Gdańsk, dnia 22 stycznia 2018 r.

Sygn. akt D – 43/2017

POSTANOWIENIE

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny
Okręgowej Izby Radców Prawnych w Gdańsku

w składzie

Przewodniczący : Grażyna Gliniewicz
Członkowie : Joanna Ratasiewicz
Elżbieta Czarnecka

z udziałem protokolanta: Dominiki Wesołowskiej

po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym w dniu 22 stycznia 2018 r. w Gdańsku odwołania M[redacted]M[redacted] S[redacted] spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G[redacted], od postanowienia Rzecznika Dyscyplinarnego z dnia 16 września 2017 r. o umorzeniu dochodzenia, na podstawie art. 437 § 1 kpk, w zw. z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t. j. Dz.U. 2017 poz. 1870 ze zm.)

postanawia

1/ utrzymać w mocy postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Gdańsku z dnia 16 września 2017 r. o umorzeniu dochodzenia,

2/ kosztami postępowania obciążyć Okręgową Izbę Radców Prawnych w Gdańsku, uznając je za uiszczone.

Przewodniczący składu:

[redacted]

Członkowie składu:

[redacted]

Sygn. akt D 43/2017

Uzasadnienie

M[redacted] M[redacted] S[redacted] sp. z o.o. (dalej" MMS sp. z o.o.) z siedzibą w G[redacted] pismem z dnia 26 czerwca 2013r. zawiadomiła Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Gdańsku o podejrzeniu, że aplikant radcowski (obecnie radca prawny) K[redacted] P[redacted]: nie dopełnił ciążącego na nim obowiązku zgłoszenia w ustawowym terminie dwóch tygodni do sądu wniosku o ogłoszenie upadłości S[redacted] Z[redacted] G[redacted] Sp. z o.o. w likwidacji, w której był likwidatorem przez co wyrządził Spółce S[redacted] Z[redacted] G[redacted] sp. z o.o. w likwidacji oraz jej wierzycielom, w tym Zawiadamiającej – M[redacted] M[redacted] S[redacted] sp. z o.o. szkodę majątkową, a nadto dopuścił się czynów polegających na udaremnianiu, uszczuplaniu zaspokojenia wierzycieli poprzez usuwanie, ukrywanie, zbywanie, darowanie, niszczenie, uszkadzanie składników majątku S[redacted] Z[redacted] G[redacted] w likwidacji oraz składników majątkowych wypożyczonych przez S[redacted] Z[redacted] G[redacted] sp. z o.o. w likwidacji od jego wierzycieli, w tym od M[redacted] M[redacted] S[redacted] sp. z o.o.

W uzasadnieniu zarzutów Zawiadamiająca wskazała, że radca prawny K[redacted] P[redacted], który został powołany na likwidatora S[redacted] Z[redacted] G[redacted] sp. z o.o. (zwana dalej: SZG w likwidacji) uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 17 czerwca 2008r, pomimo złej kondycji finansowej SZG w likwidacji już w roku 2009 - na co wskazuje sprawozdanie finansowe tej Spółki na dzień 31.12.2009r – nie złożył w terminie 2 tygodni od dnia wystąpienia podstawy do wnioskowania o upadłość wniosku o ogłoszenie upadłości, do którego zobowiązuje Likwidatora art. 21 § 1 prawa upadłościowego i naprawczego. Tym samym w ocenie Zawiadamiającej r.pr. K[redacted] P[redacted] rażąco naruszył prawo, jego zachowanie wskazuje na lekceważenie prawnych rygorów prowadzenia działalności, sprzyjających popełnianiu podejrzewanych przestępstw przez K[redacted] P[redacted] w SZG w likwidacji. Zawiadamiająca przywołała również art. 373 § 1 pkt 1 prawa upadłościowego i naprawczego cyt: „ *sąd powszechny może orzec pozbawienie na okres .... pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce....która ze swej winy będąc do tego zobowiązana z mocy ustawy, nie złożyła w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości wniosku o ogłoszenie upadłości*" oraz podała, że SZG w likwidacji nie przewidziała żadnych rezerw dla zabezpieczenia regulowania swoich zobowiązań w tym na zobowiązania wobec M[redacted] M[redacted] S[redacted] Sp. z o.o. co naraża wierzycieli na wielką szkodę majątkową, fałszowanie dokumentacji spółki. Zawiadamiająca przypisuje r.pr. K[redacted] P[redacted] oraz innym nieujawnionym osobom, iż współdziałały w popełnieniu podejrzewanych przestępstw polegających na udaremnianiu, uszczuplaniu zaspokojenia wierzycieli poprzez usuwanie, ukrywanie, zbywanie, darowanie, niszczenie, uszkadzanie składników majątku SZG w likwidacji oraz składników majątkowych wypożyczonych przez SZG w likwidacji od jego wierzycieli, w tym od M[redacted] M[redacted] S[redacted] sp. z o.o.

Pismem z dnia 7.04.2014r. MMS sp. z o.o. wniosła o rozszerzenie postępowania dyscyplinarnego wobec r.pr. K[redacted] P[redacted] zarzucając mu: postawę wysoce konfrontacyjną w sporze prawnym z MMS sp. z o.o., brak dążenia do pojednawczego jego rozwiązania, przekazywanie niezgodnych ze stanem faktycznym informacji dotyczących dzierżawy i zwrotu sprzętu – przywołując na poparcie dokumenty z dnia: 16.01.2008r., 9.04.2008r., 4.03.2008r., nie dopuszczenie przy odnawianiu polisy ubezpieczeniowej do okazania sprzętu spawalniczego, będącego własnością MMS sp. z o.o., brak stawiennictwa na zawezwanie do prób ugodowych protokół z 28.09.2012r.(syg. akt [redacted]), nie dokonanie w terminie zgłoszenia do KRS-u o ustanowieniu dla SZG w likwidacji niezbędnych danych dotyczących organów reprezentujących osobę prawną, powoływanie się skuteczne na brak winy

w terminowym dokonywaniu czynności procesowych i w konsekwencji przywrócenia terminów w celu dokonania czynności prawnych, zamieszczenie w aktach KRS-u do sprawozdania SZG sp. z o.o. w likwidacji za rok 2012 w języku angielskim gwarancji finansowych na budowę kadłuba statku, nie mających związku z działaniem SZG w likwidacji, zabór i przekazanie osobom trzecim majątku wierzyciela bez jego zgody na co wskazują wg MMS sp. z o.o. pisma z dnia 4.03.2008r., poświadczenie nieprawdy w sprawozdaniach finansowych SZG w likwidacji za 2011 i 2012 – zgłaszając uchwały o pokryciu strat z lat poprzednich z zysku uzyskanego w latach następnych przy braku w SZG w likwidacji pracowników, środków trwałych, nie uwzględnił w bilansach rezerw finansowych w związku z prowadzonymi procesami.

W toku prowadzonych przez Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Gdańsku czynności sprawdzających Zawiadamiająca przesłała dokumenty w postaci kopii KRS dot. SZG w likwidacji oraz MMS sp. z o.o., rachunek zysków i strat SZG w likwidacji za 2009 i 2010 sporządzony 30.03.2011r oraz za okres 2010 i 2011, bilans SZG w likwidacji sporządzony dnia 24.02.2012r.
Postanowieniem z dnia 16.09.2016r zostało umorzone dochodzenie w sprawie podnoszonych przez MMS sp. z o.o. zarzutów, które w wyniku orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP w Gdańsku z dnia 13 stycznia 2017r. syg. akt [redacted] zostało uchylone celem ponownego rozpoznania przez Rzecznika Dyscyplinarnego. OSD wskazał w uzasadnieniu na konieczność ponownego przesłuchania radcy prawnego K[redacted] P[redacted] celem doprowadzenia do wyjaśnienia sprawy rozliczenia pomiędzy spółką, której jest likwidatorem a MMS sp. z o.o. sprzętu spawalniczego, jego wiedzy na okoliczność znajdowania się tego sprzętu w chwili obecnej, przyczyn nie wydania sprzętu spawalniczego Skarżącemu, nie wpuszczania przedstawicieli MMS sp. z o.o. na teren przedsiębiorstwa, w którym ten sprzęt winien się znajdować, braku rzetelnej informacji i podejmowania działań celem rozwiązania drogą porozumienia pomiędzy stronami sprawy sprzętu, który nadal znajduje się na stanie MMS sp. z o.o. i z tego tytułu ponosi wciąż koszty, nie mogąc zadysponować sprzętem, którego fizycznie nie posiada. OSD wskazał, iż ocenie należy również poddać znajdujące się w sprawie dokumenty(umowy) dotyczące sprzętu i twierdzenia Skarżącego zawarte w zażaleniu.
Przy ponownym rozpoznaniu sprawy uzupełniono materiał dowodowy o nadesłane przez Skarżącą dokumenty tj. wyciąg z Księgi Środków Trwałych, kartę narzędziową imienną na nazwisko I[redacted] P[redacted] (z odręczną adnotacją, że jest to pracownik S[redacted] G[redacted]), oświadczenie z dnia 9.08.2007r. podpisane przez I[redacted] P[redacted] (Zastępcę Dyrektora SZG sp. z o.o. w G[redacted]) potwierdzające wypożyczenie wskazanych w nim narzędzi od MMS sp. z o.o., pismo S[redacted] G[redacted] – G[redacted] S[redacted] G[redacted] SA z dnia 25.07.2006r. dotyczące zwrotu sprzętu i narzędzi, dokumenty wskazujące jego ubezpieczenie. Pismem z dnia 4 maja 2017r. Skarżąca jednocześnie oświadczyła, że wciąż ponosi koszty amortyzacji. W dniu 7 lipca 2017r. dokonano przesłuchania świadka – radcy prawnego K[redacted] P[redacted], który złożył do akt sprawy pismo datowane 23.02.2017r (prezentata S[redacted] G[redacted] SA-Kancelaria Główna) w sprawie jego rezygnacji z funkcji likwidatora SZG sp. z o.o. w likwidacji .

Postanowieniem z dnia 16 września 2017r., biorąc pod uwagę całość materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i wskazania OSD z orzeczenia z dnia 13 stycznia 2017r. syg. akt [redacted] Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Gdańsku - r. pr. Anna Stempniewicz-Czarnecka, umorzyła postępowanie w sprawie radcy prawnego K[redacted] P[redacted] wskazując jako podstawę prawną: art. 17 § 1 pkt. 1 k.p.k., art. 305 § 3 k.p.k., w zw. z art. 70 ust 1 i 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (j.t. Dz.U.2016.233) stwierdzając jednocześnie, że brak jest jednoznacznych dowodów potwierdzających popełnienie przewinienia dyscyplinarnego przez radcę prawnego K[redacted] P[redacted] w zakresie postawionym przez MMS sp. z o.o.
Na powyższe postanowienie Skarżąca pismem z dnia 12 października 2017r., które wpłynęło do OIRP

w Gdańsku w dniu 18 października 2017r. wniosła odwołanie (zażalenie), zarzucając naruszenie art. 92 kpk poprzez nieuwzględnienie przez Rzecznika Dyscyplinarnego: okoliczności ujawnionych na rozprawie w roku 2017, dokumentów przekazanych do akt sprawy. Ponowiła zarzut składania niezgodnych z prawdą oświadczeń przez radcę prawnego K[redacted] P[redacted], nieprzekazania swojemu następcy dokumentacji i informacji oraz sprzętu, który nadal nie został zwrócony właścicielowi. Zarzuciła również Rzecznikowi, że ten nie ustosunkował się do materiałów dowodowych z rozpraw sądowych, w których zawarte są zeznania świadków potwierdzających odpłatną dzierżawę sprzętu i ukrywania oraz niezwrócenia sprzętu właścicielowi. Podtrzymała, że sprzęt był dzierżawiony odpłatnie, a pokrzywdzony nie działał na szkodę własnej spółki. Radca prawny nie odpowiadał na wezwania do zwrotu sprzętu, jego okazania, a także do prób ugodowych przed sądem. Skarżąca nie zgadza się również z twierdzeniem Rzecznika, że jest niekonsekwentna w dochodzeniu roszczeń, bo takie roszczenia kieruje naprzemiennie do S[redacted] G[redacted] SA i do SZG w likwidacji. Zarzuciła radcy prawnemu, że zatajał przed kolejnymi zarządami stoczni sprawę, w której jest wyrok z 2013r., że nie dotyczy stoczni a ta chciała zawrzeć ugodę. Nadto stwierdziła, że postępuje nieetycznie, sfałszował dokumenty i składał je do KRS poświadczał nieprawdę przed sądem rejestrowym poprzez przedkładanie fałszywych dokumentów na zawarcie kontraktu, które w żaden sposób nie dotyczyły SZG w likwidacji. Skarżąca wniosła o dokonanie konfrontacji poszkodowanego z obwinionym a także o przesłuchanie R[redacted] G[redacted] członka Rady Nadzorczej stoczni, który był świadkiem nieetycznego działania obwinionego.

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Dyscyplinarnego Rzecznik Dyscyplinarny słusznie umorzył dochodzenie w sprawie, albowiem po przeprowadzeniu wnikliwego postępowania zachodziły ku temu wszelkie przesłanki.
Rzecznik wykonał zalecenia OSD w zakresie ponownego przesłuchania radcy prawnego K[redacted] P[redacted] a także poddał ocenie znajdujące się w sprawie dokumenty dotyczące sprzętu i twierdzenia, uzupełnił materiał dowodowy o nadesłane przez Skarżącą dokumenty.

W trakcie prowadzonego dochodzenia nie potwierdziły się w sposób bezsporny zarzuty skarżącej w zakresie czynów K. P[redacted], w wyniku których miało dojść do popełnienia deliktu dyscyplinarnego.

Odwołanie Skarżącej stanowi powielenie dotychczasowych zarzutów pod adresem radcy prawnego K. P[redacted], które nie znalazły potwierdzenia w toku postępowania przed Rzecznikiem.

Wbrew zarzutom zawartym w odwołaniu Rzecznik po ponownym rozpoznaniu sprawy słusznie doszedł do przekonania, że postępowanie należało umorzyć.
Jak należy zauważyć zarzuty kierowane pod adresem K. P[redacted] mają oparcie w sporze cywilnym pomiędzy SZG w likwidacji a Skarżącą. Spór ten, prawomocnie co do zasady, rozstrzygnął Sąd Okręgowy w G[redacted] wyrokiem z dnia 7.11.2013r. syg. akt [redacted], który oddalił roszczenia o zapłatę MMS sp. z o.o. wobec SZG sp. z o.o. w likwidacji związane z urządzeniami spawalniczymi, jednocześnie ustalając, że strony zawarły ustną umowę, której przedmiotem było nieodpłatne korzystanie przez SZG sp. z o.o. z narzędzi MMS sp. z o.o. w zamian za ponoszenie kosztów ich magazynowania na terenie stoczni. Sąd stwierdził, że MMS sp. z o.o. nie udowodniła, że strony wiązała odpłatna umowa dzierżawy sprzętu spawalniczego i narzędzi i powództwo oddalił. Dodać należy, że również prawidłowo Rzecznik ustalił, co nie było kwestionowane przez Skarżącą, iż nie wnosiła ona powództwa o wydanie tego sprzętu. Zatem wszelkie zarzuty Skarżącej jeśli chodzi o wzajemne rozliczenia pomiędzy użyczającym i biorącym w używanie sprzęt częściowo były rozpatrzone

przez sąd powszechny i nadal, w celu ostatecznego załatwienia sporu, mogą być poddane pod jego jurysdykcję. W tym celu jednak to Skarżąca winna podjąć stosowne działania – złożyć pozew przeciwko SZG w likwidacji o wydanie sprzętu. Zatem całkiem uzasadnione są ustalenia Rzecznika w tym zakresie, który wskazał na brak konsekwencji Skarżącej w dążeniu do odzyskania tych rzeczy w sytuacji gdy Sąd Okręgowy rozstrzygając sprawę o zapłatę ustalił strony ustnej umowy o użyczenie sprzętu.
Likwidator spółki z o.o. ma prowadzić sprawy spółki, zakończyć bieżące interesy, ściągnąć wierzytelności, wypełnić zobowiązania oraz spieniężyć majątek spółki i w tym czasie ciąży na nim obowiązek działania w interesie likwidowanej spółki. Dlatego też nie można czynić radcy prawnemu zarzutu, że będąc likwidatorem działał wbrew oczekiwaniom i interesowi Skarżącej jako adwersarzowi likwidowanej spółki. Całkowicie usprawiedliwione są działania mające na celu uzyskanie korzystnego rozstrzygnięcia w sprawie dla osoby reprezentowanej a w tym przypadku dla likwidowanego podmiotu. W taki sposób powinien postępować każdy radca w tym ten pełniący funkcję likwidatora. Skarżąca usiłuje obarczyć skutkami swojej obstrukcji w działaniach, które powinny się zmaterializować w złożeniu pozwu do sądu, co pozwoliłoby w krótkim czasie uzyskać rozstrzygnięcie, radcę prawnego, który wykonywał swoje obowiązki w sposób niekwestionowany przez Skarżącą przed organem do uprawnionym czyli sądem rejestrowym. Skarżąca mogła podjąć działania w trybie art. 276§4 ksh w celu odwołania likwidatora, czego nie uczyniła.
Dlatego też nie można uznać za uzasadnione zarzuty zawarte w odwołaniu dotyczące braku rozpatrzenia materiałów dowodowych z rozpraw sądowych jak i dokumentów w aktach dotyczących płatności za dzierżawę oraz sposobu przechowywania sprzętu przez likwidatora gdyż ani rzecznik ani sąd dyscyplinarny nie jest powołany do rozpatrywania sporów cywilnych, w którym występują podmioty uczestniczące w obrocie cywilnoprawnym, a niedopuszczalnym jest kwestionowanie przez organ postępowania dowodowego przeprowadzonego przez sąd powszechny w sprawie zakończonej prawomocnym orzeczeniem.
Zarzuty skarżącego pod adresem radcy prawnego poprzez wprowadzanie w błąd swoich przełożonych – właścicieli stoczni i ich zarządów nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym przy jednoczesnym braku zastrzeżeń z ich strony do wykonywania obowiązków radcy prawnego jako likwidatora.
W dalszej części odwołania skarżący ponownie powraca do charakteru umowy o korzystanie ze sprzętu spawalniczego usiłując wykazać, że Rzecznik daje wiarę obwinionemu w tym zakresie gdy w rzeczywistości umowa miała charakter odpłatny. Jednocześnie zarzuca, że likwidator nie okazał sprzętu poszkodowanemu, co miał uczynić na polecenie zarządu stoczni i zataił także wydanie wyroku w 2013r. a stocznia chciała zawrzeć ugodę w tej sprawie. Wszystkie te działania powinny, nawet jeśli znalazłyby potwierdzenie w rzeczywistości, znaleźć odzwierciedlenie we wniosku do sądu rejestrowego, który sprawdziłby prawidłowość wykonywania obowiązków przez ustanowionego likwidatora, przed jego ewentualnym odwołaniem. Zastrzeżeń takich nie wnosiła S[redacted] G[redacted] SA jak i M[redacted] M[redacted] S[redacted] Sp. z o.o. W tym kontekście należy również rozpatrywać zastrzeżenia zawarte w odwołaniu dotyczące działań radcy prawnego jako likwidatora w zakresie rzekomego składania fałszywych dokumentów do KRS gdyż Rzecznik nie posiada uprawnień do przeprowadzania badania tych dokumentów pod względem ich prawdziwości, na potrzeby niniejszego postępowania. Skarżący winien zawiadomić organy ścigania jeżeli jego zdaniem doszło do przestępstwa. Z treści odwołania nie wynika aby MMS sp. z o.o. zgłaszała organom ścigania podejrzenie popełnienia czynu zabronionego przez likwidatora. Również w trakcie postępowania Rzecznik ustalił, że skarżąca nie zgłaszała organom ścigania podejrzenia popełnienia przestępstw, których popełnienie zarzucała w zawiadomieniu polegających na uszczuplaniu zaspokojenia wierzycieli poprzez usuwanie, ukrywanie, zbywanie, darowanie, niszczenie, uszkadzanie składników majątku SZG w likwidacji oraz składników

majątkowych wypożyczonych przez SZG w likwidacji.

W ocenie Sądu Rzecznik Dyscyplinarny ponownie rozpatrując sprawę wykonał zalecenia Sądu Okręgowego i na tej podstawie w sposób prawidłowy ocenił czynności dokonywane przez radcę prawnego K[redacted] P[redacted] jako nie noszące cech deliktu dyscyplinarnego zarówno jako aplikanta radcowskiego czy jako radcy prawnego wypełniającego czynności likwidatora.

Jednocześnie zgadza się z ustaleniami Rzecznika, że brak oczekiwanego przez Skarżącą rozwiązania sporu z SZG sp. z o.o. w likwidacji i orzeczenia sądu powszechnego nie może stanowić o naruszeniu przez K[redacted] P[redacted] przepisów powszechnie obowiązujących oraz zasad etyki radcy prawnego. Brak podejmowania działań przez Skarżącą w swojej sprawie nie może obciążać radcy prawnego.

Sąd, na podstawie art. 170 § 1 ppkt 5 kpk, oddalił wnioski dowodowe Skarżącego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka R[redacted] G[redacted] i konfrontacji poszkodowanego z obwinionym jako służące przewlekaniu postępowania. Nie było przeszkód aby wniosek o przesłuchanie świadka R[redacted] G[redacted] złożyć w toku postępowania przed Rzecznikiem tym bardziej, że jak wskazała Skarżąca świadek jest długoletnim pracownikiem Stoczni a od 2005r do dzisiaj pełni funkcję członka Rady Nadzorczej. Dodać należy, że Skarżący nie stawił się na rozprawie przed Sądem Dyscyplinarnym.

Wobec powyższego nie można uznać, iż radca prawny K[redacted] P[redacted] popełnił przewinienie dyscyplinarne.

Sąd rozważył postanowienia ustawy o radcach prawnych jak i Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Zgodnie z przepisem art. 54 ust. 1 ustawy o radcach prawnych (j.t.Dz.U.2016.233) okręgowy sąd dyscyplinarny rozpatruje sprawy dyscyplinarne członków okręgowej izby radców prawnych wniesione przez rzecznika dyscyplinarnego oraz odwołania, o których mowa w art. 66 ust. 2. Z kolei przepis art. 64 ust. 1 ww. ustawy o stanowi, iż radca prawny podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za zawinione, nienależyte wykonywanie zawodu radcy prawnego, za czyny sprzeczne ze ślubowaniem radcowskim lub z zasadami etyki radcy prawnego. W art. 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego ust. 1 stwierdzono natomiast, że naruszenie postanowień Kodeksu stanowi podstawę odpowiedzialności dyscyplinarnej.

Radca prawny winien kierować się prawem i zasadami etyki zawodowej. Żadna sytuacja faktyczna i prawna powstała na skutek zdarzeń nie zwalnia również radcy prawnego z obowiązku wykonywania czynności zawodowych zgodnie ze wskazaniami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Z uwagi na fakt, że nie można zarzucić radcy prawnemu K[redacted] P[redacted] popełnienia jakiegokolwiek czynu naruszającego zasady etyki zawodowej prowadzenie postępowania w tym zakresie byłoby nieuzasadnione, dlatego też za słuszne, w świetle art. 17§1 pkt 1 kpk, należy uznać jego umorzenie.

Z tych względów Sąd Dyscyplinarny orzekł, jak na wstępie.

Niniejsze postanowienie jest ostateczne.

Przewodniczący

[redacted]

Członkowie

[redacted]