

Teza: konflikt interesów.

Wystąpienie przeciwko Spółdzielni, w imieniu odwołanych członków zarządu, w sprawach związanych z poprawnością podjęcia uchwał przez Walne Zgromadzenie, w sytuacji gdy radca prawny od 7 lat świadczył pomoc prawną na rzecz Spółdzielni, musiało z definicji stwarzać zagrożenie naruszenia zobowiązania do poufności a także dawało nieuzasadnioną przewagę nowym klientom, czyli odwołanym członkom Zarządu.

Sygn. akt: **WO-114/18**

ORZECZENIE

z dnia 23 października 2018 r.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie

w składzie:

Przewodniczący: SWSD Krzysztof Górecki /sprawozdawca/

Sędziowie: SWSD Karolina Szał

SWSD Wojciech Płóciennik

Protokolant: Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Michała Jasiaka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 23 października 2018 r. sprawy radcy prawnego H. K.

obwinionego o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 22 ust 2 lit. c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 10 listopada 2007 roku oraz art. 26 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 22 listopada 2014 roku ,

na skutek odwołania obwinionego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu z dnia 27 marca 2017 roku w sprawie o sygn. akt: OSD 52/16

orzeka:

1.

zmienia orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu z dnia 27 marca 2017 roku w sprawie o sygn. akt: OSD 52/16 w ten sposób, że pkt 1 orzeczenia otrzymuje brzmienie:

-za czyn opisany w pkt I karę nagany

-za czyn opisany w pkt II karę nagany

-za czyn opisany w pkt III karę nagany

-za czyn opisany w pkt IV karę nagany

-za czyn opisany w pkt V karę nagany

-za czyn opisany w pkt VI karę nagany

-za czyn opisany w pkt VII karę pieniężną w wysokości 2.625, 00 zł.

2.

za czyny, o których mowa w pkt 1 tiret pierwsze do szóste wymierza karę łączną nagany

3.

uchyla pkt 2 zaskarżonego orzeczenia

4.

zasądza od obwinionego koszty postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w zryczałtowanej kwocie 1.200,00 zł. (słownie złotych:

jeden tysiąc dwieście) płatne na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych

UZASADNIENIE

W dniu 11 czerwca 2015 r. do Okręgowej Izby Radców Prawnych we Wrocławiu wpłynęła skarga Spółdzielni Mieszkaniowej (...) z siedzibą we W. (dalej także "Spółdzielnia) na radcę prawnego H. K.. Skarżąca wskazała, że radca prawny w okresie kiedy obowiązywała go umowa o obsługę prawną ze Spółdzielnią, skierował w imieniu osób trzecich trzy pozwy przeciwko Spółdzielni o uchylenie i stwierdzenie nieważności uchwał Walnego Zgromadzenia i uchwał Rady Nadzorczej. Ponadto w skardze wskazano, że radca prawny reprezentował te same osoby jako uczestników postępowania w sprawie z wniosku Spółdzielni o wpis zmian do KRS.

Dnia 26 listopada 2015 r. Rzecznik Dyscyplinarny OIRP we Wrocławiu przedstawił radcy prawnemu H. K. zarzuty popełnienia wyżej wskazanych czynów, zaś 20 czerwca 2016 r. przedstawił obwinionemu kolejny zarzut, że w postępowaniu prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową dla Wrocławia - Stare Miasto, w którym postawiono byłym członkom Zarządu Spółdzielni (...) zarzut działania na szkodę Spółdzielni, obwiniony przedłożył pełnomocnictwo do obrony tych osób w postępowaniu karnym i osoby te reprezentuje.

Obwiniony nie przyznał się do zarzucanych mu czynów. Wskazywał, iż prowadzone przez niego sprawy przed sądem cywilnym oraz rejestrowym w istocie polegały na zastępowaniu Spółdzielni, bowiem w przypadku zaskarżenia uchwał walnego zgromadzenia lub rady nadzorczej przez posiadający w tym zakresie legitymację czynną zarząd powstaje sytuacja procesowa, w której po obu stronach występuje spółdzielnia, a spór przenoszony na drogę sądową jest sporem wewnętrznym, pomiędzy organami spółdzielni. Dodatkowo obwiniony wskazywał, iż jego wiedza, jako świadczącego Spółdzielni pomoc prawną, nie była w żaden sposób przydatna, ani wykorzystana w toku procesów, w których występował jako pełnomocnik strony przeciwnej do Spółdzielni. Obwiniony podnosił także, iż te procesy zainicjowane zostały w interesie Spółdzielni, jako że ich celem było przesądzenie, który z Zarządów jest legalny. Zatem, spór był o prawo a nie o fakty, a wiedza jaką w tych sprawach dysponował była taka sama jak każdego uczestnika postępowania. Ponadto, będąc również członkiem Spółdzielni miał prawo zaskarżyć każdą uchwałę i nie pozbawiało go tego prawa wykonywanie równocześnie obsługi prawnej pozwanej Spółdzielni. Odnosząc się do zarzutu udziału w sprawie karnej, obwiniony stwierdził, iż brak tu konfliktu interesów ze Spółdzielnią, gdyż postępowanie karne nie jest postępowaniem kontradiktoryjnym, a więc brak jest stosunku sporności.

W dniu 27 marca 2017 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP we Wrocławiu w postępowaniu o sygn. akt OSD 52/16 wydał orzeczenie, w którym uznał obwinionego winnym zarzucanych mu czynów i wymierzył kary za poszczególne czyny a następnie łączną karę pieniężną w wysokości 5.000 zł, orzekając dodatkowo zakaz wykonywania patronatu na czas lat 5, a także obciążył obwinionego kosztami postępowania w kwocie 2. 962 zł.

Sąd dyscyplinarny I instancji ustalił następujący stan faktyczny.

Radca prawny H. K. w dniu 15 stycznia 2007 r. zawarł ze Spółdzielnią umowę o obsługę prawną. Pismem z dnia 7 sierpnia 2014 r. Spółdzielnia wypowiedziała obwinionemu tę umowę z zachowaniem terminu wypowiedzenia,

zwalniając go jednocześnie w okresie wypowiedzenia z obowiązku świadczenia usług. Natomiast w dniu 6 października 2014 r. Spółdzielnia złożyła obwinionemu oświadczenie o rozwiązaniu umowy o obsługę prawną w trybie natychmiastowym, bez zachowania okresu wypowiedzenia.

W dniach 25 czerwca - 10 lipca 2014 r. w Spółdzielni odbywało się podzielone na części Walne Zgromadzenie, na którym był obecny radca prawny H. K.. Zostały wówczas podjęte m.in. uchwały zaskarżone następnie pozwami, w których strony powodowe (były Zarząd) reprezentował radca prawny H. K..

Dnia 14 lipca 2014 r. Rada Nadzorcza Spółdzielni podjęła uchwały o wyznaczeniu G. M. do czasowego pełnienia funkcji Prezesa Zarządu Spółdzielni oraz o wyborze F. B. i B. T. na stanowiska Zastępców Prezesa Zarządu.

Nowy Zarząd w dniu 18 lipca 2014 r. złożył w Sądzie u Rejonowym dla Wrocławia - Fabrycznej wnioski o zmianę w rejestrze danych dotyczących organów Spółdzielni.

Postanowieniem referendarza sądowego z dnia 4 sierpnia 2014 r. wykreślono dotychczasowy Zarząd Spółdzielni w osobach R. K., J. L. i R. S. oraz wpisano nowy Zarząd - G. M., B. T. i F. B..

Obwiniony złożył skargę na to postanowienie w dniu 5 sierpnia 2014 r., reprezentując uczestnika oznaczonego jako Zarząd Spółdzielni w osobach R. K., J. L. i R. S.. Do skargi przedłożone zostało pełnomocnictwo udzielone obwinionemu przez tak właśnie oznaczony (były) Zarząd Spółdzielni.

Sąd Rejonowy dla Wrocławia - Fabrycznej postanowieniem z dnia 11 grudnia 2014 r. utrzymał w mocy postanowienie referendarza sądowego o wykreśleniu poprzedniego i wpisaniu nowego składu Zarządu. Na postanowienie to obwiniony wniósł apelację, która została oddalona.

W okresie od 21 lipca 2014 r. do 25 listopada 2015 r. radca prawny H. K. reprezentował R. K., J. L. i R. S., początkowo jako Zarząd Spółdzielni a następnie jako osoby fizyczne, składając do Sądu Okręgowego we Wrocławiu pozew przeciwko Spółdzielni o ustalenie nieistnienia uchwały Walnego Zgromadzenia Spółdzielni o odwołaniu tych osób z funkcji członków Zarządu, o wyznaczeniu G. M. do czasowego pełnienia funkcji Prezesa Zarządu Spółdzielni oraz o wyborze F. B. i B. T. na Zastępców Prezesa Zarządu Spółdzielni i składał środki zaskarżenia od niekorzystnych dla tych osób rozstrzygnięć. Powództwa te zostały ostatecznie oddalone.

W dniu 21 sierpnia 2015 r. obwiniony złożył w Prokuraturze Rejonowej dla Wrocławia - Stare Miasto w sprawie 2 Ds 280/15 pełnomocnictwo do obrony w postępowaniu karnym J. L. i R. K. a następnie reprezentował te osoby przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu III Wydział Karny w sprawie III K 364/15. Dotyczyła ona nieuprawnionej sprzedaży prawa użytkowania wieczystego gruntu należącego do Spółdzielni - bez należytego umocowania dla Zarządu Spółdzielni przy zawieraniu umowy, wobec braku odpowiednich uchwał. Spółdzielnia występowała w tej sprawie w roli oskarżyciela posiłkowego.

Sąd dyscyplinarny I instancji uznał obwinionego winnym wszystkich 7 zarzucanych czynów, polegających na reprezentowaniu nowych klientów w warunkach konfliktu interesów w poszczególnych postępowaniach sądowych. Jako podstawy odpowiedzialności, obok art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych, wskazano art. 22 ust. 2 lit. c KERP obowiązującego do dnia 1 lipca 2015 r. co do czynów popełnionych do tej daty oraz art. 26 ust. 1 KERP z dnia 22 listopada 2014 r. w stosunku do czynów od dnia 1 lipca 2015 r.

Odwołanie od orzeczenia OSD wniósł obwiniony, który zarzucił orzeczeniu:

- w zakresie czynów opisanych w punktach IV, V i VI orzeczenia obrazę art. 22 ust. 2. lit. c. KERP w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. i art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych,
- w zakresie czynów opisanych w punktach I - III orzeczenia obrazę art. 22 ust. 2. lit. c. KERP w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. i art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych,

- w zakresie czynu opisanego w punkcie VII orzeczenia, obrażę art. 26 ust. 1 lit. c KERP i art. 64 ust. 1 o radcach prawnych
- poprzez bezpodstawne uznanie, że czyny te spełniają normatywne znamiona przewinień dyscyplinarnych opisanych w tych przepisach.

Na wypadek nieuwzględnienia tych zarzutów, obwiniony wskazał na obrażę przez OSD art. 30 ustawy kodeks karny. W przypadku zaś nieuwzględnienia także i tego zarzutu, wniósł o zmianę kary pieniężnej na karę nagany i zniesienie kary zakazu wykonywania patronatu. W uzasadnieniu odwołania wskazano, iż przepis art. 22 ust. 2. lit. c KERP w brzmieniu do 30 czerwca 2015 r. zakazuje występowania na rzecz nowego klienta przeciwko poprzedniemu klientowi, jeżeli posiadana przez radcę prawnego wiedza o sprawach poprzedniego klienta dawałaby nowemu klientowi nieuzasadnioną przewagę, a w szczególności, gdy wiedza posiadana przez radcę prawnego w sprawach innego, poprzedniego klienta mogłaby dać jakiegokolwiek korzyści nowemu klientowi.

Odnosząc się do zarzutów IV - VI, obwiniony zwrócił uwagę, iż przedmiotem postępowań cywilnych było zaskarżenie uchwał Walnego Zgromadzenia Spółdzielni podjętych dnia 10 lipca 2014 r. Stosownie do art. 42 § 4 ustawy prawo spółdzielcze, legitymację czynną do zaskarżenia uchwał posiada między innymi zarząd spółdzielni. Według obwinionego, miało to stwarzać sytuację procesową, w której po obu stronach procesu cywilnego występuje spółdzielnia a spór zachodzi jedynie pomiędzy jej organami, co zmienia jedynie zasady reprezentacji spółdzielni w takim sporze - z jednej strony spółdzielnia jest reprezentowana przez zarząd, po stronie pozwanej natomiast spółdzielnia reprezentowana jest przez pełnomocnika powołanego przez radę nadzorczą. Zdaniem obwinionego, w takiej sytuacji brak podstaw, by traktować zarząd spółdzielni jako nowego klienta, natomiast radę nadzorczą lub jej pełnomocnika jako klienta poprzedniego.

Radca prawny H. K. wskazał, iż według jego wiedzy Zarządem Spółdzielni, który nie został odwołany w sposób prawidłowy, był Zarząd, w skład którego wchodził R. K., R. S. oraz J. L. i to od niego obwiniony miał otrzymać polecenie wszczęcia tych spraw. Obowiązek złożenia pozwu oraz skargi na orzeczenie referendarza sądowego wynikał z umowy łączącej obwinionego ze Spółdzielnią.

Na korzyść obwinionego miał, wg niego, działać fakt, iż Sąd Okręgowy we Wrocławiu w sprawie I C 1148/14 wydał postanowienie o udzieleniu zabezpieczenia powództwa poprzez wstrzymanie wykonania uchwały o odwołaniu członków Zarządu Spółdzielni. Postanowienie to zostało uchylone dopiero kolejnym postanowieniem, wydanym w dniu 13 sierpnia 2014 r.

Obwiniony wskazał również, iż wydanie przez niego pisemnej opinii prawnej o tym, że uchwała o odwołaniu wspomnianych osób z funkcji członków Zarządu jest nieważna lub nieistniejąca z uwagi na niez uzyskanie wystarczającej większości, w istocie zobowiązało go do złożenia pozwu o stwierdzenie nieważności lub nieistnienia uchwały, czego reperkusją było także zaskarżanie orzeczeń w toku postępowania rejestrowego.

Obwiniony podkreślił, iż świadczenie obsługi prawnej Spółdzielni nie pozwala na przyjęcie, że zyskał on wiedzę, która dawała mu przewagę wobec byłego klienta. Wiedza ta dotyczyła jedynie regulacji prawnych, natomiast w zakresie stanu faktycznego pozostawała taka sama, jak wiedza poszczególnych członków Spółdzielni.

Radca prawny H. K. zaznaczył też, iż w momencie wytoczenia powództw, stosunek łączący go ze Spółdzielnią został wypowiedziany.

Zdaniem obwinionego, nie doszło do konfliktu interesów poprzedniego i nowego klienta, bowiem uchwały walnego zgromadzenia nieważne lub nieistniejące winny być eliminowane z obrotu prawnego, co jest w interesie samej spółdzielni

Obwiniony stwierdził również, iż nie można przypisać mu winy także z uwagi na to, że sam był członkiem Spółdzielni, a co za tym idzie - winien być traktowany jako radca prawny, który występuje jako strona w procesie wobec swojego

aktualnego lub byłego klienta, a więc w sprawie własnej. Jako członek Spółdzielni posiadał legitymację do wytoczenia powództwa przeciw niej.

W zakresie zarzutu o występowanie jako obrońcy byłych członków Zarządu Spółdzielni w postępowaniu karnym, obwiniony podniósł, iż brak dowodu potwierdzającego ocenę OSD, iż korzystał w toku postępowania karnego z wiedzy, która dawałaby jego klientom nieuzasadnioną przewagę wobec Spółdzielni, działającej jako oskarżyciel posiłkowy. Wskazał dodatkowo, iż sprawa dotyczyła odpowiedzialności karnej R. K. i J. L. za czyn z roku 2008, a wszystkie uzyskane przez niego informacje pochodziły wyłącznie z wyjaśnień oskarżonych oraz materiałów zebranych w postępowaniu przygotowawczym.

Obwiniony zaznaczył, iż zachodzi także okoliczność wyłączająca bezprawność. Mowa tu o usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu z art. 30 kodeksu karnego. Potwierdza to treść sporządzonej przez niego opinii prawnej w sprawie nieważności lub nieistnienia uchwały. Radca prawny H. K. oświadczył, że przed podjęciem się prowadzenia spraw objętych postępowaniem dyscyplinarnym, dokonał wraz ze współpracownikami analizy prawnej pod kątem zgodności jego potencjalnego zachowania z zasadami etyki zawodowej. Z uwagi na jego samodzielną legitymację do zaskarżenia uchwał, wnioski wyprowadzone z dokonanej analizy wskazywały, iż nie będzie to traktowane jako naruszenie etyki.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzeczeniem z dnia 17 października 2017 r., sygn. akt WO -14/17 uchylił orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP we Wrocławiu z dnia 27 marca 2017 r. i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu WSD wskazał, iż odwołanie obwinionego nie zasługuje na uwzględnienie, jednakże orzeczenie OSD z dnia 27 marca 2017 r. wymaga poprawy kwalifikacji prawnej, co do stawianych obwinionemu zarzutów. Natomiast stan faktyczny został przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP we Wrocławiu ustalony prawidłowo.

Na powyższe orzeczenie skargę do Sądu Najwyższego złożyła obrońca obwinionego, która zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 74¹ ustawy o radcach prawnych poprzez błędne przyjęcie, że w postępowaniu odwoławczym zaistniały przesłanki uprawniające do uchylenia zaskarżonego orzeczenia OSD i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, choć nie zachodził ani przypadek określony w art. 439 § 1 k.p.k. ani w art. 454 k.p.k., jak również brak było konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego.

Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 6 czerwca 2018 r., VI KS2/18 uchylił zaskarżone orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy wskazał, iż z uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia wynika, że wyłącznym powodem wydania rozstrzygnięcia o charakterze kasatoryjnym była konstatacja, iż poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne uzasadniają wprowadzenie w kwalifikacji prawnej czynów zmian niekorzystnych dla obwinionego. Wyższy Sąd Dyscyplinarny, uznawszy odwołanie obwinionego za nieuzasadnione, doszedł bowiem do przekonania, że czyny przypisane obwinionemu w punkcie 1 tiret pierwsze, drugie, trzecie i szóste winny być zakwalifikowane jako naruszające przepisy art. 20 ust. 1 w zw. z art. 21 lit. a w zw. z art. 22 ust. 2 KERP w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. Czyny przypisane obwinionemu w punkcie 1 tiret czwarte i piąte winny być natomiast uznane za naruszające art. 20 ust. 1 w zw. z art. 21 lit. a KERP w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. W kwalifikacji prawnej czynu przypisanego obwinionemu w punkcie 1 tiret siódme, zdaniem instancji odwoławczej, powinien zaś zostać ujęty przede wszystkim art. 28 ust. 3 KERP, zaś art. 26 ust. 1 tego aktu, wskazany w dotychczasowej kwalifikacji prawnej czynu może być bowiem potraktowany wyłącznie jako przepis dopełniający tę kwalifikację.

Sąd Najwyższy podkreślił, iż Wyższy Sąd Dyscyplinarny uznał, że sam wskazanych modyfikacji dokonać nie może, z uwagi na fakt, iż art. 455 k.p.k. upoważnia sąd odwoławczy do zmiany kwalifikacji prawnej czynu na niekorzyść obwinionego wyłącznie wtedy, gdy wniesiono środek odwoławczy na jego niekorzyść. Z treści powołanej regulacji WSD wyprowadził jednak wniosek, że skoro przepis ten statuuje nakaz rozpatrzenia sprawy w zakresie szerszym aniżeli

w granicach zaskarżenia i zarzutów co do błędnej kwalifikacji prawnej, w opisanej wyżej sytuacji uzasadnione jest uchylenie zaskarżonego orzeczenia OSD i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy wskazał, iż stanowisko WSD, co do podstaw wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym, jest błędne z uwagi na przepis art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k., gdyż potrzeba zmiany kwalifikacji prawnej przypisanego obwinionemu czynu nie podpada pod żadną ze wskazanych tam przesłanek, przy zaistnieniu których sąd odwoławczy może uchylić orzeczenie sądu pierwszej instancji i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania. Przepis art. 443 k.p.k., wprowadzający tzw. pośredni zakaz reformationis in peius, stanowi zaś, że w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wolno w dalszym postępowaniu wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko wtedy, gdy orzeczenie to było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego albo na korzyść oskarżonego w warunkach określonych w art. 434 § 4 k.p.k. Wynika z tego, że w przypadku braku środka odwoławczego wywiedzionego na niekorzyść obwinionego, sąd pierwszej instancji, ponownie rozpoznający sprawę, nie mógłby pogorszyć sytuacji obwinionego w zakresie kwalifikacji prawnej przypisanych mu czynów, w stosunku do kwalifikacji, która została przyjęta w wyroku uchylonym.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny KIRP zważył, co następuje:

Odwołanie okazało się częściowo skuteczne, czego efektem jest zmiana orzeczenia Sądu I instancji co do kar orzeczonych wobec obwinionego.

Na wstępie wypada zaznaczyć, że stan faktyczny sprawy jest w zasadzie niesporny i został prawidłowo ustalony przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP we Wrocławiu.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny aprobejuje także kwalifikację prawną czynów zarzucanych i przypisanych obwinionemu, tj. art. 22 ust. 2 lit. c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dnia 10 listopada 2007 r. w zakresie czynów popełnionych do dnia 30 czerwca 2015 r. oraz art. 26 ust. 1 KERP z dnia 22 listopada 2014 r. w zakresie czynów popełnionych od dnia 1 lipca 2015 r. - w związku z art. art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, działania podjęte przez obwinionego spełniają normatywne znamiona przewinienia dyscyplinarnego opisanego w tych przepisach i stanowią naruszenie zasad etyki zawodowej radców prawnych.

Sąd dyscyplinarny II instancji pomija rozważania, czy obwiniony swoim działaniem naruszył także przepis art. 20 ust. 1. w zw. z art. 21 lit. a. KERP w brzmieniu do dnia 30 czerwca 2015 r., bowiem kwalifikacja prawna przyjęta przez Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP we Wrocławiu a następnie Sąd I instancji jest wystarczająca do uchwycenia istoty przewinień zarzucanych i przypisanych obwinionemu.

Zgodnie z przepisem art. 22 ust. 2 KERP z 2007 r., radca prawny ma obowiązek powstrzymać się od występowania na rzecz nowego klienta, jeżeli:

1.

występuje ryzyko naruszenia zobowiązania do poufności wobec poprzedniego klienta lub

2.

posiadana przez radcę prawnego wiedza o sprawach poprzedniego klienta dałaby nowemu klientowi nieuzasadnioną przewagę.

Litery a-d ustępu 2 to stypizowane szczególne przypadki, w których radca prawny ma obowiązek wstrzymać się od wystąpienia na rzecz nowego klienta. Wśród nich (lit. c) wskazano sytuację, gdy

3.

wiedza posiadana przez radcę prawnego w sprawach innego klienta mogłaby dać jakiegokolwiek korzyści nowemu klientowi.

Zdaniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, wystąpienie przeciwko Spółdzielni w sprawach związanych z poprawnością podjęcia uchwał przez poszczególne części jej Walnego Zgromadzenia, w sytuacji gdy radca prawny H. K. od 7 lat świadczył pomoc prawną na rzecz Spółdzielni, musiało z definicji stwarzać zagrożenie naruszenia zobowiązania do poufności a także dawało nieuzasadnioną przewagę nowym klientom, czyli odwołanym członkom Zarządu.

Obwiniony jako radca prawny Spółdzielni dysponował bowiem wiedzą na temat strony organizacyjnej zgromadzeń, wiedział jaka jest dotychczasowa praktyka podejmowania uchwał, sposobu głosowania, ustalania większości głosów, znał wszystkie osoby zaangażowane po stronie Spółdzielni, ich sposób myślenia, słabe i mocne strony, formalne i nieformalne mechanizmy działania etc.

Należy też podkreślić, że - jak słusznie wskazał OSD - już samo ryzyko naruszenia zobowiązania do poufności wobec poprzedniego klienta stanowi delikt dyscyplinarny.

W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, należy przyjąć, iż dla zastosowania wskazanej regulacji bez znaczenia pozostaje, czy obwiniony był zobligowany do działania w tej sprawie na rzecz Spółdzielni w związku z umową o obsługę prawną, czyli - czy miał obowiązek podejmowania czynności przeciwnych, niż te które przedsięwziął w obronie byłego Zarządu. Nawet, jeżeli tak było i zobowiązań tych nie wykonywał, to nie jest to przedmiotem postępowania dyscyplinarnego w tej sprawie, gdyż zarzutem objęte jest wyłącznie przyjęcie i świadczenie pomocy prawnej na rzecz nowych klientów w warunkach konfliktu interesów.

Nie ma znaczenia również to, że w toku spraw sądowych Spółdzielnia rozwiązała z obwinionym umowę o stałą współpracę. Regulacja art. 22 ust. 2 KERP odnosi się bowiem zarówno do równoczesnego reprezentowania klientów, jak i postępowania prowadzonego w imieniu nowego klienta w stosunku do byłego klienta radcy prawnego.

W dniu 1 lipca 2015 r. wszedł w życie nowy Kodeks Etyki Radcy Prawnego, którego art. 26 ust. 1 stanowi, iż radca prawny nie może świadczyć pomocy prawnej, jeżeli wykonywanie czynności zawodowych naruszałoby tajemnicę zawodową lub stwarzało znaczne zagrożenie jej naruszenia, ograniczenia jego niezależności, albo gdy posiadana przez niego wiedza o sprawach innego klienta lub osób, na rzecz których uprzednio wykonywał czynności zawodowe, dawałaby klientowi nieuzasadnioną przewagę. Regulację tę można uznać za odpowiednik art. 22 ust. 2 Kodeksu Etyki z 2007 r., wprowadzający dodatkowo, oprócz ochrony tajemnicy i uzyskania przez nowego klienta nieuzasadnionej przewagi, elementy mające na celu ochronę niezależności radcy prawnego.

Słusznie zatem Sąd I instancji działania obwinionego, które miały miejsce po 1 lipca 2015 r. objął dyspozycją tego przepisu. Należy przypomnieć, iż postępowania cywilne, w których obwiniony reprezentował byłych członków Zarządu toczyły się także po tej dacie. W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, nie ma przy tym znaczenia, czy obwiniony wykonywał w nich w tym czasie jakieś czynności procesowe. Istotne jest bowiem, że nadal był pełnomocnikiem tych osób i reprezentował je przed sądami powszechnymi, co najmniej do dnia 25 listopada 2015 r.

W zakresie zarzutu VII, związanego z podjęciem się obrony byłych członków Zarządu Spółdzielni w postępowaniu karnym, przed OSD prawidłowo ustalono, że miało to miejsce od dnia 21 sierpnia 2015 r. do dnia przedstawienia obwinionemu zarzutów. Zatem, sytuacja ta wystąpiła już pod rządami nowego Kodeksu Etyki. Stąd, przyjęta przez Sąd I instancji kodeksowa podstawa przewinienia dyscyplinarnego, tj. art. 26 ust. 1 KERP z 2014 r., jest prawidłowa.

Odnosząc się do zarzutów odwołującego należy wskazać, iż Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął moment, od którego uchwały Walnego Zgromadzenia Spółdzielni wywoływały swój skutek. Wypada też zgodzić się ze stanowiskiem zaprezentowanym przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w orzeczeniu uchylonym wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2018 r.

W orzeczeniu WSD z dnia 17 października 2017 r., WO-104/17, wskazano na potrzebę sięgnięcia w tej sprawie do analogii z orzecznictwa dotyczącego spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w przypadku której w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2007 r., III CZP 94/06, uznanej za zasadę prawną, przesądzono, iż do chwili stwierdzenia prawomocnym wyrokiem nieważności uchwały pozbawiającej członkostwa w organie spółki sąd musi przyjąć, że osoba odwołana nie jest członkiem organu, a w konsekwencji nie ma legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia wspólników, nawet wówczas, gdy przedmiotem żądania pozwu jest uchwała o jego odwołaniu.

Zatem, uchwała walnego zgromadzenia jest skuteczna z dniem jej podjęcia i do czasu prawomocnego stwierdzenia jej nieważności, wywołuje ona skutki prawne.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny podziela też ocenę OSD, że w istocie obwiniony działał nie w interesie samej Spółdzielni a w partykularnym interesie odwołanych członków jej Zarządu. Nowym klientem obwinionego zostali byli członkowie Zarządu Spółdzielni, którzy dążyli do powrotu na piastowane stanowiska. Tymczasem, wolą uprawnionego organu Spółdzielni było odwołanie dotychczasowego Zarządu i wybór nowego.

Należy też przyjąć za własne stanowisko zaprezentowane przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w orzeczeniu WO-104/17, dotyczące oceny zarzutu obwinionego co do znaczenia w sprawie dyscyplinarnej okoliczności udzielenia przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu zabezpieczenia powództwa poprzez wstrzymanie wykonania uchwał. Postanowienie to zostało bowiem wydane na skutek postępowania wszczętego już po odwołaniu członków Zarządu Spółdzielni, podjęciu się przez obwinionego ich reprezentacji i wystąpieniu przeciwko Spółdzielni na drogę sądową. Naruszenie Kodeksu Etyki nastąpiło poprzez te czynności i wydanie postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia nie ma już znaczenia dla oceny zachowania obwinionego.

Zdaniem Sądu odwoławczego, także argumentacja, iż prawo do zaskarżenia uchwał przysługiwało również obwinionemu jako członkowi Spółdzielni, nie zasługuje na uwzględnienie. Po pierwsze, w niniejszej sprawie obwiniony nie realizował własnych uprawnień, tylko podjął się roli pełnomocnika procesowego - najpierw byłego Zarządu a później - osób fizycznych, które wchodziły wcześniej w jego skład. Po drugie zaś, co najmniej wątpliwe jest to, czy zgodne z KERP byłoby zrealizowanie takiego uprawnienia przez osobę, która z racji świadczonych na dobro Spółdzielni usług prawnych zobowiązana była do powstrzymywania się od czynności, w ramach których mogło dojść do naruszenia poufności i która dodatkowo miała obowiązek zachowania lojalności wobec klienta.

Podobnie za nietrafny należy uznać zarzut niezastosowania art. 30 kodeksu karnego. W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, w sprawie nie może być mowy o usprawiedliwionej nieświadomości radcy prawnego co do bezprawności czynu. Radca prawny H. K. wiedział, że pozywa Spółdzielnię, a zatem podmiot, z którym jest związany umową o świadczenie stałej obsługi prawnej. Świadomości obwinionego dowodzi także jego postępowanie po odrzuceniu pozwów z powodu braku zdolności sądowej powoda. Pozwał on bowiem Spółdzielnię w imieniu odwołanych członków Zarządu jako osób fizycznych. Nie zmienia takiej oceny również to, że obwiniony sporządził wcześniej opinię prawną, zbieżną z kierunkiem podejmowanych następnie działań. Miał bowiem obowiązek, w świetle Kodeksu Etyki, unikać działania w warunkach konfliktu interesów a taki bez wątpienia tu wystąpił.

Wypada też podkreślić, iż odpowiednie stosowanie art. 30 k.k. co do osoby będącej radcą prawnym nakazuje podnieść poziom oczekiwanej przezorności do poziomu profesjonalisty. Ten kwalifikowany wyznacznik co do usprawiedliwienia błędu nakazuje przyjąć, iż nawet w przypadku, gdyby w istocie obwiniony działał pod wpływem błędu, w niniejszym przypadku nie można go uznać za usprawiedliwiony.

Odwołanie obwinionego prowadzi jednak do zmiany orzeczonych kar. Wyższy Sąd Dyscyplinarny doszedł do wniosku, że ukaranie obwinionego karami pieniężnymi za udział w każdym z postępowań cywilnych jest zbyt surowe. Co prawda wina obwinionego nie budzi wątpliwości, niemniej trzeba wiać pod uwagę, iż radca prawny H. K. kierował się swoją lojalnością wobec byłego Zarządu, z którym przez kilka lat współpracował. Wypada też uwzględnić sporządzenie przez obwinionego wspomnianej wcześniej opinii prawnej, której opracowanie co prawda nie prowadziło do zastosowania,

jak chciał obwiniony, art. 30 k.k., ma jednak znaczenie w kontekście wymiaru kary jako okoliczność łagodząca. W związku z tym, Wyższy Sąd Dyscyplinarny uznał, iż za każdy z czynów opisanych w pkt I tiret od pierwsze do szóste orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP we Wrocławiu z dnia 27 marca 2017 r. adekwatna jest kara nagany, zaś łączną karą za nie - kara nagany.

Odmienne ocenił Wyższy Sąd Dyscyplinarny reprezentowanie przez obwinionego oskarżonych w postępowaniu karnym. Zarzucane im czyny miały miejsce w okresie świadczenia przez radcę prawnego H. K. pomocy prawnej na rzecz Spółdzielni, zaś osoby oskarżone o działanie na szkodę Spółdzielni to J. L. i R. K., ówcześni członkowie Zarządu Spółdzielni. O ile w przypadku sporów dotyczących prawidłowości odwołania Zarządu i powołania nowego, ryzyko naruszenia przez obwinionego poufności było jedynie potencjalne, o tyle w tym postępowaniu wzrastało ono znacznie. Obwiniony znał szereg okoliczności, jeśli nawet nie sprawy sprzedaży użytkownika wieczystego gruntu tej konkretnej nieruchomości, to innych transakcji tego rodzaju - z racji obsługi prawnej Spółdzielni. Nie sposób więc przyjąć, że był w stanie tak prowadzić obronę, aby oddzielić tę wiedzę (i jej nie wykorzystywać) od informacji przekazanych przez klientów czy zawartych w aktach sprawy karnej.

Wobec powyższego, orzeczona za ten czyn w I instancji kara pieniężna jawi się jako odpowiednia do stopnia zawinienia, czemu Wyższy Sąd Dyscyplinarny dał wyraz utrzymując tę część orzeczenia w mocy.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny uchylił orzeczony dodatkowo zakaz wykonywania patronatu na czas 5 lat uznając, że popełnione przewinienia nie dyskwalifikują obwinionego jako osoby, pod okiem której przyszli radcowie prawni mogą zdobywać wiedzę i nabierać doświadczenia.

O kosztach postępowania Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzekł na podstawie art. 70⁶ 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 (...).

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji.