

Sygn. akt SDo 8/15

POSTANOWIENIE

Dnia 14.11.2018 r.

Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Doradców Podatkowych - Mazowiecki Oddział Zamiejscowy

W następującym składzie:

Przewodniczący - doradca podatkowy Andrzej Szowa

Sędzia - doradca podatkowy Andrzej Chojnacki

Sędzia - doradca podatkowy Jacek Pawlik

Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego - Jacek Sklepowicz doradca podatkowy

Protokolant Wioletta Stykowska

Po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 14 listopada 2018 r. sprawy w przedmiocie rozpatrzenia zażalenia wniesionego przez Pana na postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP z dnia 14.11.2014 r. o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego, wydane w sprawie dot. Pana doradcy podatkowego nr wpisu.

Postanawia

na podstawie art. 437 KPK oraz art. 465 §1 i 2 KPK w związku z art. 79 ustawy o doradztwie podatkowym zażalenia nie uwzględnić i zaskarżone postanowienie z dnia 14.11.2014 r. utrzymać w mocy o odmowie wszczęcia postępowania wyjaśniającego wydane w sprawie dot. Pana doradcy podatkowego nr wpisu .

Przewodniczący

Sędzia

Sędzia

UZASADNIENIE

Sąd oparł się na następującym stanie faktycznym sprawy.

Pismem z dnia 17 marca 2014 r., , wniósł skargę na doradcę podatkowego, pełnomocnika skarżącego. W uzasadnieniu ww. pisma, zwrócił uwagę na nieprawidłowości, jakie jego zdaniem mają miejsce w z siedzibą mieszczącą się pod adresem: . W załączeniu do skargi, nadesłał dokument - kopię wypowiedzenia umowy z dnia 10 marca 2014 r. (datowanego na dzień 06.03.2014 r.), (k. 3 akt postępowania wyjaśniającego).

Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP, zarządził przeprowadzenie czynności sprawdzających w niniejszej sprawie i pismem z dnia 19 maja 2014 r. wystąpił z prośbą do o udzielenie na piśmie informacji odnośnie do nadesłanej skargi.

Pismem z dnia 3 czerwca 2014 r. (datowanym na dzień 5 czerwca 2014 r.) doradca podatkowy przesał stosowne wyjaśnienia. W piśmie tym doradca podatkowy złożył rzeczowe wyjaśnienia, przedstawiając okoliczności współpracy ze Skarżącym.

Dnia 22 lipca 2014 r., w charakterze świadka został przesłuchany doradca podatkowy. Zeznał on, że doradcą podatkowym jest od 2013 r., natomiast umowę o świadczenie pomocy prawnej z zawarł w dniu 16 września 2011 r. Podkreślił dodatkowo, że umowa dotyczyła obsługi postępowań w zakresie VAT i PIT a Skarżący w trakcie trwania umowy nie składał większych zastrzeżeń do pracy Kancelarii ani pracowników Kancelarii współpracujących ze Skarżącym. Doradca Podatkowy ponadto złożył obszernie wyjaśnienia w kwestii dotyczącej współpracy ze Skarżącym wskazując jakie sprawy prowadził na rzecz swojego mocodawcy oraz którzy z pracowników Kancelarii i w jakim zakresie wykonywali pracę na rzecz.

Dnia 28 sierpnia 2014 r., w charakterze świadka został przesłuchany doradca podatkowy. Zeznał on, że pracował w oraz był odpowiedzialny za obsługę postępowań podatkowych m.in.. Podkreślił, że sprawami Skarżącego w Kancelarii zajmował się co najmniej do połowy 2013 r. po tym okresie sprawy przejął inny pracownik Kancelarii. Z końcem stycznia 2014 r. świadek rozwiązał stosunek pracy z Kancelarią.

Dnia 28 sierpnia 2014 r., w charakterze świadka został przesłuchany również doradca podatkowy. Zeznał on, że w Kancelarii pracował od października 2009 r. do grudnia 2013 r. W tym czasie sporadycznie dokonywał jakiś czynności na rzecz. Podkreślił dodatkowo, że nie odpowiadał za obsługę Skarżącego.

Pismem z dnia 20 października 2014 r. doradca podatkowy uzupełnił swoje wyjaśnienia, załączając materiał dowodowy w przedmiotowej sprawie, o następujące dokumenty: postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego ORA w Warszawie z dnia r. o umorzeniu dochodzenia dyscyplinarnego sygn. akt, postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego ORA w Warszawie z dnia r. o odmowie wszczęcia dochodzenia dyscyplinarnego sygn. akt, protokół z dnia r., wniosek o umorzenie postępowania dyscyplinarnego prowadzonego pod sygn. z dnia r. (k. 35-105 akt postępowania wyjaśniającego).

Pismem z dnia 15 października 2014 r. (datowanym na dzień 20 października 2014 r.) Rzecznik Dyscyplinarny ORA w Warszawie adw. poinformował Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP o stanie spraw toczących się wobec adwokata.

Postanowieniem z dnia 14 listopada 2014 r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP, wobec braku podstaw do przyjęcia istnienia okoliczności uzasadniających podejrzenie popełnienia deliktu dyscyplinarnego przez doradcę podatkowego, odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego w niniejszej sprawie.

W dniu 1 grudnia 2014 r. (datowane na 27 listopada 2014 r.) Skarżący złożył zażalenie na powyższe postanowienie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP. W odwołaniu Skarżący zaskarżył postanowienie w całości i podniósł, że Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego KIDP wydał zaskarżone postanowienie nie dokonując pełnej analizy

zebranych dowodów, w tym oparł się głównie na wyjaśnieniach doradcy podatkowego, jak również w sposób lakoniczny uzasadnił swoją odmowę wszczęcia postępowania wyjaśniającego.

Pismem z dnia 30 grudnia 2014 r. doradca podatkowy uzupełnił swoje wyjaśnienia, załączając materiał dowodowy w przedmiotowej sprawie, o następujące dokumenty: postanowienie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w Warszawie z dnia r. sygn. akt.

Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Zażalenie Pana nie zasługuje na uwzględnienie w żadnej części.

Stosownie do dyspozycji art. 64 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 5 lipca 1996 r. o doradztwie podatkowym (Dz.U. z 2018 r. nr 102 poz. 475) doradca podatkowy ponosi odpowiedzialność za niewykonywanie lub nienależyte wykonywanie obowiązków zawodowych określonych prawem oraz za czyny sprzeczne z zasadami etyki zawodowej.

Zdaniem Sądu, Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego prawidłowo przyjął, że doradca podatkowy nie popełnił czynów zarzucanych mu przez Skarżącego i wobec powyższego odmówił wszczęcia postępowania wyjaśniającego. Postanowienie to znajduje pełne podstawy faktyczne i prawne, zaś uzasadnienie zaskarżonego postanowienia zawiera trafne argumenty. Poczynione w sprawie ustalenia faktyczne są poprawne i mają oparcie w zebranych dowodach.

Zgodnie z ustaleniami poczynionymi w toku prowadzonych czynności sprawdzających przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego, wpis na listę doradców podatkowych uzyskał w dniu 23 lipca 2013 r. Mając to na uwadze należy również zauważyć, że przy ocenie działania doradcy podatkowego w postępowaniach sądownoadministracyjnych uwzględnia się jego czynności dokonane od momentu wpisu na listę doradców podatkowych. Stąd też w okolicznościach niniejszej sprawy nie mają znaczenia działania podejmowane przed tą datą, takie jak udzielanie Skarżącemu porad prawnych czy też sporządzenie projektów skarg, gdyż zostały one dokonane przez podmiot zajmujący się zawodowo świadczeniem pomocy prawnej, ale niemający jeszcze wówczas tytułu doradcy podatkowego.

Ponieważ Skarżący w zażaleniu powołuje się na istnienie nieprawidłowości przy prowadzeniu jego spraw przez doradcę podatkowego oraz nieprawidłowości przy zwrocie dokumentów, upatrując w takim działaniu min. zaniedbań i błędów, to należy stwierdzić, iż jest to całkowicie chybione stanowisko, nie znajduje oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Doradca podatkowy w toku składanych wyjaśnień, powołując się na dowody i fakty, w sposób rzetelny, a także zgodny z przepisami prawa, powszechnie aprobowanymi poglądami doktryny i ustalonym orzecznictwem przedstawił swoje twierdzenia.

W tym miejscu należy podkreślić, że doradca podatkowy odpowiada za szkody wyrządzone mocodawcy wskutek własnych zaniedbań i błędów prowadzących do przegrania sprawy lub spowodowania szkody u mocodawcy.

Stanowisko Skarżącego sprowadza się w zasadzie do stawiania doradcy podatkowemu zarzutu nienależytej staranności przy prowadzeniu jego spraw, co miałyby się objawiać m.in. w uchybieniu obowiązkowi informowania Skarżącego o przebiegu sprawy, jej wyniku i przysługujących mu środkach odwoławczych oraz niedopuszczalnej zwłoce w zwrocie wszystkich otrzymanych dokumentów, które jako pełnomocnik otrzymał

od sądu lub od organów, przed którymi występował w prowadzonych sprawach Skarżącego.

Powyższe, zdaniem Sądu stoi w sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Skarżący nie wykazał jakie konkretne czynności podejmowane przez doradcę podatkowego były nie adekwatne do stanu spraw i czy takie postępowanie doradcy podatkowego doprowadziło do powstania szkody po stronie Skarżącego.

W pierwszej kolejności wskazanie przez Skarżącego na istnienie nieprawidłowości w prowadzeniu sprawy dotyczącej kwestii zryczałtowanego podatku dochodowego od osób fizycznych od dochodów niezajdujących pokrycia w ujawnionych źródłach przychodów za 2004 r. ograniczyło się jedynie na sformułowaniu zarzutu. Skarżący nie przedstawił żadnych dokumentów, świadczących bezwzględnie, że sposób postępowania doradcy podatkowego w tej sprawie był sprzeczny z przepisami prawa albo z powszechnie aprobowanymi poglądami doktryny lub ustalonym orzecznictwem.

Na tle rozpatrywanej sprawy należy stwierdzić, że i adw. łączyła umowa o świadczenie pomocy prawnej, której warunki były stronom niniejszej umowy znane i nie były kwestionowane.

Z akt sprawy wynika, że w dniu 18 września 2013 r. skarżący udzielił pełnomocnictwa do reprezentowania go w postępowaniu przed Dyrektorem Izby Skarbowej w Warszawie, w sprawie wznowienia postępowania zakończonego decyzją Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z dnia r. (znak:). Jak wskazał doradca podatkowy, w wyjaśnieniach z dnia 3 czerwca 2014 r. (pismo datowane na 5 czerwca 2014 r.) (k. 5-7 akt postępowania wyjaśniającego) skarga wniesiona na decyzję Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z dnia, została wniesiona z tzw. bezpieczeństwa procesowego, albowiem ta sprawa została wygrana przez kancelarię doradcy podatkowego przed WSA w Warszawie w trybie zwykłym, jak również z tego względu, że Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok z dnia 18 lipca 2013 r., SK 18/09, w którym uznał za niezgodny z Konstytucją RP art. 20 ust. 3 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. Doradca podatkowy dodatkowo, podniósł, że sprawa ta, została ostatecznie wygrana podczas rozprawy przed NSA w dniu r. Zatem od tego właśnie dnia sprawa skargi na decyzję Dyrektora Izby Skarbowej z dnia była bezprzedmiotowa. Nie mniej, doradca podatkowy wskazał również, że skarga została wniesiona do WSA w Warszawie w dniu r. O ww. skardze, jak wynika z akt sprawy, Skarżący dowiedział się w dniu 10 marca 2014 r.

Wobec powyższego. Po pierwsze. Okoliczność, że udzielił pełnomocnictwa doradcy podatkowemu do reprezentowania go w postępowaniu przed Dyrektorem Izby Skarbowej w Warszawie, w sprawie wznowienia postępowania podatkowego zakończonego decyzją Dyrektora Izby Skarbowej w Warszawie z dnia r. (znak:) nie zmienia faktu, że przez cały czas pełnomocnik podejmuje działania w ramach postępowania rozpoznawczego sensu largo. Przyjmuje się bowiem, że umocowanie do reprezentowania strony przed organem obejmuje również działania pełnomocnika podjęte w ramach postępowania odwoławczego, które może zostać skutecznie wniesione przez pełnomocnika reprezentującego stronę przed organem (P. Gołaszewski, Komentarz do art. 32 [w:] Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz, pod red. R. Hausera, M. Wierzbowskiego, Warszawa 2015, s. 241-242). Zatem Skarga do WSA w Warszawie na decyzję Dyrektora Izby Skarbowej z dnia r. (znak:) jest środkiem prawnym mieszczącym się w kategorii zwyczajnych środków zaskarżenia i jako taka jest działaniem podejmowanym przez pełnomocnika w ramach udzielonego pełnomocnictwa. Niezależnie od tego przypomnieć też trzeba, że z treści pełnomocnictwa wynika, że obejmuje ono umocowanie do dokonania w imieniu skarżącego wszelkich czynności związanych z przedmiotową sprawą. W myśl powyższego obejmuje także postępowanie odwoławcze. Udzielenie pełnomocnictwa w sprawie odnosi się do sprawy, a nie do określonych faz czy rodzaju postępowania w takiej sprawie.

Po drugie. Pamiętać trzeba, iż tak ustanowiony pełnomocnik jest pełnomocnikiem, którego podstawę wyznacza przepis art. 32 KPA, lecz jednocześnie - na co zwracają uwagę sądy administracyjne - nie ogranicza, ale też nie wprowadza zakresów pełnomocnictwa. Innymi słowy, w KPA nie zostały uregulowane rodzaje pełnomocnictwa, co powoduje konieczność sięgnięcia - w celu sprecyzowania możliwych zakresów umocowania - do innych dziedzin prawa, w tym w szczególności do postępowania cywilnego. Stosownie do art. 88 Kodeksu postępowania cywilnego pełnomocnictwo może być: ogólne, do poszczególnych spraw lub do niektórych tylko czynności procesowych. Przekładając powyższe na realia niniejszej sprawy należy wskazać wyraźnie, że doradca podatkowy był umocowany do wszystkich czynności w sprawie, w tym do wystąpienia ze skargą do WSA a nie tylko do czynności w określonej fazie postępowania w sprawie.

Po trzecie. Trzeba mieć świadomość, że doradca podatkowy nie jest ślepym wykonawcą udzielonych mu przez stronę zleceń, lecz jej doradcą prawnym posiadającym możliwość samodzielnego uznania zasadności tego, czy istnieją przesłanki do złożenia tego środka zaskarżenia.

Zwrócenia uwagi wymaga także to, że doradca podatkowy ma obowiązek informowania swojego klienta o orzeczeniach zapadłych w jego sprawie i przysługujących mu środkach odwoławczych. Tego niewątpliwie w tym przypadku zabrakło co może wskazywać, że powyższe zachowanie doradcy podatkowego wypełniło znamiona przewinienia dyscyplinarnego stypizowanego w art. 12 pkt 1 i 2 w uchwale nr 23/2014 IV Krajowego Zjazdu Doradców Podatkowych z dnia 11 stycznia 2014 r. Zasady Etyki Doradców Podatkowych (tekst jednolity z dnia 11 lutego 2014 r. załącznik do uchwały nr 32/2014 Krajowej Rady Doradców Podatkowych - w brzmieniu obowiązującym w czasie przewinienia dyscyplinarnego).

Należy zwrócić jednak uwagę, że w niniejszej sprawie powyższe można zakwalifikować jako wypadek mniejszej wagi. W świetle bowiem ustalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, wypadek mniejszej wagi jest postacią czynu o znamionach przewinienia dyscyplinarnego typu podstawowego, charakteryzującą się tylko przewagą elementów łagodzących o charakterze przedmiotowo-podmiotowym nad elementami negatywnymi. O uznaniu przewinienia dyscyplinarnego, polegającego na rażącej i oczywistej obrazie przepisów prawa za wypadek mniejszej wagi, decyduje ocena jego społecznej szkodliwości, obniżonej w wyniku uwzględnienia określonych okoliczności charakteryzujących stronę przedmiotową i podmiotową czynu, ale nie do granic znikomości (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 października 2006 r., SNO 57/06, niepubl., z dnia 20 listopada 2015 r., SNO 72/15, niepubl. z dnia 21 czerwca 2007 r., SNO 35/07, niepubl. oraz z dnia 8 lutego 2011 r., SNO1/11, niepubl.).

Niewątpliwie brak informowania klienta o kolejnych fazach postępowania i czynnościach podejmowanych przez profesjonalnego pełnomocnika, rzutuje negatywnie na jego wizerunek, niemniej jednak należy zawsze poddać wszechstronnej ocenie wszystkie okoliczności, składające się na to zjawisko w konkretnej sprawie. Całokształt zebranego w niniejszej sprawie materiału wskazuje na niewielki stopień winy doradcy podatkowego.

Odnosząc się do drugiego zarzutu, wbrew twierdzeniom Skarżącego, nie doszło do niedopuszczalnej zwłoki w zwrocie dokumentów Skarżącemu. Jak bowiem wynika ze zgromadzonego materiału w sprawie, dokumenty, które zostały zwrócone Skarżącemu, przez doradcę podatkowego liczyły wiele tomów. Należy przy tym podkreślić, że zwrot bez zbędnej zwłoki należy rozumieć w ten sposób, że zwrot powinien być dokonany w możliwie najkrótszym terminie przy pomocy dostępnych środków. Przy czym oceniając zwłokę w tej sprawie należy wziąć pod uwagę rodzaj i charakter spraw oraz następujące kryteria: złożoność spraw podatkowych prowadzonych przez doradcę podatkowego oraz postawę doradcy podatkowego. Doradca podatkowy reprezentował Skarżącego w wielu

sprawach, stąd też właściwe posegregowanie, spisanie dokumentów wymagało czasu. Należy podkreślić, że Skarżący nie sprecyzował, jakie konkretnie dokumenty nie zostały mu wydane. Nie sposób też pominąć faktu, że opatrzył protokół przekazania dokumentów z dnia 10 marca 2014 r. swoim podpisem, nie zgłaszając zastrzeżeń oraz uwag do protokołu oraz czynności wydania dokumentów.

Nadto, stwierdzić należy, że Skarżący nie udowodnił istnienia po jego stronie szkody wywołanej przez działanie (zaniechanie) doradcy podatkowego. Dlatego też Sąd Dyscyplinarny zwolniony jest z obowiązku głębszego roztrząsania tej kwestii. Przypomnieć też trzeba, że według wyjaśnień złożonych przez doradcę podatkowego Kancelaria uzyskała w zakresie prowadzonych spraw podatkowych Skarżącego pozytywne wyroki.

Nie bez wpływu na rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie pozostaje fakt wydania przez Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie w dniu r. postanowienia sygn. akt, którym to postanowieniem Sąd utrzymał w mocy postanowienie Rzecznika Dyscyplinarnego ORA w Warszawie z dnia r. w sprawie sygn. akt o umorzeniu dochodzenia dyscyplinarnego wobec obwinionego adw.. Poczynione przez Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w Warszawie ustalenia faktyczne należy uznać za poprawne i Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Doradców Podatkowych w Warszawie przyjmuje je za własne.

Mając te okoliczności na uwadze i nie znajdując podstaw do uwzględnienia zażalenia, Sąd Dyscyplinarny orzekł jak w sentencji.

Przewodniczący

Sędzia

Sędzia