

**Teza: czas popełnienia deliktów dyscyplinarnych**

Za czas popełnienia przestępstw (deliktów dyscyplinarnych) rozciągniętych w czasie, wieloczynowych, trwałych, a także o charakterze ciągłym, traktować należy ostatni moment działania sprawy, w tym czas dokonania ostatniego z czynów składających się na realizację przestępstwa (deliktu dyscyplinarnego) ciągłego

Sygn. akt WO- 138/17

## ORZECZENIE

z dnia 1 lutego 2018 r.

**Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie**, w składzie następującym:

**Przewodniczący:** SWSD Magdalena Śniegula

**Sędziowie:** SWSD Jacek Będkowski

SWSD Anna Maria Kozłowska /sprawozdawca/

**Protokolant:** Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego r.pr. Krzysztofa Bodio

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 lutego 2018r.

sprawy radcy prawnego J. P.

obwinionego o czyn z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017.1870 ) w związku z art. 6 ust.1 oraz art. 28 ust.5 i 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r.

z powodu odwołania Obwinionego radcy prawnego J. P.

od Orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 10 lipca 2017r. w sprawie o sygn. akt D - 11/17

orzeka:

1.

utrzymuje w mocy Orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 10 lipca 2017r. w sprawie o sygn. akt D – 11/17;

2.

na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust.2 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz.U.2017.1870) zasądza od obwinionego radcy prawnego J. P. na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie koszty postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym przy KIRP w Warszawie w zryczałtowanej wysokości 1.200,00 (słownie: jeden tysiąc dwieście) złotych.

## UZASADNIENIE

W dniu 22 lutego 2017r. do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie wpłynął Wniosek o ukaranie radcy prawnego J. P. z dnia 20 lutego 2017r. złożony przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Warszawie o to, że:

1. w okresie od dnia 29.06.2009 roku do dnia 31.10.2014 roku, reprezentując klientkę Panią J. B. (2) w postępowaniu sądowym jakie toczyło się przed(...) - P. w W. (...), zaniechał informowania klientki o przebiegu postępowania, a w szczególności o wydanym przez Sąd w dniu 24.09.2009r. postanowieniu o zawieszeniu postępowania oraz o wydanym przez Sąd w dniu 3.11.2010r. postanowieniu o umorzeniu postępowania, a także uniemożliwił Klientce jakkolwiek z nim kontakt tj. naruszenia art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017. 1870) w związku z art. 6 ust.1 oraz art. 28 ust.5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r.

2. w okresie od dnia 12.08. 2014 roku do dnia 11stycznia 2017 roku, nie zwrócił klientce J. B. (2), pomimo jej wniosku otrzymanych od niej dokumentów oraz pism otrzymanych z Sądu w sprawie jaka toczyła się przed (...) - P. w W. (...) tj. naruszenia art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017. 1870) w związku z art. 6 ust.1 oraz art. 28 ust.11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r.

Postanowienie o wszczęciu dochodzenia z dnia 21 listopada 2014r. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Warszawie wydał na skutek skargi z dnia 30 lipca 2014r. wniesionej do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie przez pokrzywdzoną J. B. (2) .

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie (zwany również dalej OSD lub Sąd I Instancji) Orzeczeniem z dnia 10 lipca 2017r. sygn. akt D - 11/17 uznał obwinionego radcę prawnego J. P. za winnego:

1. naruszenia art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017. 1870) w związku z art. 6 ust.1 oraz art. 28 ust.5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r., które to polegało na tym, że w okresie od dnia 29.06. 2009 roku do dnia 31.10. 2014 roku, reprezentując klientkę Panią J. B. (2) w postępowaniu sądowym jakie toczyło się przed (...) - P. w W. I (...)zaniechał informowania klientki o przebiegu postępowania, a w szczególności o wydanym przez Sąd w dniu 24.09.2009r. postanowieniu o zawieszeniu postępowania oraz o wydanym przez Sąd w dniu 3.11.2010r. postanowieniu o umorzeniu postępowania, a także uniemożliwił Klientce jakkolwiek z nim kontakt

2. naruszenia art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017. 1870) w związku z art. 6 ust.1 oraz art. 28 ust. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r., które to polegało na tym, że w okresie od dnia 12.08. 2014 roku do dnia 11stycznia 2017 roku, nie zwrócił klientce J. B. (2), pomimo jej wniosku otrzymanych od niej dokumentów oraz pism otrzymanych z Sądu w sprawie jaka toczyła się przed (...) - P. w W. (...)

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny wymierzył obwinionemu:

1.

za pierwsze przewinienie dyscyplinarne karę nagany

2.

za drugie przewinienie dyscyplinarne karę pieniężną 2.000 zł ( dwa tysiące złotych)

oraz obciążył obwinionego kosztami postępowania w kwocie 1.000,00zł ( jeden tysiąc złotych).

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP w Warszawie ustalił, że:

W dniu 11 marca 2009r. pokrzywdzona J. B. (2) powierzyła obwinionemu radcy prawnemu J. P. prowadzenie sprawy o stwierdzenie zasiedzenia nieruchomości oznaczonych jako działki ewidencyjne o numerach: 43/1 oraz 53/2 obręb 3-13-15 Warszawa. Na spotkaniu w dniu 11 marca 2009r. strony ustaliły formę kontaktu telefonicznego. Obwiniony miał dzwonić do Klientki na telefon stacjonarny, a pokrzywdzona miała kontaktować z obwinionym na nr telefonu komórkowego radcy prawnego. Strony nie ustaliły innej formy kontaktu.

Pokrzywdzona w dniu 1 marca 2009r. za pośrednictwem aplikanta adwokackiego K. S. przekazała obwinionemu postanowienia o stwierdzeniu nabycia spadku po M. Ż., A. Z., A. i S. Z., zaś w dniu 11 marca 2009r. bezpośrednio do rąk obwinionego postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku po J. i M. L.. Obwiniony otrzymał także od Klientki oryginały badań hipotecznych wykonanych przez mgr. L. W. z dnia 10.05.2007r.

Obwiniony radca prawny wniósł wniosek o zasiedzenie nieruchomości na rzecz pokrzywdzonej w dniu 2.04.2009r. Sprawa toczyła się przed (...) - P. w W. (...) Sprawa zakończyła się postanowieniem o umorzeniu postępowania wydanym w dniu 3 listopada 2010r. w skutek nie wykonania przez obwinionego jako pełnomocnika pokrzywdzonej zobowiązania Sądu poprzez niewskazanie adresów uczestników postępowania nie złożonych w ciągu roku od zawieszenia postępowania.

Od w/w orzeczenia OSD odwołanie wniósł obwiniony.

Obwiniony zaskarżył Orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 10 lipca 2017r. w całości i zarzucił mu:

Ad 1 Zarzutu:

1)

naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na wynik rozstrzygnięcia prowadzące do błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia tj. art. 5, 7 i 74 k.p.k. w zw. z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść obwinionego i stawianie wymogu dowodzenia niewinności oraz wybiórczą zupełnie samowolną a nie swobodną ocenę dowodów prowadzącą do ustalenia błędnego stanu faktycznego poprzez przyjęcie, iż zaniechał informowania Klientki o przebiegu postępowania w sposób z nią ustalony

2)

naruszenie przepisów prawa materialnego, mające wpływ na wynik rozstrzygnięcia tj. art. 6 k.k. w zw. z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 70 ust.1 ustawy o radcach prawnych poprzez błędną konstrukcję zarzutu w zakresie czasu popełnienia zarzucanego obwinionemu czynu, że mógł on ewentualnie dopuścić się najpóźniej w listopadzie 2011r., tym początek biegu przedawnienia możliwości wszczęcia postępowania dyscyplinarnego nastąpił w dacie listopada 2010r. a zatem postępowanie w sprawie zgodnie z art. 17§ 1 ust.6 k.p.k. nie mogło zostać wszczęte, a wszczęte powinno zostać umorzone wobec upływu okresu 3 lat – w momencie wszczęcia postępowania nastąpiło przedawnienie karalności.

Ad 2 Zarzutu

1)

naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na wynik rozstrzygnięcia prowadzące do błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia tj. art. 5, 7 i 74 k.p.k. w zw. z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść obwinionego i stawianie mu wymogu dowodzenia niewinności oraz wybiórczą zupełnie samowolną a nie swobodną ocenę dowodów prowadzącą do ustalenia błędnego stanu faktycznego poprzez przyjęcie, iż nie zwrócił Klientce dokumentów, które od niej otrzymał,

podczas gdy brak jest jakichkolwiek dokumentów , które klientka miała przekazać, a które byłyby w posiadaniu obwinionego i nie zostały jej zwrócone

2)

rażącą niewspółmierność kary za przewinienie dyscyplinarne mniejszej wagi sprowadzające się do niewydania Klientce pism otrzymanych z Sądu w sytuacji gdy klientka znając ich treść, nie wystąpiła o ich zwrot w okresie od listopada 2010r do sierpnia 2014r.

Obwiniony wniósł:

- odnośnie 1 zarzutu o umorzenie postępowania z uwagi na przedawnienie lub uniewinnienie,

- odnośnie 2 zarzutu o wyeliminowanie z opisu czynu słów „ otrzymanych od niej dokumentów” oraz orzeczenie kary adekwatnej do przewinienia – kary upomnienia.

- odnośnie pkt 3 Orzeczenia obwiniony wniósł o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania stosownie i proporcjonalnie do faktycznego popełnionego przewinienia , zgodnie z wnioskiem apelacji.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył co następuje.

Odwołanie nie jest zasadne.

Obwiniony sformułował w odwołaniu zarzut błędu w ustaleniach faktycznych oraz samowolną, a nie swobodną ocenę dowodów prowadzącą do ustalenia błędnego stanu faktycznego podnosząc, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia jego winy i przyjęcie , że nie informował swojej klientki o przebiegu postępowania w sposób z nią ustalony oraz, że nie zwrócił klientce dokumentów, które od niej otrzymał.

Zgodnie z utrwalonymi poglądami orzecznictwa i doktryny, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia może się okazać trafnym tylko wówczas, gdy podnoszący go w odwołaniu zdoła wykazać sądowi orzekającemu w pierwszej instancji uchybienia przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegającego na nieuwzględnieniu przy jej dokonywaniu zasad logiki, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, jak również całokształtu ujawnionych w sprawie okoliczności.

Podniesienie w odwołaniu zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów może być zasadne jedynie wtedy, gdy obwiniony wykaże, że OSD, dokonując oceny dowodów, naruszył określone reguły prawidłowego rozumowania lub wskazania wiedzy z określonej dziedziny albo wskazania płynące z doświadczenia życiowego dla określonych sytuacji i przez to nietrafnie nie dał wiary lub niesłusznie dał wiarę określonemu dowodowi bądź że nie oparł się w tej ocenie na całokształcie materiału dowodowego, a więc całkowicie pominął ocenę niektórych dowodów i nie uwzględnił ich w swoim rozumowaniu, co mogłoby doprowadzić do innych ocen.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny analizując sprawę nie stwierdził wystąpienia w/w przesłanek. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny prawidłowo ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy i słusznie wskazał, że istotne okoliczności w sprawie zostały ustalone na podstawie zarówno zeznań świadka jak i wyjaśnień obwinionego oraz dokumentów. OSD dał wiarę w/w dowodom.

Odnośnie pierwszego przewinienia dyscyplinarnego Sąd I instancji oceniając przeprowadzone dowody zgodnie z uwzględnieniem zasad wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad logicznego rozumowania właściwie ustalił, że to właśnie z tego powodu, że obwiniony nie informował pokrzywdzonej o stanie sprawy wystąpiła ona ze skargą. Gdyby obwiniony informował J. B. (2) o postanowieniach Sądu oraz zobowiązaniu do wskazania adresów uczestników postępowania pokrzywdzona nie poszukiwałaby z nim kontaktu. J. B. (2) z uwagi na to, że nie miała żadnej wiedzy o stanie sprawy, nie otrzymując telefonicznie informacji o sprawie poszukiwała obwinionego w kancelarii pod adresem gdzie odbyło się spotkanie w dniu 11 marca 2009r, na którym udzieliła obwinionemu pełnomocnictwa. Nie można

Sądowi I Instancji zarzucić braku logiki, wręcz przeciwnie z doświadczenia życiowego wynika, że jeżeli klient przez długi okres czasu, w niniejszej sprawie w okresie 4 lat, nie uzyskuje informacji o stanie sprawy, którą powierzył radcy prawnemu, podejmuje kroki i wszczyna różnorakie działania aby dowiedzieć się jakie są wyniki prowadzonego postępowania. Klient powierzając profesjonalnemu pełnomocnikowi prowadzenie sprawy, przekazując odpowiednią kwotę na opłaty sądowe, na wynagrodzenie pełnomocnika, liczy na to sprawa zostanie zakończona i zostanie osiągnięty oczekiwany przez niego efekt. Brak wiedzy klienta o stanie prowadzonej sprawy z uwagi na to, że nie jest informowany przez pełnomocnika powoduje, jak to określił obwiniony, jego uaktywnienie się; jest to naturalna kolej rzeczy. Należy zauważyć, co nie jest w niniejszej sprawie kwestionowane, że pokrzywdzona w wyniku poinformowania jej na spotkaniu w dniu 11.03.2009r. przez obwinionego zdawała sobie sprawę, że w prowadzonym postępowaniu o zasiedzenie mogą być wymagane dodatkowe dokumenty, a więc starała się je uzyskać jak np. dokumenty parafialne. Trudno więc uznać, że gdyby pokrzywdzona wiedziała o piśmie Sądu zobowiązującym do podania adresów uczestnika postępowania nie podjęłaby działań aby je uzyskać. Gdyby obwiniony był w tej sprawie w kontakcie z pokrzywdzoną, a uzyskanie adresów uczestników postępowania nie było możliwe w terminie 7 dni wskazanych w piśmie Sądu, to obwiniony wystąpiłby do Sądu o przedłużenie terminu, jak to czynił przy wcześniejszych pismach.

Również odnośnie drugiego przewinienia dyscyplinarnego nie można OSD zarzucić błędu w ustaleniach faktycznych i samowolnej a nieswobodnej oceny dowodów.

J. P. w swoich wyjaśnieniach z dnia 25 sierpnia 2014r. ( k. 6 – 8 ) sam przyznał, że „próbuję z pokrzywdzoną nawiązać kontakt” celem przekazania jej będących w dyspozycji obwinionego kserokopii dokumentów.

W postępowaniu wyjaśniającym obwiniony ponownie zeznał, że po umorzeniu postępowania w sprawie o zasiedzenie nie rozliczył się z pokrzywdzoną z żadnej dokumentacji, a wszystkie oryginały złożył w sądzie; wskazał, że w 2014r. J. B. (2) chciała się z nim spotkać aby okazał jej dokumenty ( k. 68-69 ) Obwiniony w wyjaśnieniach wskazał również, że ponieważ „nie posiadał oryginałów dokumentów to nie miał co zwracać”. Powyższe wyjaśnienia obwinionego jednoznacznie wskazują, że otrzymał dokumenty od klientki. Słusznie OSD przyjął, że wątpliwe wydaje się stwierdzenie , że nie dysponował dokumentami, a jedynie kopiami, zresztą nawet jeżeli były to kserokopie, to nic nie stało na przeszkodzie aby je zwrócić klientce. Z doświadczenia życiowego wynika, że jeżeli klient powierza prowadzenie sprawy profesjonalnemu pełnomocnikowi, ten musi oprzeć się czy to na dokumentach lub innych dowodach. W niniejszej sprawie podstawą prowadzenia sprawy o zasiedzenie niewątpliwie były dokumenty. Ponadto jak w odwołaniu obwiniony sam wskazuje, że nie przekazał pokrzywdzonej pism, które otrzymał z Sądu.

Mając powyższe na uwadze ustalenia faktyczne dokonane przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny przy OIRP w Warszawie nie budzą wątpliwości.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny uznaje ustalenia OSD za prawidłowe i przyjmuje je za własne. Stwierdzić trzeba, że ustalenia te są wynikiem prawidłowej oceny dowodów, zgodnej z wymogami art. 7 k.p.k. i nie doszło do jego naruszenia. OSD nie brakło doświadczenia życiowego przy ocenie zaistniałych zdarzeń.

Obwiniony w odwołaniu podniósł, naruszenie art. 5 k.p.k. przez to, że oskarżyciel i klientka powinien udowodnić w sposób nie budzący wątpliwości, że obwiniony zaniechał informowania klientki o sprawie, a nie że to na radcy prawnym jako obwinionym ciąży obowiązek udowodnienia w postępowaniu dyscyplinarnym, że informował klientkę o toczącej się sprawie oraz, że nie zwrócił klientce dokumentów. Zdaniem obwinionego w sprawie zostały przeprowadzone tylko dwa dowody przesłuchanie obwinionego i pokrzywdzonej i zachodzi sytuacja zwana kolokwialnie jako „słowo przeciw słowu”, a obwiniony nie był zobowiązany do składania jakichkolwiek dowodów niewinności, dlatego powstałe wątpliwości OSD powinien rozstrzygnąć na korzyść obwinionego.

Powyższe zarzuty są całkowicie niezasadne.

Nie można się zgodzić z obwinionym, że w sprawie przeprowadzono tylko dowód z przesłuchania stron.

Należy podnieść, że Sąd I Instancji prawidłowo przeprowadził przewód sądowy, a w jego ramach postępowanie dowodowe. Zebrane w sprawie dowody zeznania stron oraz dokumenty poddał całościowej ocenie, nie zawierającej żadnych błędów natury faktycznej i logicznej. Sąd I Instancji przeprowadzone dowody ocenił z uwzględnieniem zasad wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad logicznego rozumowania. Na podstawie przeprowadzonych dowodów prawidłowo ustalił stan faktyczny.

Zdaniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego odwołanie kwestionując ustalenia OSD stanowi jedynie nieprzekonywującą polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji i nie zawiera żadnych rzeczowych argumentów, które byłyby w stanie skutecznie podważyć ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i trafność dokonanych ustaleń faktycznych.

Odwołanie obwinionego sprowadza się w istocie do kwestionowania prawidłowości oceny zeznań pokrzywdzonej. Należy zauważyć, że nawet jeżeli z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzeń, to nie jest to równoznaczne z istnieniem niedających się usunąć wątpliwości w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k., bo w takim przypadku sąd orzekający zobowiązany jest do dokonania ustaleń na podstawie swobodnej oceny dowodów i dopiero wówczas, gdy wątpliwości nie zostaną usunięte, należy tłumaczyć je na korzyść obwinionego (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 czerwca 2005 r. w sprawie KK 257/04, OSNKW 2005/9/86). W sprawie będącej przedmiotem niniejszego postępowania Sąd I instancji dokonał stanowczych ustaleń. Dlatego też zarzut rozstrzygnięcia wątpliwości na niekorzyść obwinionego należy uznać za bezzasadny.

W orzecznictwie i doktrynie panuje pogląd, że w art. 5 § 2 k.p.k. nie chodzi o wątpliwości, jakie ma obwiniony, ale o to, czy takie wątpliwości ma sąd orzekający albo powinien je mieć, na podstawie ujawnionych dowodów.

Obwiniony wskazuje, że wątpliwością rozstrzygniętą na niekorzyść obwinionego był fakt, że pokrzywdzona dopiero po 4 latach od ostatniego kontaktu z obwinionym jako pełnomocnikiem uaktywniła się i postanowiła stwierdzić, że nie była informowana o sprawie, a jednocześnie w tym czasie gromadziła inne dokumenty w sprawie o zasiedzenie. Jak wskazano wyżej zachowanie pokrzywdzonej było naturalnym skutkiem tego, że obwiniony nie informował klientki o przebiegu postępowania, nie przekazywał jej żadnych dokumentów czy pism z Sądu.

Mając powyższe OSD w realiach sprawy przywołanych wątpliwości nie ujawnił ani też, zdaniem WSD, nie powinien był takich wątpliwości powziąć.

OSD nie miał żadnych wątpliwości, że obwiniony nie informował klientki o przebiegu sprawy i jej wynikach oraz, że nie zwrócił jej dokumentów oraz pism otrzymanych z Sądu.

Fakt naruszenia przez obwinionego dyspozycji w art. 28 ust.5 i 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego przyjętego uchwałą nr 5/2007 VIII Krajowego Zjazdu Radców prawnych z dnia 10 listopada 2007r. w sprawie uchwalenia Kodeksu Etyki Radcy prawnego nie budzi żadnych wątpliwości.

Należy zgodzić się z obwinionym, że zgodnie z art. 5 i 74 k.p.k. obwiniony nie jest zobowiązany do dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Fakt, że Sąd I Instancji wskazał w uzasadnieniu orzeczenia, iż obwiniony nie przedstawił jakichkolwiek dowodów, które potwierdzałyby jego wersję zdarzeń jak wydruki bilingów telefonicznych czy zeznań świadków, w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, nie daje podstaw do uznania zarzutu obwinionego naruszenia art. 5 i 74 k.p.k. W niniejszej sprawie OSD oparł się na całokształcie materiału dowodowego w sprawie i dokonał wszechstronnej oceny dowodów, zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k.

Chybiony jest również zarzut naruszenie przepisów prawa materialnego, mające wpływ na wynik rozstrzygnięcia tj. art.6 k.k. w zw. z art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 70 ust.1 ustawy o radcach prawnych poprzez błędną konstrukcję zarzutu w zakresie czasu popełnienia zarzucanego obwinionemu czynu, którego mógł on ewentualnie dopuścić się najpóźniej w listopadzie 2011r. tym początek biegu przedawnienia możliwości wszczęcia postępowania dyscyplinarnego nastąpił w dacie listopadzie 2010r. a zatem postępowanie w sprawie zgodnie z art. 17§ 1

ust.6 k.p.k. nie mogło zostać wszczęte, a wszczęte powinno zostać umorzone wobec upływu okresu 3 lat – w momencie wszczęcia postępowania nastąpiło przedawnienie karalności.

Obwiniony prezentuje więc pogląd, że przewinienie dyscyplinarne stypizowane w art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radców Prawnych jest przewinieniem jednorazowym i jako takie zostało popełnione wyłącznie w dniu wydania przez (...) - P. w W. I(...) postanowienia o umorzeniu postępowania w dniu 3 listopada 2010r.

Zgodnie art. 6 k.k. § 1. „Czyn zabroniony uważa się za popełniony w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był obowiązany.

Zgodnie z art. 28 ust.5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity ogłoszono uchwałą nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010r. ( tj. w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015r)., „Radca prawny obowiązany jest informować klienta o przebiegu sprawy i jej wyniku w sposób ustalony z klientem.”

Przewinienie z art. 28 ust.5 Kodeksu Etyki Radców prawnych jest przewinieniem polegającym na zaniechaniu. Doktryna i orzecznictwo wskazuje, że czasem popełnienia czynu zabronionego charakteryzującego się zaniechaniem jest czas, w którym sprawca, zgodnie z obowiązkiem, powinien działać w określonym kierunku i w określony sposób.

Zgodnie z art. 6 § 1 k.k. czasem popełnienia takiego przewinienia dyscyplinarnego jest czas zaniechania działania, do którego obwiniony był zobowiązany. Przepis ten, stanowiąc o określeniu czasu przewinienia, ma na uwadze cały okres zaniechania, a nie tylko moment początkowy lub końcowy czynu.

„W myśl przytoczonej normy "czyn uważa się za popełniony w czasie, w którym sprawca działał lub zaniechał działania, do którego był zobowiązany". W takiej sytuacji, zgodnie z poglądem utrwalonym w doktrynie i w judykaturze (por. wyrok Sądu Najwyższego m.in. z dnia 7 maja 1976 r. II KR 69/79, OSNPG 1976, z. 11, poz. 95, z dnia 10 sierpnia 1988 r., V KRN 160/88, OSNPG 1989, z. 2, poz. 20, z dnia 29 stycznia 1992 r., II KRN 423/91, OSNKW 1992, z. 5-6, poz. 39), za czas popełnienia przestępstw rozciągniętych w czasie, wieloczynowych, trwałych, a także o charakterze ciągłym, traktować należy ostatni moment działania sprawcy, w tym czas dokonania ostatniego z czynów składających się na realizację przestępstwa ciągłego.” ( patrz Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2002 r. II KKN 387/01)

„1. Za czas popełnienia przestępstw rozciągniętych w czasie, wieloczynowych, trwałych, a także o charakterze ciągłym, traktować należy ostatni moment działania sprawcy, w tym czas dokonania ostatniego z czynów składających się na realizację przestępstwa ciągłego.”

Sąd I Instancji prawidłowo ustalił, że obwiniony od dnia 29.06.2009r. tj. dnia zobowiązania obwinionego jako pełnomocnika pokrzywdzonej do podania adresów uczestników postępowania do dnia 31.10.2014r. tj. dnia otrzymania przez pokrzywdzoną wyjaśnień obwinionego, zaniechał informowania klientki o przebiegu sprawy i jej wynikach. Jest to przewinienie trwałe. Potwierdza to również orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 22.11.2017r. sygn. akt SDI 80/17 „ W wypadku, gdy pełnomocniczka nie informuje klientki o cofnięciu pozwu, to mamy do czynienia ze stanem naruszającym prawo o charakterze trwałym.- Termin upływu karalności należy liczyć od momentu, gdy poszkodowana dowiedziała się o delikcie.”

OSD zasadnie przyjął, że działanie obwinionego polegające na tym, że w okresie od 29.06.2009 roku do 31 października 2014 roku, pomimo podjęcia się prowadzenia sprawy o zasiedzenie, nie informował swojej klientki J. B. (2) o przebiegu sprawy, odzwierciedlających rzeczowego stanu sprawy a w szczególności o wydanym przez wydanym przez Sąd w dniu 25.06.2009r. zobowiązaniu do uzupełnienia adresów wskazanych osób, o wydanym przez Sąd w dniu 24.09.2009r. postanowieniu o zawieszeniu postępowania oraz o wydanym przez Sąd w dniu 3.11.2010r. postanowieniu o umorzeniu postępowania.

J. P. otrzymał zobowiązanie Sądu z dnia 25.06.2009r. do uzupełnienia adresów wskazanych osób w postępowaniu o zasiedzenie nieruchomości toczącym się z wniosku pokrzywdzonej. Pokrzywdzona nie została poinformowana

przez obwinionego o tym zobowiązaniu. Obwiniony radca prawny nie wywiązał się z w/w zobowiązania Sądu co doprowadziło w konsekwencji do umorzenia postępowania postanowieniem Sądu z dnia 3.11.2010r. O zobowiązaniu przez Sąd do wskazania adresów osób wymienionych w piśmie Sądu z dnia 25.06.2009r. i o umorzeniu postępowania J. B. (2) dowiedziała się

dopiero z chwilą otrzymanych przez nią w dniu 31.10.2014r. wyjaśnień obwinionego przesłanych jej przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Warszawie.

W sprawie nie było więc podstaw do uznania, że nastąpiło przedawnienie przewinienia dyscyplinarnego skoro okresem zakończenia czynu był dzień 31 października 2014r. kiedy to pokrzywdzona J. B. (2) dowiedziała się z chwilą otrzymanych w dniu 31.10.2014r. przesłanych jej przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Warszawie wyjaśnień obwinionego. Z tym dniem nastąpiło rozpoczęcie biegu przedawnienia.

Należy również zauważyć, że bieg przedawnienia przerywa wszczęcie dochodzenia przez Rzecznika Dyscyplinarnego. Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Warszawie wszczął dochodzenie Postanowieniem z dnia 21 listopada 2014r.

Potwierdza to Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2016r. sygn. akt SDI 58/15 LEX nr 2107107

„Termin przedawnienia, określony w art. 70 ustawy z 1982 r. o radcach prawnych zostaje przerwany nie w momencie złożenia wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, ale z momentem podjęcia przez rzecznika dyscyplinarnego decyzji o wszczęciu dochodzenia.”

Mając powyższe na uwadze Wyższy Sąd Dyscyplinarny utrzymał w mocy orzeczenie OSD uznając, że obwiniony popełnił zarzucane mu przewinienia dyscyplinarne i, że orzeczenie wobec obwinionego kary nagany za pierwsze przewinienie dyscyplinarne oraz kary pieniężnej za drugie przewinienie dyscyplinarne jest uzasadnione.

Kara musi być współmierna do popełnionego przewinienia. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że aby kara spełniała wymóg współmierności do czynu, za jaki jest nakładana, powinna być stosowana do rodzaju naruszonego obowiązku i stopnia jego naruszenia, rodzaju i stopnia winy, rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw popełnienia przewinienia, a także powinna uwzględniać zachowanie się sprawcy przewinienia dyscyplinarnego po jego popełnieniu, w szczególności starania o usunięcie ujemnych następstw popełnienia przewinienia i okazaną skruchę.

Rażąca niewspółmierność kary, zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy podkreślić przede wszystkim należy, iż lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia jednoznacznie wskazuje, iż Okręgowy Sąd Dyscyplinarny w prawidłowy sposób ustalił katalog okoliczności mających wpływ na wymierzoną karę.

OSD wymierzając obwinionemu karę wziął pod uwagę zachowanie się obwinionego wobec pokrzywdzonej i w postępowaniu dyscyplinarnym.

OSD zasadnie uznał, że okoliczności popełnienia czynów są wysoce naganne zważywszy na uporczywe i długotrwałe uchylanie się jako pełnomocnika od kontaktów z klientem i udzielanie informacji o sprawie oraz chęć zwrotu dokumentów dopiero w toku postępowania dyscyplinarnego.

O kosztach postępowania odwoławczego Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzekł w oparciu o art. 70<sup>6</sup> ust.2 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o radcach prawnych ( tekst jednolity Dz. U. 2017. 1870) obciążając obwinionego kwotą zryczałtowanych



kosztów postępowania dyscyplinarnego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

***SWSD SWSD SWSD***

***Jacek Będkowski Magdalena Śniegula Anna Maria Kozłowska***