

## ***Teza: spekulacyjny obrót nieruchomością.***

Udział obwinionego radcy prawnego w spekulacyjnym zakupie i sprzedaży nieruchomości z przeznaczeniem na ambasadę (...) i wyrządzenie szkody majątkowej pokrzywdzonemu jest deliktem dyscyplinarnym, w szczególności, że za ten czyn radca prawny został prawomocnie skazany przez sąd karny.

Sygn. akt: WO-141/19

# **ORZECZENIE**

z dnia 07 lutego 2020 roku

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie w

składzie następującym:

Przewodniczący: S WSD Piotr Dragon

Sędziowie: S WSD Marek Hamerlik S

WSD Piotr Kubik /sprawozdawca/

Protokolant: Magdalena Senderska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Wacława Góreckiego po

rozpoznaniu w dniu 07 lutego 2020 roku na rozprawie sprawy przeciwko radcy prawnemu T. C.

obwinionemu o to, że:

w okresie od grudnia 2006 roku do 28 maja 2007 roku w W., będąc aplikantem radcowskim w kancelarii radcy prawnego J. M., ułatwił J. M. świadczącemu pomoc prawną na rzecz Ambasady (...) oraz wykonującemu czynności doradztwa na rzecz ww. podmiotu związane z nabyciem przez ten podmiot nieruchomości w W. przy ul. (...) z przeznaczeniem na budowę i siedzibę Ambasady, popełnienie przestępstwa oszustwa i wyrządzenia szkody majątkowej (...) w wielkich rozmiarach w kwocie 1 420 003,20 euro, poprzez wykonywanie czynności zgodnie z wytycznymi radcy prawnego J. M.. Jako pełnomocnik strony transakcji I. M., doprowadził do zawarcia umowy przedwstępnej sprzedaży pomiędzy rzeczywistym właścicielem nieruchomości a wymienioną, a następnie wyraził zgodę na cofnięcie wniosków o wpis praw i roszczeń wynikających z tej umowy na jej rzecz i wskazał B. C. (swojego brata) jako uprawnionego do nabycia tejże nieruchomości za kwotę 1 199 996,80 euro. Następnie, jako pełnomocnik zbywcy, wynegocjował z członkami Komitetu (...)kwotę sprzedaży tej nieruchomości na rzecz (...) w wysokości 2 620 000 euro, znacznie zawyżając wartość nieruchomości, mając świadomość, że rzeczywistym oferentem tej nieruchomości jest J. M., tj. popełnienia czynów sprzecznych z zasadami etyki radcy prawnego tj. art. 6 ust. 1 i 2, art. 7, art. 10, art. 11 ust. 2 i 3, art. 22 ust. 1 pkt c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, przyjętego uchwałą Nr 5 VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w dniu 10 listopada 2007 roku, a także czynu sprzecznego z art. 2, 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych, w związku z art. 64 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych (Dz.U. z 2002 r., Nr 123, poz. 1059 z późn. zm.), na skutek odwołania Ministra Sprawiedliwości od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP w W. z dnia 22 stycznia 2019 roku, sygn. akt D 34/18 w części rozstrzygnięcia o karze dyscyplinarnej na niekorzyść obwinionego na podstawie art. 74<sup>1</sup> pkt 1 ustawy o radcach prawnych i art. 437 § 1 Kodeksu postępowania karnego

orzeka:

1. utrzymuje zaskarżone orzeczenie w mocy, 2. kosztami postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym Krajowej Izby Radców Prawnych w W., w zryczałtowanej wysokości 1 200,00 zł (jeden tysiąc dwieście złotych), obciąża Krajową Izbę Radców Prawnych w Warszawie.

# UZASADNIENIE

Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego OSD w W. w dniu 14 czerwca 2016 roku wniósł wniosek o ukaranie radcy prawnego T. C., wpisanego na listę radców prawnych pod nr WA- (...), zarzucając mu nienależyte wykonywanie zawodu radcy prawnego polegające na tym, iż w okresie od grudnia 2006 roku do 28 maja 2007 roku w W. będąc pracownikiem kancelarii radcy prawnego J. M., ułatwił radcy prawnemu J. M., świadczącemu pomoc prawną na rzecz Ambasady (...) oraz wykonującemu czynności doradztwa na rzecz w/w podmiotu związane z nabyciem przez ten podmiot nieruchomości w W. przy ulicy (...) z przeznaczeniem na budowę i siedzibę Ambasady, popełnienie przestępstwa oszustwa i wyrządzenia szkody majątkowej (...) w wielkich rozmiarach w kwocie 1 420 003,20 Euro, poprzez wykonywanie czynności zgodnie z wytycznymi radcy prawnego J. M.. Jako pełnomocnik strony transakcji I. M., T. C. będący wówczas aplikantem radcowskim doprowadził do zawarcia umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości pomiędzy rzeczywistym właścicielem nieruchomości a I. M., a następnie wyraził zgodę na cofnięcie wniosków o wpis praw i roszczeń wynikających z tej umowy na jej rzecz i wskazał B. C. (swojego starszego brata) jako uprawnionego do nabycia tejże nieruchomości za cenę 199 996,80 Euro. Następnie, jako pełnomocnik zbywcy, wynegocjował z członkami Komitetu (...) kwotę sprzedaży tej nieruchomości na rzecz (...) w wysokości

1

620 000,00 Euro, znacznie zawyżając wartość nieruchomości, mając świadomość, że rzeczywistym oferentem tej nieruchomości jest J. M., tj. popełnienie czynów sprzecznych z zasadami etyki radcy prawnego tj. art. 6 ust. 1 i 2, art. 7, art. 10, art. 11 ust. 2 i 3, art. 22 ust. 1 pkt c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, przyjętego uchwałą Nr 5 VHI Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w dniu 10 listopada 2007 roku, a także czynu sprzecznego z art. 2, 3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych, w związku z art. 64 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych (Dz.U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1059 z późn. zm.). Obwiniony nie wniósł odpowiedzi na wniosek o ukaranie Orzeczeniem OSD w W. z dnia 12 września 2016 roku w sprawie o sygn. OSD D 45/2016 obwiniony został uznany winnym zarzucanego we wniosku o ukaranie czynu. Sąd wymierzył obwinionemu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu radcy prawnego na czas jednego roku i sześciu miesięcy oraz dodatkowo orzekł o zakazie wykonywania patronatu na czas 5 lat. Od orzeczenia OSD w W. odwołanie na niekorzyść obwinionego wniósł Minister Sprawiedliwości, podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności (łagodności) wymierzonej kary dyscyplinarnej oraz wnosząc o zmianę zaskarżonego orzeczenia i wymierzenie obwinionemu kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego. WSD orzeczeniem z dnia 31 marca 2017 roku zmienił zaskarżone orzeczenie w części dotyczącej kary, wymierzając obwinionemu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu radcy prawnego na okres 3 lat oraz orzekł zakaz wykonywania patronatu na 5 lat. Orzeczenie WSD zaskarżył na korzyść obwinionego Główny Rzecznik Dyscyplinarny, zarzucając rażące i stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą naruszenie art. 447 § 5 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych poprzez uznanie, że jest możliwe podniesienie zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej w trybie konsensualnym oraz rażące i mające istotny wpływ na jego wydanie naruszenie art. 440 k.p.k. w zw. z art. 62 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o radcach prawnych w zw. z art. 176 ust. 1 Konstytucji RP poprzez naruszenie zasady dwuinstancyjności postępowania w następstwie zmiany orzeczenia OSD na niekorzyść obwinionego pomimo tego, że zapadło ono w trybie konsensualnym. Wyrokiem z dnia 4 października 2017 roku, sygn. akt SDI 68/17, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżone orzeczenie WSD z dnia 31 marca 2017 roku i sprawę przekazał temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Orzeczeniem z dnia 26 lutego 2018 roku w sprawie WO-163/17 WSD uchylił orzeczenie OSD w W. z dnia 12 września 2016 roku, sygn. akt D 45/2016 i sprawę przekazał temu sądowi do ponownego rozpoznania. Na skutek ponownego rozpoznania OSD w W. orzeczeniem z dnia 22 stycznia 2019 roku, sygn. akt D 34/18, uznał radcę prawnego T. C.

winnym zarzucanego wnioskiem o ukaranie czynu, wymierzając mu karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu radcy prawnego na czas jednego roku i sześciu miesięcy oraz dodatkowo na podstawie art. 65 ust. 2b ustawy o radcach prawnych orzekł zakaz wykonywania patronatu na czas pięciu lat. Od powyższego orzeczenia w dniu 27 maja 2019 roku odwołanie na niekorzyść obwinionego w części rozstrzygnięcia o karze wniósł Minister Sprawiedliwości, zarzucając rażącą niewspółmierność wymierzonej kary dyscyplinarnej. W dniu 03 lutego 2020 roku do WSD wpłynęło pismo obwinionego, w którym obwiniony ustosunkował się do wniesionego odwołania.

2

WSD zważył, co następuje:

WSD podziela w całości ustalenia faktyczne poczynione w dotychczasowym toku postępowania. Wskazać należy, iż nie były i nadal nie są one kwestionowane przez żadną ze stron postępowania i granicach wniesionego środka odwoławczego nie mogą być przedmiotem rozpoznania w ramach niniejszego postępowania odwoławczego.

W odwołaniu Minister Sprawiedliwości podniósł zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary. Podkreślić należy, że zarzut odwołania nie dotyczy rodzaju orzeczonej kary dyscyplinarnej, a jedynie jej wymiaru, który odwołujący uznał za rażąco niski, wnioskując o wymierzenie kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu w górnych granicach zagrożenia przewidzianego ustawą tj, w wymiarze 3 lat.

W uzasadnieniu zarzutu Minister Sprawiedliwości wskazał, że delikt dyscyplinarne, którego popełnienia winnym został uznany radca prawny T. C., wyczerpuje jednocześnie znamiona przestępstwa, za które obwiniony został ukarany prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 23 listopada 2011 roku, wydanym w sprawie sygn. akt XVm K 342/09 karą 2 lat pozbawienia wolności zawieszoną na okres 5 lat próby, karą grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 500,00 zł, oraz obowiązkiem naprawienia szkody wyrządzonej (...) poprzez zapłatę 15 000 zł, dodatkowo na skutek apelacji wyrokiem Sądu Apelacyjnego w W.po wyrokiem z dnia 29 sierpnia 2012 roku, sygn. akt II AKa 200/12 orzeczono wobec obwinionego zakaz wykonywania zawodu radcy prawnego i adwokata przez okres 3 lat. Nadto, Minister Sprawiedliwości podkreślił, że ustawowe wymagania stawiane radcom prawnym, a także odpowiadające im powszechne oczekiwania nakładają na osoby wykonujące ten zawód szczególny obowiązek przestrzegania określonych standardów oraz zasad etyki i godności. Oceniając wymierzoną obwinionemu przez OSD karę przez pryzmat stopnia winy obwinionego, społecznej szkodliwości popełnionego czynu, Minister Sprawiedliwości stwierdził, że wymierzenie za delikt dyscyplinarne o takim ciężarze gatunkowym kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu radcy prawnego na czas jednego roku i sześciu miesięcy oraz zakazu wykonywania patronatu na czas pięciu lat, dodatkowo narusza standardy składające się na budowanie pozytywnego wizerunku samorządu radców prawnych.

W piśmie obwinionego z dnia 03 lutego 2020 roku wniósł o oddalenie odwołania Ministra Sprawiedliwości, wskazując, że w uzasadnieniu odwołania nie przedstawiono merytorycznych argumentów wykazujących popełnienie przez OSD błędów przy ustalaniu wymiaru kary ani też nie podważono okoliczności łagodzących, które doprowadziły OSD do takich wniosków.

Rozważając argumenty odwołania, w kontekście zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej kary, w okolicznościach niniejszej sprawy WSD zważył, co następuje.

Przede wszystkim należy zauważyć, iż zbieg reżimu odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej przełamuje obowiązującą na gruncie prawa karnego zasadę ne bis in idem, co prowadzi do podwójnego karania sprawcy za ten sam czyn. W zaistniałej sytuacji sąd karny orzekł wobec obwinionego środek karny w postaci trzyletniego zakazu wykonywania zawodu radcy prawnego lub adwokata, który w chwili orzekania przez WSD został już w całości wykonany. Podkreślenia wymaga, że zakaz wykonywania zawodu jako środek karny jest rodzajowo tożsamy z karą dyscyplinarną zawieszenia prawa wykonywania zawodu przewidzianą ustawą o radcach prawnych.

WSD zauważa jednak, iż różne są cele postępowania karnego i postępowania dyscyplinarnego. Postępowanie dyscyplinarne, pomimo swojego represyjnego charakteru, przede wszystkim ma spełniać funkcję prewencyjną i służyć tym samym ochronie obywateli przed nieprofesjonalną pomocą prawną, w skrajnych przypadkach prowadząc do wyeliminowania z zawodu osób niedających gwarancji jego należytego wykonywania.

Oba wyłożone powyżej po krotce zagadnienia dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej analizowane łącznie, tj. wtórna penalizacja obwinionego analizowana w świetle podstawowej funkcji postępowania dyscyplinarnego, nie mogą w zaistniałej sytuacji pozostać bez wpływu na karę wymierzoną przez sąd dyscyplinarny za delikt dyscyplinarne popełniony przez obwinionego.

Chociaż w ocenie WSD obwiniony powinien był mieć świadomość, że jego działanie stanowiące przedmiot niniejszego postępowania dyscyplinarnego było sprzeczne z prawem, to jednak zauważyć należy, iż w chwili popełnienia czynu obwiniony był aplikantem radcowskim, wykonującym zawód w stosunku pracy, pod kierownictwem i zgodnie z wytycznymi swojego pracodawcy, będącego jednocześnie jego patronem. Obwiniony w toku postępowania dyscyplinarnego tłumaczył

się brakiem doświadczenia i działaniem w zaufaniu do swojego patrona - pracodawcy, a jego wyjaśnienia znalazły w tym zakresie pełne odzwierciedlenie w wyjaśnieniach J. M. złożonych w postępowaniu karnym (k.738). Oczywiście te okoliczności nie umniejszają przestępnego charakteru czynu obwinionego, ale w myśl dyrektywy wynikającej z art. 53 k.k. mają znaczenie dla stopnia surowości orzekanej kary również w postępowaniu dyscyplinarnym o tyle, że nie stanowią dodatkowych okoliczności obciążających obwinionego.

W kontekście zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej kary nie sposób również pominąć dodatniej prognozy kryminologicznej obwinionego. Aspekt ten został uwzględniony nie tylko przez OSD w zaskarżonym orzeczeniu, ale również przez Sąd karny, który wymierzył obwinionemu karę w zawieszeniu. Obwiniony w całości wywiązał się z obowiązków nałożonych na niego przez Sąd karny w wyroku skazującym. Obwiniony od wpisania na listę radców prawnych, co nastąpiło w 2011 roku - z uwzględnieniem wykonywania środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu - prowadzi praktykę w sposób nienaganny. Znaczny upływ czasu od popełnienia czynu, bliski podstawowemu okresowi przedawnienia karalności deliktu dyscyplinarnego, pozwala zatem WSD pozytywnie zweryfikować trafność prognozy sądów powszechnych co do zachowania obwinionego. W konsekwencji także ta okoliczność nie może być poczytana na niekorzyść obwinionego i nie sposób przypisać błędów orzeczeniu OSD, który tę dodatnią prognozę poczytał na korzyść obwinionego.

Dodatkowo, chociaż upływ czasu od popełnienia czynu sam w sobie nie pozbawia celowości kary, to w określonych okolicznościach, w szczególności w sytuacji zbiegu odpowiedzialności opartych na różnych reżimach, niewątpliwie może mieć istotny wpływ na wymiar ponownej kary orzekanej za ten sam czyn. Kolejna przerwa w wykonywaniu zawodu, spowodowana orzeczeniem dyscyplinarnym, następująca po kilku latach od wykonania środka karnego o takim samym skutku, niezależnie od jej długości, stanowić będzie dla obwinionego dodatkową, istotną dolegliwość. Truizmem jest stwierdzenie, iż przerwy w wykonywaniu zawodu destabilizują sytuację życiową i zarobkową obwinionego oraz ograniczają jego perspektywy zawodowe. W całokształcie sytuacji przekłada się to na to, że od blisko 13 lat obwiniony nieustająco musi mierzyć się z negatywnymi konsekwencjami popełnionego czynu. Długotrwałość tej sytuacji i nawracające represje powodują, że faktyczne poczucie ukarania sprawcy staje się niezależne od wymiaru kolejnej już kary za ten sam czyn orzekanej tym razem przez sąd dyscyplinarny, a wskutek upływu czasu faktyczna dolegliwość kary wykracza znacząco (sumarycznie aż trzykrotnie) poza ramy czasowe wynikające z górnej pięcioletniej granicy przewidzianej dla kary zawieszenia prawa wykonywania zawodu. Tym samym również ten aspekt sytuacji obwinionego nie przemawia za zaostrzeniem wymierzonej przez OSD kary. Z powyższych względów zgodzić należy się z OSD, że odpowiedzialność wymierzona po latach od popełnienia czynu traci swój walor wychowawczy. Wymierzanie kary po tak długim czasie może prowadzić do niepożądanych skutków, negatywnie oddziałując na postawę obwinionego, u którego pamięć o samym czynie jest już częściowo zatarta. Z uwagi na proces zapominania kara dyscyplinarna nie ma również takiego wydzźwięku zewnętrznego, społecznego jak orzeczonej wcześniej przez sąd powszechny środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu.

Nadto, za OSD zauważyć należy, że na gruncie niniejszej sprawy pokrzywdzona Ambasada (...) nie wykazywała zainteresowania prowadzonym postępowaniem dyscyplinarnym. Brak zaangażowania pokrzywdzonej w prowadzone postępowanie dyscyplinarne nie stanowi argumentu wpływającego na obniżenie wymiaru kary (okoliczności łagodzącej), jednak z uwagi na skutek, który kara powinna odnieść na linii pokrzywdzony- obwiniony, stanowiąc swoistą formę zadośćuczynienia pokrzywdzonemu, obojętna postawa pokrzywdzonej instytucji nie przemawia również za zwiększeniem surowości kary.

WSD zobowiązany jest zwrócić uwagę na niekonsekwencję w działaniach Ministra Sprawiedliwości wpływająca na ocenę słuszności zarzutów odwołania. Obwiniony w myśl art. 29 pkt 6 ustawy o radcach prawnych w związku z orzeczeniem przez sąd karny trzyletnim zakazem wykonywania zawodu radcy prawnego i adwokata obowiązującym od uprawomocnienia się wyroku skazującego skreślony został z listy radców prawnych. Uchwała o ponownym wpisie obwinionego na listę radców prawnych prowadzoną przez Okręgową Izbę Radców Prawnych w W. po wykonaniu środka karnego podlegała kontroli Ministra Sprawiedliwości, który - w przypadku wątpliwości co do przymiotów obwinionego wymaganych od niego jako radcy prawnego, w tym w szczególności co do jego nieskazitelnego charakteru i rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu - mógł wyrazić w oparciu o art. 31<sup>2</sup> ust. 1 ustawy o radcach prawnych sprzeciw. Na chwilę ponownego wpisu obwinionego na listę radców prawnych okoliczności dotyczące czynu

popelnionego przez obwinionego rozpatrywane w niniejszym postępowaniu dyscyplinarnym były już odwołującemu znane, jednak wówczas nie zostały rozpoznane jako uzasadniające wykorzystanie z przewidzianych instrumentów wykluczających możliwość wykonywania przez obwinionego zawodu. Nie wykorzystano tych instrumentów zresztą również i przy pierwotnym wpisie obwinionego na listę radców prawnych, choć już wówczas okoliczności popełnienia czynu były dostatecznie wyjaśnione. Nadmienić należy, iż zasada domniemanie niewinności nie wyłącza możliwości niezależnej weryfikacji kandydata na radcę prawnego przez pryzmat przesłanek z art. 24 ust. 1 pkt 6 ustawy o radcach prawnych. Niepodjęcie przez samego Ministra Sprawiedliwości działań przysługujących mu w ramach kompetencji organu nadzoru nad samorządem radcowskim w stosunku do obwinionego również podważa zasadność zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej kary, innej niż zmierzająca do długotrwałego wykluczenia obwinionego z zawodu.

Mając na uwadze powyższe argumenty, WSD stwierdza, iż wymierzona przez OSD kara spełnia swoje cele pomimo całej karygodności popełnionego przez obwinionego czynu, a zaistniałe w sprawie okoliczności nie przemawiają za jej podwyższeniem. Kara dyscyplinarna oceniana wspólnie z karą wymierzoną w postępowaniu karnym niewątpliwie odzwierciedla stopień społecznego niebezpieczeństwa, wykluczając obwinionego z zawodu zaufania publicznego na łączny okres 4,5 roku.

Ustalone okoliczności dotyczące sprawy i sposobu popełnienia przestępstwa (deliktu dyscyplinarnego), ich znaczenie i ciężar gatunkowy, zostały uwzględnione przez OSD przy wymiarze kary w sposób dostateczny. Nie można przyjąć, że przy prawidłowym zastosowaniu dyrektyw wymiaru kary, polegającym na uwzględnieniu przy określeniu wysokości kary przez OSD wszystkich okoliczności łagodzących tj. zadośćuczynienia szkodzi pokrzywdzonej przez obwinionego, jego żalu i skruchy, a także wykonanego już środka karnego w postaci zakazu wykonywania zawodu orzeczonego przez sąd karny, różnica pomiędzy karą wymierzoną przez OSD a karą, jaką należałoby wymierzyć, jest wyraźna czy drastyczna.

O kosztach postępowania WSD orzekł stosownie do art. 74<sup>1</sup> pkt 1 ustawy o radcach prawnych, odpowiednio stosując art. 636 § 1 K.p.k., zgodnie z którym „w sprawach z oskarżenia publicznego, w razie nieuwzględnienia środka odwoławczego, wniesionego wyłącznie przez oskarżonego lub oskarżyciela posiłkowego, koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi na ogólnych zasadach ten, kto wniósł środek odwoławczy, a jeżeli środek ten pochodzi wyłącznie od oskarżyciela publicznego - koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi Skarb Państwa” (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba K. z dnia 25 lipca 2013 roku, sygn. akt: SDI 18/13).

W związku z powyższym WSD orzekł jak powyżej.