

**Teza: obowiązek stawiennictwa na rozprawie pomimo braku wynagrodzenia.**

**Nieuiszczenie wynagrodzenia należnego radcy prawnemu – pełnomocnikowi procesowemu - przez mocodawczynię nie uzasadnia niestawiennictwa radcy prawnego na rozprawie, chyba, że radca prawny wypowiedział pełnomocnictwo a jego działanie jest zgodne z art. 94 § 2 k.p.c.**

**Sygn. akt: WO 156/20**

## ORZECZENIE

z dnia 29 kwietnia 2021 r.

**Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie w składzie:  
Przewodniczący: S WSD Michał Łukasik**

**Sędziowie : S WSD Piotr Karwat - sprawozdawca**

S WSD Marta Stryjek

Protokolant :Adam Wolan

przy udziale Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Gerarda Dźwigały

po rozpoznaniu w dniach 18 marca 2021 r. i 29 kwietnia 2021 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy radcy prawnego A. B., wpisanej na listę radców prawnych OIRP w W. pod numerem (...)

obwinionej na podstawie art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 6 i art. 36 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w brzmieniu z dnia 22 listopada 2014 r. o to, że w ramach wykonywania zawodu radcy prawnego, będąc pełnomocnikiem z wyboru J. F. (1), mimo wezwania do osobistego stawiennictwa, nie stawiła się dnia 5 sierpnia 2019 r. w K. na rozprawie w sprawie o upadłość konsumencką toczącej się przed Sądem Rejonowym w K. (...) Wydział Gospodarczy, sygn. akt VII GU 121/19, ani nie ustanowiła pełnomocnika substytucyjnego, przy czym swoje niestawiennictwo usprawiedliwiła nieotrzymaniem od klientki części wynagrodzenia określonego w § 4 ust. 2 łączącej strony umowy zlecenia z 28 sierpnia 2018 r.,

z powodu odwołania obrońcy obwinionej od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w G. z 3 lipca 2020 r., sygn. akt: D 22/20

### **orzeka:**

1.

poprawia błędną kwalifikację prawną w ten sposób, że uznaje przypisany obwinionej czyn za przewinienie dyscyplinarne określone w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

2.

zmienia pkt 2 zaskarżonego orzeczenia w ten sposób, że na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 2 ustawy o radcach prawnych wymierza obwinionej karę nagany;

3.

w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżone orzeczenie;

4.

zasądza od obwinionej koszty postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w zryczałtowanej wysokości 2.000,00 (słownie: dwa tysiące) zł płatne na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych Warszawie.

4 października 2019 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w G., na skutek zawiadomienia Sądu Rejonowego w K., wszczął dochodzenie w sprawie podejrzenia nienależytego wykonywania obowiązków zawodowych przez radcę prawnego A. B., stanowiącego przewinienie dyscyplinarne określone w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych („urp”) w zw. z art. 6, art. 8, art. 12 ust. 1 i art. 36 ust. 1, 2 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego („kerp”), polegające na tym, że pomimo zawarcia umowy zlecenia dotyczącej reprezentowania interesów J. F. (1) przez sądem i syndykiem w toku postępowania upadłościowego oraz otrzymania zapłaty za prowadzenie sprawy, nie stawiała się na rozprawie pomimo wezwania przez sąd do osobistego stawiennictwa, gdyż za to stawiennictwo zażądała od klientki dodatkowego wynagrodzenia.

Postanowieniem z 23 grudnia 2019 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego przedstawił r.pr. A. B. zarzut popełnienia przewinienia dyscyplinarnego polegającego na tym, że w ramach wykonywania zawodu radcy prawnego, będąc pełnomocnikiem z wyboru J. F. (1), mimo wezwania do osobistego stawiennictwa, nie stawiała się dnia 5 sierpnia 2019 r. w K. na rozprawie w sprawie o upadłość konsumencką toczącej się przed Sądem Rejonowym w K. VII Wydział Gospodarczy, sygn. akt VII GU 121/19, ani nie ustanowiła pełnomocnika substytucyjnego, przy czym swoje niestawiennictwo usprawiedliwiła nieotrzymaniem od klientki części wynagrodzenia określonego w § 4 ust. 2 łączącej strony umowy zlecenia z 28 sierpnia 2018 r., co - w ocenie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego - stanowiło naruszenie art. 64 ust. 1 urp w zw. z art. 6 i art. 36 ust. 5 kerp.

13 kwietnia 2020 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego złożył do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w G. („OSD”) wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko r.pr. A. B., zarzucając jej popełnienie czynu zabronionego zgodnie z opisem czynu zawartym w postanowieniu o przedstawieniu zarzutu.

OSD ustalił następujący stan faktyczny:

Obwiniona, była pełnomocnikiem z wyboru J. F. (1) na podstawie pełnomocnictwa z 22 marca 2019 r. Pełnomocnictwo to nie wyłączało stawiennictwa na rozprawach. Obwiniona zawarła również ze swoją mocodawczynią umowę zlecenia z 28 sierpnia 2018 r., której przedmiotem było reprezentowanie interesów mocodawczynie przed sądem i syndykiem w toku postępowania upadłościowego, przez co rozumie się podejmowanie działań sądowych i pozasądowych zmierzających do ogłoszenia przez sąd upadłości w stosunku do mocodawczynie (§ 2 ust. 1 - 4 umowy). Umowa miała charakter trójstronny: trzecią stroną była spółka z ograniczoną odpowiedzialnością działająca pod firmą Kancelaria (...). Umowa przewidywała, że wynagrodzenie należne jest wspomnianej spółce z o.o. (...) wynagrodzenie, również należne spółce z o.o., było przewidziane za każdą rozprawę, na której obwiniona będzie reprezentowała mocodawczynię (§ 4 ust. 2 umowy). Umowa przewidywała prawo mocodawczynie do odmowyskorzystania z usługi reprezentacji na rozprawie, przy czym „brak uiszczenia opłaty w terminie 7 dni stanowi zwolnienie pełnomocnika z obowiązku stawienia się na rozprawie” (§ 4 ust. 3 umowy). Obwiniona została wezwana do osobistego stawiennictwa na rozprawie wyznaczonej na 5 sierpnia 2019 r. w K., na której się nie stawiała. Obwiniona nie ustanowiła również pełnomocnika substytucyjnego, który miałby ją na tej rozprawie zastąpić. Przed wyznaczoną rozprawą mocodawczym nie uiszczała opłaty przewidzianej za uczestnictwo pełnomocnika w rozprawie ani też nie złożyła oświadczenia w przedmiocie chęci skorzystania z usługi reprezentacji na rozprawie lub rezygnacji z tej usługi. Powodem niestawiennictwa obwinionej na rozprawie było nieuiszczenie przewidzianej w umowie opłaty z reprezentowanie mocodawczym na rozprawie. Obwiniona nie złożyła wypowiedzenia umowy przed 5 sierpnia 2019 r. Sąd oddalił wniosek mocodawczym o ogłoszenie upadłości.

OSD w G., orzeczeniem z 3 lipca 2020 r., uznał obwinioną za winną zarzucanego jej przewinienia dyscyplinarnego i wymierzył jej karę pieniężną w wysokości 3 375 zł oraz zasądził od niej kwotę 1 500 zł tytułem zryczałtowanych kosztów postępowania.

Obrończynie obwinionej, w ustawowym terminie, wniosła odwołanie, w którym zarzuciła:

- art. 7 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 urp przez dokonanie wybiórczej i dowolnej, a nie swobodnej, oceny dowodów w postaci wyjaśnień obwinionej w zakresie przyczyn, dla których obwiniona nie stawiała się na rozprawie;
- art. 410 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 urp przez wydanie orzeczenia w oparciu o część materiału dowodowego, tj. z pominięciem częściowo wyjaśnień obwinionej;
- art. 167 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 urp przez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z przesłuchania świadka J. F. (1) na okoliczność jej woli co do dalszego prowadzenia sprawy, podczas gdy wola ta ma fundamentalne znaczenie dla postępowania;
- błąd w ustaleniach faktycznych polegający na ustaleniu jedynie skutku postępowania o ogłoszenie upadłości mocodawczyni a nieustaleniu na jakiej podstawie sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości, a w konsekwencji nieustaleniu czy niestawiennictwo obwinionej miało wpływ na treść rozstrzygnięcia w przedmiocie upadłości i skutkowało jakąkolwiek szkodą dla mocodawczyni;
- błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że obwiniona swoim zachowaniem wypełniła znamiona zarzucanego jej czynu, podczas gdy nieścisłości wynikające z przeprowadzonych dowodów oraz brak jednoznacznych dowodów wykluczają przyjęcie sprawstwa obwinionej;
- naruszenie art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 urp przez nieuwzględnienie niedających się usunąć wątpliwości na korzyść obwinionej, podczas gdy kwestia rzeczywistej woli mocodawczym w zakresie uczestnictwa obwinionej w rozprawie i zwolnienia obwinionej z konieczności uczestnictwa w rozprawie nie została wyjaśniona i udowodniona;
- z ostrożności procesowej, naruszenie art. 424 § 2 kpk w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 urp polegające na braku przytoczenia okoliczności, które OSD miał na względzie przy wymiarze kary i brak należytego uzasadnienia co do przesłanek wymierzenia oraz wysokości wymierzonej kary pieniężnej;

- rażącą niewspółmierność wymierzonej kary w wysokości półtorakrotności minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2018 r. przy jednoczesnym nieuwzględnieniu okoliczności łagodzących polegających m.in. na braku skargi pokrzywdzonej i braku udowodnienia poniesienia przez nią jakiegokolwiek szkody oraz nieuwzględnienia okoliczności, że obwiniona wielokrotnie reprezentowała klientów nieodpłatnie w trakcie rozpraw sądowych jeżeli mieli taką wolę, a ich sytuacja finansowa nie pozwalała na pokrycie wynagrodzenia w tym zakresie.

Obrończyni obwinionej wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia i jej uniewinnienie, ewentualnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Pismem z 6 września 2020 r. p. J. F. poinformowała m.in., że nie składała oświadczenia, iż nie życzyła sobie stawiennictwa obwinionej w sądzie. Poinformowała natomiast Kancelarię (...), że nie stać jej na opłatę za reprezentację przez pełnomocnika w sądzie. Nie została poinformowana o możliwości przyznania jej pełnomocnika z urzędu.

Na rozprawie odbywającej się 18 marca 2021 r. przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym („WSD”) obwiniona wyjaśniła, że przyczyna jej niestawiennictwa wynikała z treści rozmowy przeprowadzonej z klientką, w trakcie której ustalono brak konieczności udziału w rozprawie. Zwróciła również uwagę, że p. J. F. nie była inicjatorem postępowania dyscyplinarnego i jej zdaniem nie czuje się ona osobą pokrzywdzoną. Potwierdziła również, że otrzymała wezwanie na rozprawę przed SR w K., w treści którego zawarty był obowiązek osobistego stawiennictwa.

Pismem z 19 kwietnia 2021 r. p. J. F. wyraziła przekonanie, że nieprzedstawienie jej informacji w zakresie możliwości skorzystania z pomocy prawnej z urzędu nie było celowe oraz że obwiniona nigdy nie podjęłaby czynności, które mogłyby celowo doprowadzić do niekorzystnego rozstrzygnięcia w jej sprawie.

Na rozprawie odbywającej się 29 kwietnia 2021 r. przed WSD obrońca obwinionej przedstawił wydruk postanowienia z 28 kwietnia 2021 r. SR w K. sygn. akt VII Gu 101/21, pochodzący z portalu informacyjnego SR w K., wnosząc o dołączenie do akt sprawy jako dowód na okoliczność, że współpraca między pokrzywdzoną a obwinioną trwała aż do ogłoszenia przez SR w K. postanowienia o ogłoszeniu upadłości pokrzywdzonej. WSD zaliczył ww. wydruk w poczet materiału dowodowego.

### **Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:**

WSD w pełni podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne poczynione przez OSD. Dowody zgromadzone w postępowaniu nie pozostawiają wątpliwości co do trafności wszystkich poczynionych ustaleń, przy czym należy zważyć, że nie wszystkie dokonane ustalenia mają znaczenie dla sprawy, o czym będzie mowa niżej.

W zakresie orzeczenia o winie WSD nie dopatrył się naruszenia przez OSD przepisów prawa materialnego ani przepisów postępowania mogących mieć wpływ na wynik sprawy.

Nie ulega wątpliwości, że reprezentowanie klienta na rozprawie w sprawie, w zakresie której podjął się on świadczenia pomocy prawnej, stanowi podstawowy obowiązek zawodowy radcy prawnego wobec klienta i bez jego dopełnienia nie może być mowy o przypisaniu zachowaniu radcy prawnego walorów rzetelności i uczciwości (art. 6 kerp) a dodatkowo - jak słusznie zauważył OSD

- zachowanie obwinionej okazało się sprzeczne z prawem, tj. art. 94 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego, z którego a minori ad maius wynika, że radca prawny, który nie wypowiedział pełnomocnictwa, obowiązany jest działać za stronę, chyba że mocodawca zwolni go z tego obowiązku. Działanie sprzeczne z prawem stanowi również naruszenie art. 6 kerp.

W realiach niniejszej sprawy zaniechanie reprezentowania mocodawczym na rozprawie w postępowaniu upadłościowym było bezsporne. Przedmiotem sporu jest jedynie to, czy zaniechanie takie stanowiło delikt dyscyplinarny obwinionej.

W istocie odwołanie zmierza do wykazania, że OSD nieprawidłowo ustalił stan faktyczny w zakresie okoliczności, które - w ocenie obrońcy obwinionej - miałyby świadczyć o tym, że nie ponosi ona odpowiedzialności za zaniechanie reprezentowania mocodawczymi. Do okoliczności tych - zdaniem obwinionej - należą:

- domniemany brak woli mocodawczym w zakresie jej reprezentowania na rozprawie;
- domniemane motywy negatywnego rozstrzygnięcia w sprawie, w której obwiniona była pełnomocnikiem, tj. oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości (zdaniem obrońcy obwinionej OSD wziął pod uwagę jedynie samo rozstrzygnięcie, a pominął jego uzasadnienie).

WSD nie dopatrył się błędów w ustaleniach faktycznych dokonanych przez OSD w zakresie woli mocodawczym co do jej reprezentowania na rozprawie przez obwinioną. Wolę tę jednoznacznie potwierdza zawarta umowa i udzielone obwinionej pełnomocnictwo. Nie sposób natomiast domniemywać zmiany tej woli z treści § 4 ust. 3 umowy zlecenia. Nie sposób nie zgodzić się z OSD, że doświadczenie życiowe nie pozwala na takie domniemanie w stosunku do osoby nieobeznanej z postępowaniem sądowym, która zapewniła sobie obsługę profesjonalnego pełnomocnika. Dodać należy, że trudno się spodziewać, aby osoba taka na bieżąco monitorowała szczegółowe postanowienia zawartej z radcą prawnym umowy pod kątem tego, czy któraś z okoliczności procesowych nie spowodowała „automatycznego” zwolnienia radcy prawnego z obowiązku świadczenia usług na jej rzecz. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że poza kompetencją WSD pozostaje ocena ważności postanowienia § 4 ust. 3 umowy w świetle art. 58 Kodeksu cywilnego. Istotne dla niniejszej sprawy jest jedynie to, czy to postanowienie umowne mogłoby usprawiedliwiać przekonanie obwinionej, że jej mocodawczym, przez nieuiszczenie przewidzianej w umowie opłaty, zmanifestowała wolę rezygnacji z jej usług w zakresie reprezentacji na rozprawie. W ocenie WSD nie istnieje

jakakolwiek wątpliwość, że takie przekonanie obwinionej nie znajdowało jakiegokolwiek usprawiedliwienia w realiach tej sprawy. W szczególności wątpliwości takie nie wynikają z żadnego z pism pokrzywdzonej jako strony postępowania.

Gdyby jednak mimo wszystko nieuiszczenie opłaty przez mocodawczynię wzbudziło w obwinionej wątpliwości co do woli reprezentowania jej przez obwinioną, to zdaniem WSD z dyrektywy kierowania się dobrem klienta w celu ochrony jego praw (art. 8 kerp) jasno wynika, że obwiniona nie powinna była takich wątpliwości rozstrzygać wbrew dobru klienta w kontekście ochrony jego praw. Rezygnacja z uczestnictwa w rozprawie w takich okolicznościach byłaby dopuszczalna wyłącznie pod warunkiem uzyskania przez obwinioną od mocodawczym wyraźnej dyspozycji. W okolicznościach niniejszej sprawy zabrakło dążenia przez obwinioną do uzyskania od mocodawczym jednoznacznej decyzji o zaniechaniu reprezentacji. Podjęcie przez obwinioną stosownej wymiany informacji z mocodawczynią odpowiednio wcześniej mogłoby całkowicie wyeliminować ryzyko zawinonego uchybienia obowiązkom pełnomocnika procesowego. Skoro już jednak takie ryzyko powstało, to jedynym działaniem obwinionej nienaruszającym art. 6 kerp mogło być stawiennictwo na rozprawie lub wyznaczenie zastępstwa.

Brak przesłanek do uznania prawdopodobieństwa, że mocodawczym mogłaby mieć wolę rezygnacji z reprezentowania jej na rozprawie skutkuje koniecznością oddalenia kolejnego zarzutu odwołania opartego na założeniu, jakoby OSD miał obowiązek przeprowadzania z urzędu badania woli mocodawczym przez przesłuchanie ją w charakterze świadka. Konieczność przeprowadzenia takiego dowodu mogłaby być rozsądnie brana pod uwagę tylko pod warunkiem istnienia jakichkolwiek przesłanek przemawiających za tym, że mocodawczym mogła nie życzyć sobie udziału obwinionej w rozprawie. Tymczasem ani WSD nie dostrzegł takich przesłanek ani obrona ich nie wskazała, co czyni zarzut naruszenia art. 5 § 2 i art. 167 kpk bezzasadnym.

Druga okoliczność, co do której odwołanie podnosi zarzut jej nienależytego ustalenia, tj. wynik postępowania upadłościowego, którym rzekomo kierował się OSD a nie jego motywy, których OSD nie ustalił, jest pozbawiona znaczenia w sprawie. Precyzując: w sprawie nie ma znaczenia ani wynik postępowania upadłościowego ani motywy, którymi kierował się sąd upadłościowy przy wydawaniu rozstrzygnięcia. Obwinionej nie zarzuca się, że doprowadziła do negatywnego rozstrzygnięcia w sprawie mocodawczym czy też wyrządziła jej w ten sposób szkodę. Wbrew twierdzeniu odwołania, z zaskarżonego orzeczenia nie wynika, aby OSD w jakikolwiek sposób uwzględnił wynik postępowania upadłościowego na etapie przypisywania obwinionej deliktu dyscyplinarnego czy też wymiaru kary.

Z tych względów zarzuty obrończyni obwinionej w zakresie rzekomych uchybień OSD w ustaleniach faktycznych dotyczących powyższych okoliczności, są chybione: pierwszy z powodu jego oczywistej nietrafności, a drugi przez brak jakiegokolwiek ich wpływu na ustalenie, że obwiniona popełniła przypisany jej delikt dyscyplinarny i że ponosi w tym zakresie winę. Już z tego tylko powodu, w świetle art. 438 pkt 3 kpk, drugi zarzut nie mógł odnieść skutku.

Oczywiście bezzasadny jest postawiony przez obrończynię obwinionej zarzut naruszenia art. 424 § 2 kpk. W świetle art. 455a kpk jego badanie przez WSD jest bezprzedmiotowe.

WSD uznaje natomiast, że kara wymierzona zaskarżonym orzeczeniem nie jest współmierna do stopnia zawinienia, zważywszy zwłaszcza na wykazany przez obronę w toku postępowania II instancji fakt kontynuowania współpracy między obwinioną a pokrzywdzoną praktycznie aż do momentu wydania orzeczenia przez WSD. W ocenie WSD wymierzona obwinionej, w wyniku jej odwołania, kara nagany, spełni cel prewencji szczególnej w postaci utrwalenia u obwinionej przekonania, że nie jest możliwe, zgodnie ze standardami etyki, samowolne, bez jednoznacznej dyspozycji klienta, zaniechanie jego reprezentacji na rozprawie. Na wymiar kary nie mogła natomiast wpłynąć okoliczność, że obwiniona wielokrotnie podejmowała się nieodpłatnej pomocy prawnej. Nawet gdyby obrońca zaoferował WSD dowody na tę okoliczność należy ocenić - biorąc pod uwagę szkodliwość społeczną czynu obwinionej - że orzeczona przez WSD kara jest dość łagodna i fakt ewentualnego zaangażowania obwinionej w działalność społeczną samorządu nie mogłoby wpłynąć na jej dalsze obniżenie.

WSD, na podstawie art. 455 kpk, poprawił błędną kwalifikację prawną czynu obwinionej. Nie można obwinionej zarzucić naruszenia art. 36 ust. 5 kerp, skoro na podstawie umowy zlecenia nie przysługiwało jej honorarium. Wynagrodzenie przysługiwało trzeciej stronie umowy, tj. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Do znamion czynu

zarzucanego obwinionej w sposób oczywisty nie mogło należeć zatem wstrzymanie wykonania czynności „z powodu nieotrzymania ustalonego honorarium”.

O kosztach WSD orzekł na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 2 urp w zw. z § 1 ust. 1 pkt 2 uchwały nr 86/IX/2015 Krajowej Rady Radców Prawnych z 20 marca 2015 r. w sprawie zryczałtowanych kosztów postępowania dyscyplinarnego.