J. M. w toku postępowania przed OSD zeznał odmiennie, niż przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego w zakresie twierdzeń dotyczących momentu zaopiniowania umowy przez obwinionego, a także swojej wiedzy na temat udziałów żony obwinionego w spółce (...) Sp. z o.o.

Przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego świadek zeznał, iż umowa zaopiniowana była przez obwinionego przed jej podpisaniem, natomiast przed Sądem zeznał, iż dopiero po jej podpisaniu. W trakcie dochodzenia świadek zeznał, iż wiedział, że udziałowcem w tej spółce jest żona obwinionego, natomiast przed Sądem, iż nie wiedział o tym fakcie. W uzasadnieniu orzeczenia OSD wskazał, iż chybiony jest zarzut obwinionego, jakoby postępowanie w sprawie wszczęte zostało na wniosek osoby nieuprawnionej. Postępowanie dyscyplinarne toczy się bowiem z urzędu, a uprawnionym do zasygnalizowania przewinienia dyscyplinarnego jest każdy, nie tylko pokrzywdzony. Samo wszczęcie postępowania dyscyplinarnego oraz wniesienie w jego konsekwencji wniosku o ukaranie leży wyłącznie w gestii rzecznika dyscyplinarnego lub jego zastępców.

W ocenie Sądu I instancji, nie budziło najmniejszych wątpliwości, że obwiniony opiniował umowę o współpracy pomiędzy Spółdzielnią a (...) Sp. z o.o., zarówno na etapie przed, jak i po jej podpisaniu. Fakt opiniowania umowy na etapie przed podpisaniem wynikał jednoznacznie ze spójnych zeznań ówczesnego Zarządu Spółdzielni E. A. oraz J. M., złożonych na etapie postępowania przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego. Oboje świadkowie zeznali, iż przed podpisaniem tej umowy w imieniu Spółdzielni przedstawili ją do zaopiniowania obwinionemu a obwiniony takiej opinii udzielił i była to opinia pozytywna. Wprawdzie świadkowie ci częściowo zmienili swoje zeznania na etapie postępowania przed Sądem Dyscyplinarnym, niemniej Sąd uznał, iż prezentowana przez nich nowa wersja wydarzeń jest niespójna, nielogiczna i sprzeczna z doświadczeniem życiowym, a w konsekwencji stanowi próbę wpisania się w linię obrony przyjętą przez obwinionego. Zeznania złożone podczas dochodzenia Sąd uznał za spójne, logiczne, zgodne z doświadczeniem życiowym i złożone w czasie znacznie bliższym czasowi popełnienia przewinienia dyscyplinarnego.

Nie ulegało bowiem wątpliwości, że każdy działający racjonalnie zarząd przed podpisaniem umowy zwraca się o opinię do prawnika a takim prawnikiem był w tym przypadku obwiniony. Obwiniony udzielał ustnych opinii co do wskazanej umowy także po jej podpisaniu. Powyższe przyznał sam obwiniony w wyjaśnieniach złożonych przed Sądem. OSD wskazał, iż zadziwiająca jest linia obrony obwinionego, który - z przyczyn zupełnie niezrozumiałych dla Sądu - zdaje się różnicować ocenę prawną postępowania polegającego na opiniowaniu umowy w warunkach konfliktu interesów przed jej podpisaniem i po jej podpisaniu. W sytuacji, gdy Spółka będąca kontrahentem Spółdzielni reprezentowanej przez obwinionego w całości należała do członków jego rodziny, to działanie na rzecz Spółdzielni w związku z relacjami prawnymi z taką spółką dokonywane było w warunkach oczywistego konfliktu interesów. Obwiniony powinien powstrzymać się przed udzielaniem jakichkolwiek opinii co do tej umowy zarówno przed jej podpisaniem, jak i po jej podpisaniu. OSD stwierdził, że wpływ na wymiar kary pieniężnej za to przewinienie miała okoliczność, że obwiniony nie widział niczego niestosownego, sprzecznego z zasadami etyki, w opiniowaniu umowy pomiędzy jego klientem, a spółką należącą do jego żony i syna, w sytuacji, gdy umowa została już zawarta. Jako okoliczność łagodzącą, Sąd I instancji wziął pod uwagę to, iż sama Spółdzielnia nie rościła wobec obwinionego pretensji, jak również brak podstaw by twierdzić, iż działanie obwinionego spowodowało dla jego klienta szkodę majątkową.

Sąd podkreślił jednak, że zgoda klienta nie może wyłączyć bezprawności (nieetyczności) działań obwinionego. Istotą unikania konfliktu interesów jest unikanie sytuacji narażenia klienta na szkodę wobec możliwego braku bezstronności przy podejmowanych czynnościach zawodowych i z tego punktu widzenia wystąpienie szkody nie stanowi materialnoprawnej przesłanki zaistnienia przewinienia dyscyplinarnego polegającego na naruszeniu obowiązku unikania tego konfliktu.

Orzeczenie to zaskarżył w całości obwiniony, zarzucając:

1) obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 6 i art. 22 ust 1 d Kodeksu Etyki Radcy Prawnego poprzez stwierdzenie, iż był on albo pozostaje w bliskich stosunkach z przeciwnikiem swego mocodawcy lub osobą zainteresowaną w niekorzystnym dla niego rozstrzygnięcia sprawy, bowiem mocodawca nie jest i nie był w sporze z (...) Sp. z o.o. a więc spółka ta nie jest przeciwnikiem jego mocodawcy,

2) obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia tj:

- art. 391 k.p.k., bowiem Sąd I instancji nie wyjaśnił, dlaczego przesłuchani w charakterze strony pokrzywdzonej E. A. i J. M. odmiennie zeznawali w toku postępowania przed Rzecznikiem Dyscyplinarnym w charakterze świadków i nie odczytał wcześniejszych zeznań na rozprawie wyjaśniając rozbieżności w zeznaniach,

- art. 7 k.p.k. w związku z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i w związku z tym naruszenie zasady in dubio pro reo poprzez nie uznanie za wiarygodne zeznań osób uznanych za pokrzywdzone, które ponadto podały, iż nie czują się pokrzywdzone,

3) błąd w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia poprzez stwierdzenie, iż obwiniony opiniował sporną umowę,

4) rażąco niewspółmierność kary w sytuacji, gdy podmiot ewentualnie pokrzywdzony nie czuje się pokrzywdzony, zaś w wyniku ewentualnego naruszenia przepisów nie powstała żadna szkoda.

Obwiniony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie go, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obwiniony podniósł, że R. P. (1) reprezentujący (...) Sp. z o.o. współpracował ze Spółdzielnią w okresie od sierpnia 2014 r. do stycznia 2015 r., kiedy to umowę wypowiedział. Zarząd Spółdzielni na Walnym Zgromadzeniu Członków został zobowiązany do rozwiązania umowy z tą spółką, czego jednak nie uczynił, gdyż uważał współpracę za korzystną. Dopiero R. P. (1) wypowiedział umowę, nie widząc możliwości dalszej współpracy. Zdaniem obwinionego, współpraca stron w ramach umowy nie spowodowała żadnych konfliktów ani sporów, wobec czego art. 22 ust. 1 d KERP nie ma tu zastosowania, pomimo, iż jego żona i syn są udziałowcami Spółki. Niezależnie od faktu udzielania czy nieudzielania porady prawnej, przepis ten stanowi, że nie wolno udzielać takich porad pozostając w bliskich stosunkach z przeciwnikiem mocodawcy lub osobą zainteresowaną w niekorzystnym dla mocodawcy rozstrzygnięciu sprawy. Nie ulega zaś wątpliwości, że (...) Sp. z o.o. nie była i nie jest przeciwnikiem mocodawcy obwinionego i nie pozostaje z nim w żadnym sporze, co Zarząd Spółdzielni podkreślił zarówno przed Rzecznikiem Dyscyplinarnym jak i przed Sądem. Zarzut obrazy przepisów postępowania jest, zdaniem obwinionego, oczywisty wobec faktu, że OSD przytoczył zeznania świadków E. A. i J. M. z postępowania przed Rzecznikiem Dyscyplinarnym i przeciwstawił je zeznaniom składanym przez te same osoby przed Sądem stwierdzając, że świadkowie ci twierdzili odmiennie. Obwiniony podniósł, że stosując zasady kodeksu postępowania karnego, Sąd w wypadku rozbieżności w tych zeznaniach winien odczytać świadkom ich wcześniejsze zeznania a następnie zadać pytanie, skąd wzięły się te rozbieżności. Tymczasem, OSD naruszył art. 391 k.p.k., ograniczając się jedynie do stwierdzenia, że zeznania złożone przed Rzecznikiem uznaje za prawdziwe a waloru prawdziwości odmawia zeznaniom złożonym przed Sądem. Jako argument wskazano, że zeznania przed Rzecznikiem zostały złożone w czasie bliższym czasowi popełnienia przewinienia. Sąd nie podał jednak tych okresów, zaś - według wiedzy obwinionego - odstęp między zeznaniami wyniósł dwa miesiące.

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych obwiniony uzasadnił tym, że jedyny świadek - B. G., osobiście zainteresowany w odsunięciu go od obsługi Spółdzielni - przed Sądem stwierdził, iż o tym, że obwiniony zaopiniował umowę uzyskał wiedzę podczas Walnego Zgromadzenia Członków Spółdzielni w grudniu 2014 roku. Tymczasem obwiniony wyjaśniał przed Sądem I instancji, że na tym zgromadzeniu poinformował spółdzielców, że umowa podpisana ze Spółką nie przynosi negatywnych skutków finansowych dla Spółdzielni a jeżeli ktoś ma jakiegokolwiek wątpliwości to powinien zgłosić ten fakt do prokuratury. Świadek B. G. złożył takie doniesienie a prokuratura odmówiła wszczęcia postępowania karnego.

Oświadczenie takie obwiniony złożył, gdyż zarówno Zarząd Spółdzielni jak i R. P. (1) poinformowali go, że pomiędzy Spółką a Spółdzielnią nie powstały żadne zobowiązania finansowe, bowiem strony umówiły się, że płatności będą miały miejsce dopiero wówczas, gdy Spółka uzyska dla Spółdzielni przychód. Tym samym wypowiedź ta dotyczyła nie

opiniowania umowy lecz jedynie stwierdzenia stanu zobowiązań stron na dzień Walnego Zgromadzenia. Zatem to, co OSD r zinterpretował, jako jego przyznanie się do opiniowania umowy po fakcie nie miało miejsca.

Zarzut dotyczący wysokości nałożonej kary, obwiniony uzasadnił tym, że rzekomo pokrzywdzona Spółdzielnia nie czuje się pokrzywdzona i nadal kontynuuje z nim współpracę.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny ustalił i zważył, co następuje:

Odwołanie było zasadne jedynie w części zarzucającej Sądowi I instancji naruszenie odpowiednio stosowanego art. 391 k.p.k. poprzez nie odczytanie na rozprawie protokołów zeznań świadków E. A. i J. M. złożonych na etapie dochodzenia i uniemożliwienie wyjaśnienia rozbieżności tych zeznań z zeznaniami składanymi przez te osoby przed OSD.

Z tych względów Wyższy Sąd Dyscyplinarny wezwał tych świadków na rozprawę odwoławczą i odczytał treść zarówno zeznań złożonych przed Zastępcą Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w W., jak i na rozprawie w dniu 15 września 2015 r.

Należy podkreślić, że zeznania te w istotnych kwestiach są diametralnie odmienne.

Ocena tych zeznań, po odebraniu od świadków zeznań co do przyczyn rozbieżności, nie odbiega od przedstawionej w uzasadnieniu orzeczenia Sądu I instancji. Wyższy Sąd Dyscyplinarny także uznał, że zmiana zeznań przez świadków miała charakter koniunkturalny i zmierzała do zbieżności z wersją przedstawianą przez obwinionego, iż nie opiniował on w żadnej formie umowy z (...) Sp. z o.o przed jej podpisaniem.

Świadkowie E. A. i J. M., w ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, nie potrafili w sposób wiarygodny wyjaśnić przyczyn rozbieżności swoich zeznań. W szczególności Sąd II instancji nie dał wiary, że świadkowie będący członkami Zarządu Spółdzielni nie konsultowali z obwinionym spornej umowy przed jej podpisaniem. Sąd nie dał też wiary zeznaniom świadka J. M. złożonym na rozprawie odwoławczej, że treść jego zeznań złożonych przed Rzecznikiem była spowodowana stresem. Należy podkreślić, iż zeznania złożone przez tego świadka w dniu 27 marca 2015 r. są spójne, logiczne i przedstawiają ciąg zdarzeń związanych z poszukiwaniem handlowca dla Spółdzielni, wyborem podmiotu, który miał pełnić tę funkcję, przedstawieniem projektu umowy, jej zaopiniowaniem przez obwinionego i następnie podpisaniem przez Zarząd Spółdzielni zaopiniowanej ustnie umowy. Nie sposób uznać, że to te zeznania - bliższe czasowo dacie zawierania umowy niż kolejne zeznania przed OSD składane prawie pół roku później - nie oddawały rzeczywistego stanu rzeczy. Ponadto na rozprawie przed WSD świadek J. M. podał, iż w sierpniu i we wrześniu 2014 r. razem z obwinionym i R. P. (2) E. A. jeździła na rozmowy z C. i A.. Świadczy to o realizacji umowy zawartej już z (...) (...)

Sąd nie dał też wiary wyjaśnieniom obwinionego przedstawionym na rozprawie odwoławczej, iż nie wiedział on, iż ostatecznie zawarta została umowa handlowa ze spółką, której właścicielami byli jego żona i syn i dowiedział się o tym dopiero "w okolicach grudnia 2014 r.". W ocenie WSD jest to sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Szczególnie, że dotyczy to stanu wiedzy radcy prawnego Spółdzielni.

Zatem, WSD przyjął za okoliczność udowodnioną to, że obwiniony ustnie opiniował umowę przed jej podpisaniem i miało to miejsce jeszcze w sierpniu 2014 roku. Sąd oparł się przy takiej ocenie na zeznaniach świadków E. A. i J. M. złożonych na etapie dochodzenia, którym dał wiary. Taka ocena wynika z zasad doświadczenia życiowego osób wykonujących na codzień zawód radcy prawnego. Wypada też powtórzyć za Sądem I instancji, iż przy świadczeniu pomocy prawnej klientowi, szczególnie zaś osoby prawne i klienci korporacyjni, zwracają się do radcy prawnego o zaopiniowanie zawarcia umowy określonej treści przed jej podpisaniem a nie po tym fakcie. Dobitnie potwierdza to zeznanie świadka Prezes Spółdzielni E. A. z dnia 27 marca 2015 r., w którym stwierdziła ona, że przed podpisaniem umowy z (...) Sp. z o.o. wraz z obwinionym analizowano każdy jej punkt.

Chybiony jest pierwszy z pozostałych zarzutów obwinionego, naruszenia przez Sąd I instancji prawa materialnego - przepisu art. 22 ust. 1 lit. d KERP. Przez wskazane w tym przepisie

Kodeksu pozostawanie w bliskich stosunkach z osobą zainteresowaną w niekorzystnym dla klienta rozstrzygnięciu sprawy należy – w ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego – rozumieć także związek z drugą stroną umowy

opiniowanej przez radcę prawnego. Interesy stron umowy są bowiem przeciwstawne, przynajmniej w części a obowiązkiem radcy prawnego jest działanie wyłącznie w interesie klienta, w sposób wolny od posądzenia o uwzględniania interesów innych osób. Fundamentem stosunków z klientem jest bowiem zasada zaufania (art. 28 ust. 1 KERP), zaś jedną z podstawowych wartości zawodu – niezależność rozumiana m.in. jako wolność od wszelkich wpływów z jakiegokolwiek strony lub z jakiegokolwiek powodu (art. 7 KERP). Z ugruntowanego orzecznictwa Sądu Najwyższego - m.in. postanowienie SN z 15 listopada 2012 r. - SDI 32/12 - wynika, że w postępowaniu dyscyplinarnym radców prawnych nie zawsze musi występować osoba pokrzywdzona, zaś udział pokrzywdzonego wchodzi w rachubę jedynie wtedy, gdy in concreto istnieje podmiot mający przymioty pokrzywdzonego. Wiąże się z tym kolejny zarzut obwinionego - nieistnienia pokrzywdzenia po stronie Spółdzielni. Obwiniony powołuje się w tym zakresie na zeznania świadków - członków jej Zarządu.

W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, brak wystąpienia szkody i przekonanie klienta, że działania radcy prawnego do niej nie prowadziły, nie są dostateczną podstawą do uznania, że nie doszło w tym przypadku do zaistnienia konfliktu interesów. Nie ulega bowiem wątpliwości, że obwiniony opiniował umowę ze spółką, której współnikami były osoby mu najbliższe - żona i syn. Istotą przepisów Kodeksu dotyczących konfliktu interesów jest zapobieganie sytuacjom, powodującym ryzyko zaistnienia takiego konfliktu. Kodeks wskazuje na konkretne przypadki stwarzające takie zagrożenie i nakazuje radcom prawnym określone zachowanie, gdy one wystąpią. Ma to na względzie nie tylko ochronę interesu klienta, ale także godności zawodu radcy prawnego jako zawodu zaufania publicznego. Podejrzenie, że opinie wygłaszane przez radcę prawnego na temat warunków umowy mogą być podyktowane także osobistym stosunkiem do drugiej strony jest wystarczającym warunkiem zaistnienia konfliktu interesów, powodującym konieczność odstąpienia radcy prawnego od świadczenia w tej sprawie jakiegokolwiek pomocy prawnej. Dowodem na taki odbiór społeczny sytuacji zaistniałej w tej sprawie jest reakcja części spółdzielców. Wobec powyższego, jak słusznie zauważył OSD, brak poczucia pokrzywdzenia po stronie Zarządu Spółdzielni i wystąpienia szkody stanowi jedynie okoliczność wpływającą na wymiar kary dyscyplinarnej, nie świadczy zaś o braku deliktu.

W przypadku powzięcia przez rzecznika dyscyplinarnego, niezależnie od źródła, informacji o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego i jej wstępnej weryfikacji, rzecznik jest umocowany do prowadzenia tej sprawy z urzędu, niezależnie od inicjatywy czy stanowiska innych osób, w tym rzeczywiście czy potencjalnie pokrzywdzonych.

Treść wypowiedzi obwinionego podczas Walnego Zgromadzenia w dniu 5 grudnia 2014 r. na temat zasad wykonywania już zawartej umowy, Wyższy Sąd Dyscyplinarny uznał za pozostającą bez znaczenia z punktu widzenia czynu zarzucanego obwinionemu.

Odnosząc się do przywołanego w odwołaniu obwinionego zarzutu rażącej niewspółmierności kary należy uznać ten zarzut za bezzasadny. Rozstrzygając zarzut niewspółmierności orzeczonej kary, należy mieć na uwadze to, aby orzeczona kara nie była rażąca. Oznacza to, że rażąca niewspółmierność kary należy wiązać ze skalą, a zwłaszcza z natężeniem tej niewspółmierności. Dlatego też obwiniony winien stawiając ten zarzut wykazać, że kara jest nie tylko nieadekwatna do ustalonych okoliczności, ale również i to, że skala tej niewspółmierności jest rażąca. Innymi słowy - wymierzoną karę można uznać za rażąco niewspółmierną w stopniu nie dającym się zaakceptować i będącą zatem, również w odczuciu społecznym „karą niesprawiedliwą”.

Analizując rodzaj orzeczonej kary trudno doszukać się jej rażącej niesprawiedliwości i tym samym błędnej jej zastosowania w odniesieniu do popełnionego czynu oraz przepisu prawa materialnego stanowiącego podstawę zarzutu dyscyplinarnego.

Podkreślenia wymaga, że kara pieniężna należy do surowszych kar przewidzianych w postępowaniu dyscyplinarnym. W ocenie Sądu II instancji, kara pieniężna jest jednak właściwa w sytuacji przewinienia polegającego na działaniu w warunkach konfliktu interesów z uwagi na poważny charakter samego przewinienia.

Zgodnie z art. 65 ust. 2 ba ustawy o radcach prawnych karę pieniężną orzeka się w granicach od półtorakrotności do dwunastokrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę na dzień popełnienia przewinienia dyscyplinarnego. Zatem

kara ta została orzeczona w wymiarze najniższym. Z uwagi na wysokość orzeczonej kary nie można jej zatem uznać za karę rażąco niesprawiedliwą.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.