

Teza: odpowiednie stosowanie przepisów k.p.k.

Postanowienie o przedstawieniu zarzutów powinno zawierać dokładne określenie zarzucanego radcy prawnemu czynu i jego kwalifikacji prawnej, przez co należy rozumieć takie jego sprecyzowanie, które nie polega tylko na powtórzeniu słów ustawy, ale niezbędnym jest tu określenie czasu i miejsca oraz sposobu działania (zaniechania) sprawcy.

Sygn. akt: WO-157/17

ORZECZENIE

z dnia 21 lutego 2018 r.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie w składzie:

Przewodniczący: SWSD Dariusz Drozdowski /sprawozdawca/

Sędziowie: SWSD Karolina Szał

SWSD Arkadiusz Sawala

Protokolant: Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego B. B.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 lutego 2018 r. sprawy radcy prawnego M. W. (1)

obwinionego o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust.1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego,

na skutek odwołań obwinionego oraz pokrzywdzonego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 19 kwietnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt: D 51/2016

orzeka:

1. uchyła zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie;
2. postanowienie o kosztach postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w zryczałtowanej kwocie 1.200,00 zł. (słownie złotych: jeden tysiąc dwieście) pozostawia do rozstrzygnięcia Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

Uzasadnienie

Radca prawny M. W. (1) został przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie obwiniony o to, że pomimo wezwań nie zwrócił do dnia 9 maja 2016 r. klientowi (...) (...) przy ul. (...) dokumentów oraz kwoty 8.264,10 złotych tj. naruszenie art. 6 ust. 1 oraz art. 28 ust. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. w związku z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie orzeczeniem z dnia 19 kwietnia 2017 r., sygn. akt: D 51/2016:

- w punkcie 1. uznał radcę prawnego M. W. (1), (...) winnym tego, że w okresie od dnia 7 października 2014 r. nie zwrócił (...) (...) przy ul. (...) w W. kwoty 8.264,10 złotych, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi

załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. oraz art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w związku z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 507) i za ten czyn na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 3 ustawy o radcach prawnych wymierzył karę pieniężną w wysokości 9.000,00 złotych oraz na podstawie art. 65 ust. 2a ustawy o radcach prawnych orzekł dodatkowo zakaz wykonywania patronatu na czas trzech lat,

- w punkcie 2. uniewinnił radcę prawnego M. W. (1) w pozostałym zakresie,

- w punkcie 3. na podstawie art. 70⁶ ustawy o radcach prawnych zasądził od obwinionego radcy prawnego M. W. (1), (...), na rzecz Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie tytułem zwrotu kosztów postępowania dyscyplinarnego kwotę 2.000,00 złotych.

Od tego orzeczenia odwołania wnieśli pokrzywdzona (...) (...) przy ul. (...) w W. oraz obwiniony radca prawny M. W. (1).

Obwiniony radca prawny M. W. (1) zaskarżając orzeczenie w całości na swoją korzyść postawił mu zarzuty:

1. obraży przepisów postępowania poprzez naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. oraz art. 70 ust. 1 i 2 ustawy poprzez nieuwzględnienie z urzędu przedawnienia,

2. obraży przepisów postępowania poprzez naruszenie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie z urzędu prawomocnego zakończenia postępowania karnego co do tego samego czynu tej samej osoby,

3. obraży przepisów k.p.k., która miała wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie błędnej oceny dowodów w postaci postanowień sądowych o zwrocie wpisów i przyjęcie, że obwiniony otrzymał te kwoty jak i że winien zwrócić kwoty otrzymane na podstawie wystawianych faktur,

4. obraży prawa materialnego poprzez naruszenie art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych poprzez przyjęcie popełnienia czynu sprzecznego z zasadami etyki zawodu wyrażonych w art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w postaci nierozliczenia się z klientem z kwot pieniędzy pochodzących z rzekomych zwrotów sądowych jak i z rozliczenia wystawionych faktur,

5. rażącej niewspółmierności orzeczonej kary pieniężnej w stosunku do zarzucanego czynu.

Obwiniony radca prawny wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i umorzenie postępowania na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 i 9 k.p.k. Natomiast w przypadku nieuwzględnienia zarzutów wskazanych w punktach 1. i 2. odwołania wniósł o zmianę orzeczenia w części dotyczącej pkt. 1. i uniewinnienie od zarzucanego czynu. Zdaniem obwinionego radcy prawnego postępowanie powinno być umorzone, ponieważ za ten sam czyn został już prawomocnie ukarany w sprawie o sygn. akt: D 39/2014. Według obwinionego postępowanie powinno być umorzone także z powodu (...) przedawnienia zarzucanych czynów. Obwiniony tego przedawnienia upatruje w tym, że pokrzywdzony jednak znacznie przed datą wysłania wezwania do obwinionego znał okoliczności sprawy (co najmniej w dacie przeglądania akt sądowych) lub z łatwością mógł się o nich dowiedzieć. Początek biegu terminu przedawnienia nie należy upatrywać w dacie złożenia wypowiedzenia pełnomocnictwa i wezwania do zwrotu lecz w dacie, kiedy pokrzywdzony rzeczywiście dowiedział się o podstawach wypowiedzenia pełnomocnictwa lub z łatwością mógł się dowiedzieć (...). W ocenie obwinionego radcy prawnego pokrzywdzony nie wykazał w sposób nie budzący wątpliwości wysokości kwoty, jaką obwiniony otrzymał z tytułu zwrotu przez sąd kwot opłat sądowych od pozwów. Według obwinionego radcy prawnego samo wydanie zarządzeń sądowych o zwrocie opłat na rachunek bankowy obwinionego nie oznacza, że obwiniony te kwoty rzeczywiście otrzymał. Ci się natomiast tyczy wynagrodzenia przekazanego na rachunek bankowy obwinionego, to obwiniony wyjaśnił, że do umorzenia postępowania sądowego doszło w wyniku niedostarczenia przez pokrzywdzonego wymaganego dokumentu o powołaniu zarządu i że obwiniony deklarował dalszą współpracę w prowadzeniu spraw. W ocenie obwinionego okręgowy sąd dyscyplinarny nie ocenił także, na jakiej

podstawie obwiniony powinien rozliczyć się w części przekraczającej sumę rzekomych zwrotów wpisów sądowych, gdy te kwoty stanowiły wynagrodzenie za umowy zlecenia, co zdaniem obwinionego, nie może być przedmiotem badania sądu dyscyplinarnego.

Pokrzywdzona (...) (...) przy ul. (...) w W., reprezentowana przez pełnomocnika adwokata P. K., zaskarżając orzeczenie na niekorzyść obwinionego w części uniewinniającej tj. w zakresie pkt. 2., postawiła orzeczeniu zarzuty:

1. obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia tj.:

a) art. 2 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i oparcie wydanego rozstrzygnięcia w zaskarżonym zakresie na nieprawdziwych ustaleniach faktycznych, a tylko na dowolnych depozycjach obwinionego, dotyczących przesyłki z dnia 2 lutego 2016 r. i jego rzekomej zawartości, nie korespondujących z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, w tym zeznaniami przedstawiciela pokrzywdzonej – K. D., i nie uzasadnionymi w sposób wyczerpujący przedstawionymi przez obwinionego dowodami, tj., jedynie potwierdzeniem nadania przesyłki, bez odpisów dokumentów, które zawierała przesyłka ani pokwitowania pokrzywdzonej odbioru przesyłki,

b) art. 4 k.p.k. poprzez nadmierne eksponowanie przez sąd okoliczności przemawiających na korzyść obwinionego, w tym fakt nadania przesyłki z dnia 2 lutego 2016 r., całkowicie pomijając dowody przemawiające na jego niekorzyść, w szczególności złożone na rozprawie w dniu 26 lutego 2016 r. zeznania przedstawiciela pokrzywdzonej – K. D., w których wskazywał on, że przesyłka z dnia 2 lutego 2016 r. nie zawierała kompletnej dokumentacji a tylko część dokumentów, z różnych spraw,

c) art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zebranych w sprawie dowodów w sposób dowolny, z przekroczeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, tj.:

- potwierdzenie nadania przesyłki poleconej z dnia 2 lutego 2016 r., poprzez ustalenie na tej podstawie, że przesyłka ta zawierała w oryginale całość dokumentacji przekazanej obwinionemu przez pokrzywdzoną w związku z prowadzonymi sprawami, podczas gdy na tej podstawie można ustalić jedynie, że obwiniony rzeczywiście nadał przesyłkę do pokrzywdzonej, ale nie sposób wskazać jaka była jej zawartość, tymczasem obwiniony nie przedstawił odpisów dokumentów, które zawierała przesyłka, ani pokwitowania odbioru dokumentów przez pokrzywdzoną (z listą tych dokumentów), a które powinien był sporządzić wobec obowiązku należytej staranności wykonywania zawodu radcy prawnego, jednocześnie przedstawiciel pokrzywdzonej zeznał na rozprawie, że przesyłka nie zawierała kompletnej dokumentacji, a tylko jej fragmenty, z których nic nie wynika,

- wyjaśnień obwinionego, w których wskazał on jakoby zwrócił pokrzywdzonej całość dokumentacji przesyłką z dnia 2 lutego 2016 r., poprzez uznanie ich za w całości wiarygodne i oparcie na nich poczynionych ustaleń faktycznych, podczas gdy: (i) obwiniony, pomimo iż nadał tę przesyłkę już w czasie trwania postępowania (a nadto po skazaniu go w poprzednim postępowaniu dyscyplinarnym), to jednak nie sporządził spisu przesłanych dokumentów ani nie przedstawił pokwitowania odbioru dokumentów przez pokrzywdzoną, (ii) wyjaśnienia te są sprzeczne z wyjaśnieniami przedstawiciela pokrzywdzonej i nie korespondują z całością okoliczności faktycznych ustalonych w sprawie (nierzetelność działań obwinionego), oraz (iii) sąd uznał obwinionego za osobę postępującą wysoce nieprofesjonalnie, naruszającą zaufanie do zawodu radcy prawnego, a nadto (iv) uznał pozostałe wyjaśnienia obwinionego, w zakresie przyczyn braku zwrotu pobranych od pokrzywdzonego kwot, za niewiarygodne i nieprawdziwe,

d) art. 410 k.p.k. poprzez wydanie orzeczenia na podstawie jedynie części okoliczności ujawnionych w toku postępowania tj. nadania przez obwinionego przesyłki w dniu 2 lutego 2016 r., z pominięciem faktu, iż przesyłka ta nie zawierała kompletnej dokumentacji spraw prowadzonych przez obwinionego, na okoliczność czego zeznawał przedstawiciel pokrzywdzonej,

e) art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez niewskazanie w treści orzeczenia, dlaczego sąd ustalając okoliczności faktyczne w sprawie pominął dowód z przesłuchania przedstawiciela pokrzywdzonej – K. D., w zakresie, w jakim zeznawał on

na okoliczność zawartości przesyłki z dnia 2 lutego 2016 r. i braku zwrotu przez obwinionego całości dokumentacji przekazanej mu przez pokrzywdzoną,

2. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, wyrażającego się błędnym przyjęciem przez sąd, iż obwiniony zwrócił pokrzywdzonemu wszystkie dokumenty dotyczące prowadzonych przez obwinionego w imieniu pokrzywdzonej spraw sądowych, w sytuacji kiedy takie dokumenty nigdy do pokrzywdzonej nie trafiły w całości, co doprowadziło do błędnego uznania, że brak jest przesłanek przemawiających za uznaniem obwinionego winnym niezwrócenia pokrzywdzonej dokumentów dotyczących prowadzonych w jej imieniu spraw sądowych.

Pokrzywdzona wniosła o uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od obwinionego na rzecz pokrzywdzonej kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie odwoławcze według norm przepisanych. Według pokrzywdzonej dnia 2 lutego 2016 r. obwiniony przesłał jej jedynie część przekazanej mu dokumentacji. Ta część stanowiła jedynie niewielki wycinek wszystkich materiałów przekazanych obwinionemu w oryginale. Nadto dokumenty przesłane przez obwinionego zostały dostarczone jedynie w kopii, a nie zostały zwrócone oryginały dokumentów. To zdaniem pokrzywdzonej w zasadniczy sposób utrudniło lub nawet uniemożliwiło jej dochodzenie roszczeń od osób trzecich w postępowaniach sądowych.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył, co następuje:

Podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego są przepisy ustawy o radcach prawnych stosowane w związku z przepisami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Zgodnie z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych radca prawny podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź za naruszenie swoich obowiązków zawodowych. Na podstawie art. 74¹ pkt 1 i pkt 2 ustawy o radcach prawnych w sprawach nieuregulowanych do postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego oraz rozdziałów I-III Kodeksu karnego.

Na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. po rozpoznaniu środka odwoławczego sąd orzeka o utrzymaniu w mocy, zmianie lub uchyleniu zaskarżonego orzeczenia w całości lub w części. Zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k. sąd odwoławczy zmienia zaskarżone orzeczenie, orzekając odmiennie co do istoty, lub uchyla je i umarza postępowanie; w innych wypadkach uchyla orzeczenie i przekazuje sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1, art. 454 lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W myśl art. 438 pkt 2 k.p.k. orzeczenie ulega uchyleniu lub zmianie w razie stwierdzenia obrazy przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia.

W tej sprawie radcy prawnemu został postawiony zarzut, że pomimo wezwań nie zwrócił **do dnia 9 maja 2016 r.** klientowi (...) (...) przy ul. (...) dokumentów oraz kwoty 8.264,10 złotych tj. naruszenia art. 6 ust. 1 oraz art. 28 ust. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. w związku z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych.

Uchwałą nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego z dniem 1 lipca 2015 r. wszedł w życie Kodeks Etyki Radcy Prawnego. Zastąpił on obowiązujący do tego momentu Kodeks Etyki Radcy Prawnego uchwalony uchwałą nr 5 VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 10 listopada 2007 r., a którego tekst jednolity został ogłoszony jako załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych. Obowiązujący do dnia 1 lipca 2015 r. KERP w art. 6 ust. 1 stanowił, że radca prawny obowiązany jest wykonywać czynności zawodowe zgodnie z prawem, uczciwie, rzeczowo i z należytą starannością. Natomiast w art. 28 ust. 11 tego KERP zapisano, że radca prawny obowiązany jest wydać klientowi na jego wniosek, po zakończeniu stosunku prawnego, na podstawie którego prowadził sprawę,

wszystkie otrzymane od niego dokumenty i pisma otrzymane z sądu lub organu, przed którym prowadził sprawę tego klienta; radca prawny nie mógł uzależniać wydania tych dokumentów od uregulowania przez klienta należności. Natomiast w obowiązującym obecnie od 1 lipca 2015 r. KERP jego art. 6 sformułowana została norma dyscyplinarna, że radca prawny, mając na uwadze treść roty ślubowania, określonej w ustawie o radcach prawnych, obowiązany jest wykonywać czynności zawodowe rzetelnie i uczciwie, zgodnie z prawem, zasadami etyki zawodowej oraz dobrymi obyczajami. Natomiast z art. 46 obowiązującego aktualnie KERP wynika, że radca prawny nie może odmówić wydania klientowi na jego wniosek, po zakończeniu stosunku prawnego, na podstawie którego prowadził sprawę, otrzymanych od niego dokumentów oraz pism procesowych w sprawach, które prowadził; radca prawny nie może uzależniać wydania tych dokumentów od uregulowania przez klienta należności. Z tych norm art. 6 ust. 1 KERP obowiązującego do dnia 1 lipca 2015 r., jak i art. 6 KERP obowiązującego od dnia 1 lipca 2015 r. wynika zatem dla radcy prawnego nakaz szczególnej staranności i przejrzystości w rozliczeniach z klientem. Brak takiej staranności i przejrzystości może owocować dla radcy prawnego odpowiedzialnością dyscyplinarną. Tak samo ma się rzecz z obowiązkiem ciężącym na radcy prawnym zwrotu klientowi po zakończeniu stosunku prawnego otrzymanych od niego dokumentów i pism otrzymanych z sądu. O ile w stanie prawnym obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r. taka norma dyscyplinarna była sformułowana wprost w art. 28 ust. 11 KERP, to po tym dniu norma taka wynika z art. 45 KERP.

Okręgowy sąd dyscyplinarny uznał obwinionego winnym tego, że w okresie **od dnia 7 października 2014 r.** nie zwrócił (...) (...) przy ul. (...) w W. kwoty 8.264,10 złotych, kwalifikując ten czyn jako przewinienie dyscyplinarne z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. oraz z art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r., a w pozostałym zakresie radcę prawnego uniewinnił.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny w postępowaniu odwoławczym z urzędu dopuścił dowód z dokumentu – prawomocnego orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 7 października 2014 r., sygn. akt: D 39/2014, na okoliczność jego treści i wcześniejszego ukarania obwinionego. Z tego orzeczenia wynika, że radca prawny M. W. (1) został uznany za winnego tego, że:

1. nie wydał klientowi (...) M. C. 9, po zakończeniu stosunku prawnego, na podstawie którego prowadził sprawę, wszystkich dokumentów i pism w prowadzonych sprawach, tj. czynu z art. 28 ust. 11 KERP i za to wymierzył mu karę nagany z ostrzeżeniem,
2. nie rozliczył się z klientem (...) M. C. 9 z pobranych opłat sądowych w związku ze zwrotem pozwów w sprawach zleconych przez klienta, tj. czynu z art. 6 ust. 1 KERP i za to wymierzył mu karę nagany z ostrzeżeniem.

Odwołanie obwinionego jest jedynie częściowo zasadne, jakkolwiek uwzględnienie zarzutów w pozostałej jego części musi skutkować uchyleniem zaskarżonego orzeczenia w jego punktach 1. i 3. oraz w tym zakresie przekazaniem sprawy Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpoznania.

I. Niezasadny jest zarzut dotyczący przedawnienia karalności. Ten zarzut nierozzerwalnie powiązany jest z charakterem zarzuconego radcy prawnemu przewinienia dyscyplinarnego. Zarzut przypisany obwinionemu w punkcie 1. zaskarżonego orzeczenia określa, że radca prawny w okresie **od dnia 7 października 2014 r.** nie zwrócił pokrzywdzonej wspólnocie mieszkaniowej kwoty 8.264,10 złotych. Tak opisany delikt polegający na zaniechaniu wykonania przez obwinionego obowiązku działania ciężącego na nim, a wyrażającego się w obowiązku zwrotu pokrzywdzonej określonej sumy pieniężnej, i utrzymywaniu takiego stanu naruszającego prawo ma charakter deliktu trwałego. Utrzymywanie w tym przypadku takiego stanu naruszającego obowiązek ciężący na sprawcy nie pozwala na rozpoczęcie biegu przedawnienia. Na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy o radcach prawnych karalność przewinienia dyscyplinarnego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat. Ponieważ w tej sprawie bieg terminu przedawnienia jeszcze się nie rozpoczął, to niezasadny jest zarzut odwołania o przedawnieniu karalności przypisanego mu przewinienia dyscyplinarnego.

II. Niezasadny jest również zarzut dotyczący prawomocnego osądzenia czynu przypisanego obwinionemu. Już proste zestawienie opisu czynu z orzeczeniem z 7 października 2014 r., sygn. akt: D 39/2014, z orzeczeniem zaskarżonym jednoznacznie wskazuje, że nie ma tu jedności czynu. W pierwszym orzeczeniu obwiniony został ukarany dyscyplinarnie za to, że nie rozliczył się z klientem (...) M. C. 9 z pobranych opłat sądowych w związku ze zwrotem pozwów w sprawach zleconych przez klienta. Datą końcową tego przewinienia dyscyplinarnego jest dzień wydania orzeczenia przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie w sprawie o sygn. akt: D 39/2014, czyli dzień 7 października 2014 r. Natomiast zaskarżone orzeczenie przypisuje obwinionemu przewinienie dyscyplinarne polegające na tym, że w okresie od dnia 7 października 2014 r. nie zwrócił (...) (...) przy ul. (...) w W. kwoty 8.264,10 złotych. Ponadto z opisu czynu zawartego w orzeczeniu z dnia 7 października 2014 r. wynika, że chodzi o nierozliczenie się z tytułu opłat sądowych w związku ze zwrotem pozwów, gdy w rozpatrywanej sprawie chodzi o konkretną kwotę 8.264,10 złotych, na którą, wydaje się mając na uwadze treść pisma pokrzywdzonej wspólnoty z 16 września 2015 r. oraz maila z dnia 27 października 2014 r., składają się nie tylko zwrócone przez sąd opłaty sądowe, ale także wynagrodzenia za prowadzenie spraw przez radcę prawnego. A zatem w rozpatrywanym orzeczeniu chodzi o przewinienie polegające na zaniechaniu wykonania obowiązku w innym czasie oraz częściowo innym zakresie niż określonych w orzeczeniu z dnia 7 października 2014 r. Nie można więc zasadnie twierdzić, że występuje tu tożsamość czynu. A zatem niezasadny jest zarzut uprzedniego prawomocnego osądzenia tego samego czynu przypisanego obwinionemu.

III. Zasadny okazał się natomiast zarzut dotyczący naruszenia przepisów postępowania w aspekcie błędnej oceny dowodów w postaci postanowień sądowych o zwrocie wpisów w kontekście przyjęcia, że obwiniony te kwoty wpisów otrzymał i ma obowiązek je zwrócić pokrzywdzonej, jak także ma obowiązek zwrócić kwoty na podstawie wystawionych faktur. Podstawą orzekania przez sąd dyscyplinarny mogą być jedynie ujawnione dowody. Na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2017 r. bezpośrednio poprzedzającej wydanie zaskarżonego orzeczenia Okręgowy Sąd Dyscyplinarny dopuścił dowody z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy na kartach 9, 10, 11-33, 42-43. Uznał je za ujawnione bez odczytywania. Tylko one mogły się stać podstawą orzekania. Przy tym w tym postępowaniu Okręgowy Sąd Dyscyplinarny z osobowych dowodów dopuścił jedynie dowód z przesłuchania obwinionego w dniu 3 czerwca 2016 r. w toku dochodzenia, nie przeprowadzając przy tym żadnego dowodu z przesłuchania świadków, w tym przedstawiciela pokrzywdzonej wspólnoty.

Dokumenty na kartach 9. i 10. to kserokopie pisma pokrzywdzonej wspólnoty z dnia 25 kwietnia 2012 r. (i koperty) kierowanego do obwinionego, w którym pokrzywdzona ponawia żądanie zwrotu wszelkich pism powierzonych mu i sporządzonych w toku czynności procesowych lub pozaprocesowych oraz rozliczenie się z wszelkich udzielonych zaliczek, nienależnie pobranych opłat i wynagrodzenia za prowadzenie spraw. W tym piśmie nie zostały określone konkretne sprawy oraz nie podano żadnych kwot pieniężnych. **Dokument na karcie 11.** to wydruk komputerowy poczty elektronicznej z 27 października 2014 r. kierowanej z adresu gkj-profil@wp.pl na adres biuroprawne2012@gmail.com, z której wynika, iż nadawca domaga się zwrotu pokrzywdzonej wspólnocie łącznie kwoty 8.264,10 złotych (w tym: 1.196,55 zł dot. P.-D.; 200,55 zł dot. R. P. (1); 4.203,00 zł dot. S. G.; 1.200,00 zł dot. p. A.; 1.464,00 zł dot. p. T.). **Dokumenty na kartach od 12. do 14.** to kserokopie: 1) postanowienia (...)w W. z 3 czerwca 2009 r., sygn. (...)w sprawie z (...) ul. (...) w W. przeciwko **N. T. (1)** o zwrocie z kasy tego sądu na rzecz powoda kwoty 100,00 złotych uiszczonej tytułem opłaty sądowej od pozwu, który został zwrócony wskutek braków formalnych, 2) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...)w W., aby zwracałą powodowi opłatę sądową w sprawie (...) przeciwko (...). T. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 3) pisma (...)w W. z 8 listopada 2010 r. kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrócenia kwoty 100,00 zł w sprawie o (...) na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokumenty na kartach od 15. do 17.** to kserokopie: 1) zarządzenia (...)w W. z (...), w sprawie z powództwa (...) ul. (...) w W. przeciwko **R. S. (1)** o zwrocie pozwu o zapłatę z powodu nieusunięcia jego braków formalnych, 2) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...)w W., aby zwracałą powodowi opłatę sądową w sprawie (...)przeciwko R. S. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 3) pisma (...) w W. z 8 listopada 2010 r. kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrócenia kwoty 100,00 zł w sprawie (...)na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokumenty na kartach od 18. do 20.** to kserokopie: 1)

postanowienia (...) w W. z 3 czerwca 2009 r., (...), w sprawie z powództwa (...) ul. (...) w W. przeciwko **M. W. (2)** o zwrocie z kasy tego sądu na rzecz powoda kwoty 100,00 złotych uiszczonej tytułem opłaty sądowej od pozwu, który został zwrócony wskutek braków formalnych, 2) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...) w W., aby zwracaną powodowi opłatę sądową w sprawie (...) przeciwko (...) i M. W. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 3) pisma (...) w W. z 8 listopada 2010 r. kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrotu kwoty 100,00 zł w sprawie o (...) na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokumenty na kartach od 21. do 24.** to kserokopie: 1) nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym (...) w W. z 23 marca 2009 r., (...) nakazującego **R. P. (1)** zapłacić powodowej (...) ul. (...) w W. kwotę 18.409,22 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami, 2) pisma (...) w W. z 10 lipca 2009 r., (...) w sprawie z powództwa (...) ul. (...) w W. przeciwko R. P. (1) wzywającego radcę prawnego M. W. (1) do wskazania numeru konta bankowego, na jakie winna być zwrócona kwota 690,75 zł tytułem zwrotu 3/4 części opłaty sądowej, 3) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...) w W., aby zwracaną powodowi opłatę sądową w sprawie (...) przeciwko R. P. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 4) pismo (...) w W. z 4 marca 2010 r. kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrotu kwoty 690,75 zł w sprawie o (...) na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokumenty na kartach od 25. do 27.** to kserokopie: 1) postanowienia (...) w W. z 3 czerwca 2009 r., (...) w sprawie z powództwa (...) ul. (...) w W. przeciwko **Ł. R. (1)** o zwrocie z kasy tego sądu na rzecz powoda kwoty 463,00 złotych uiszczonej tytułem opłaty sądowej od pozwu, który został zwrócony wskutek braków formalnych, 2) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...) w W., aby zwracaną powodowi opłatę sądową w sprawie (...) przeciwko Ł. R. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 3) pisma (...) w W. (...) kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrotu kwoty 463,00 zł w sprawie o (...) na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokumenty na kartach od 28. do 31.** to kserokopie: 1) nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym (...) w W. z 22 kwietnia 2009 r., (...) nakazującego **G. D. (1)** zapłacić powodowej (...) ul. (...) w W. kwotę 8.031,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami 2) pisma radcy prawnego M. W. (1) z 22 lutego 2010 r. kierowanego do (...) w W., aby zwracaną powodowi opłatę sądową w sprawie (...) przeciwko G. D. zwrócić na rachunek bankowy pełnomocnika M. W. (1), 3) pisma (...) w W. kierowanego do Oddziału (...) tego sądu o nakazaniu zwrotu kwoty 301,50 zł w sprawie o (...) na rachunek bankowy podany przez pełnomocnika radcę prawnego M. W. (1). **Dokument na karcie 32.** to kserokopia faktury VAT nr (...) z 19 kwietnia 2010 r. na kwotę 2.928,00 złotych jaką wystawił M. W. (1) (...) M. C. 9 za zastępstwo procesowe w sprawie przeciwko **S. G. . Dokument na karcie 33.** to kserokopia wydruku wyciągu z 30 kwietnia 2010 r. z rachunku bankowego (...) M. C. 9 w W. z odnotowanymi transakcjami zapłaty M. W. (1) odpowiednio kwot 2.928,00 złotych za zastępstwo procesowe w sprawie p. S. G. i 1.464,00 złotych za zastępstwo procesowe w sprawie p. P.-D.. **Dokument na kartach od 42. do 43.** kserokopia potwierdzenia nadania w dniu 2 lutego 2016 r. przez M. W. (1) na adres Wspólnoty Mieszkaniowej M. C. 9 paczki pocztowej o masie 2,51 kg.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny na podstawie przywołanych wyżej dowodów, a także wyjaśnień obwinionego złożonych w toku dochodzenia (3 czerwca 2016 r.), w których radca prawny nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, a co do rozliczeń finansowych wyjaśnił, że nie rozliczył się z powodu niemożności ustalenia kwoty do zwrotu, ustalił, iż obwiniony nie zwrócił pokrzywdzonej wspólnocie kwoty 8.264,10 złotych. Takie ustalenie jest dowolne i nie ma oparcia w dowodach przyjętych za podstawę orzekania. Kwota 8.264,10 złotych pojawia się w dokumencie poczty elektronicznej z dnia 27 października 2014 r. kierowanej z adresu gkj-profil@wp.pl na adres biuroprawne2012@gmail.com, z której wynika, iż nadawca domaga się zwrotu pokrzywdzonej wspólnocie łącznie kwoty 8.264,10 złotych (w tym: 1.196,55 zł dot. P.-D.; 200,55 zł dot. R. P. (1); 4.203,00 zł dot. S. G.; 1.200,00 zł dot. p. A.; 1.464,00 zł dot. p. T.). Jednak Okręgowy Sąd Dyscyplinarny nie ustalił, na jakiej podstawie taką właśnie sumę pieniężną miałyby obowiązek zapłacić obwiniony pokrzywdzonej.

W sprawie przeciwko G. D. (1), (...), (...) nakazał zwrócić powodowej pokrzywdzonej wspólnocie mieszkaniowej jedynie kwotę 301,00 złotych, a pokrzywdzona domaga się kwoty 1.196,55 złotych. W sprawie przeciwko R. P. (1), (...) (...) nakazał zwrócić powodowej pokrzywdzonej wspólnocie mieszkaniowej jedynie kwotę 690,70 złotych, a pokrzywdzona domaga się kwoty 200,55 złotych. Pokrzywdzona domaga się także zwrotu kwoty 4.203,00 złotych w sprawie S. G., choć z dokumentów znajdujących się w aktach wynika, że radca prawny wystawił fakturę VAT na kwotę

2.928,00 złotych, która została zapłacona przez pokrzywdzoną. W aktach nie ma dowodu dotyczącego należności 1.200,00 złotych za sprawę p. A.. W sprawie przeciwko N. T. (2), (...)(...) nakazał zwrócić powodowej pokrzywdzonej wspólnocie mieszkaniowej jedynie kwotę 100,00 złotych, a pokrzywdzona domaga się kwoty 1.464,00 złotych. Już tylko to zestawienie wskazuje na rozbieżności co do kwot opłat sądowych zwracanych przez sąd bezpośrednio na rachunek bankowy obwinionego w stosunku do kwot żądanych od niego przez pokrzywdzoną. Nadto ze stanowiska pokrzywdzonej wynika, że domaga się nie tylko środków pieniężnych zwróconych przez sąd na rachunek bankowy obwinionego, ale domaga się także kwot wypłaconych mu przez pokrzywdzoną zaliczek oraz wynagrodzeń. Na tę okoliczność Okręgowy Sąd Dyscyplinarny nie przeprowadził żadnego dowodu. Nie zostało więc w sprawie w szczególności ustalone: jakie kwoty i z jakiego tytułu obwiniony otrzymał od pokrzywdzonej; jakie były pomiędzy nimi ustalenia co do należnego obwinionemu wynagrodzenia za świadczoną pomoc prawną i jak to wynagrodzenie zostało rozliczone; jakie były pomiędzy nimi ustalenia co do sposobu uiszczania opłat sądowych i ich rozliczania oraz jak zostały one rozliczone; jakie kwoty obwiniony otrzymał z sądu tytułem zwrotu opłat sądowych; jaki jest stan rozrachunków pomiędzy stronami. Nadto z oświadczenia pełnomocnika pokrzywdzonej złożonego na rozprawie w dniu 27 lutego 2017 r. wynika, że „zwrócone zostały nieliczne kwoty”. Z tego oświadczenia zdaje się wynikać, że po dniu 27 października 2014 r. (data maila z kwotą 8.264,10 złotych) obwiniony mógł zwrócić jakieś kwoty, których do tej pory nie ustalono. Bez poczynienia przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny ustaleń faktycznych w tym zakresie przedwczesne jest przypisywanie winy obwinionemu. Doszło więc do obrazu przepisów postępowania mogącej mieć wpływ na treść orzeczenia. Powyższe oznacza zarazem, że konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego w całości.

IV. Wobec uwzględnienia zarzutu naruszenia przepisów postępowania skutkującego uchynieniem orzeczenia i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zbędne stało się rozstrzygnięcie o zasadności zarzutu obrazu prawa materialnego oraz zarzutu niewspółmierności wymierzonej kary.

Odwołanie pokrzywdzonej jest zasadne, a jego uwzględnienie musi skutkować uchynieniem zaskarżonego orzeczenia w jego punkcie 2. i w tym zakresie przekazaniem sprawy Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpoznania.

Zarzuty odwołania sprowadzają się do wytknięcia naruszenia przepisów postępowania sprowadzającego się do wadliwych ustaleń faktycznych oraz błędnej oceny przeprowadzonych dowodów. Przede wszystkim trzeba wskazać, że na okoliczność tej części zarzutu postawionemu obwinionemu radcy prawnemu, od której obwiniony został uniewinniony, a która dotyczy niezwrócenia przez obwinionego pokrzywdzonej wspólnocie dokumentów, Okręgowy Sąd Dyscyplinarny przeprowadził dowód jedynie z dokumentów znajdujących się kartach **9.**, **10.** i od **42.** do **43.** oraz wyjaśnień obwinionego złożonych w dochodzeniu. Dwa pierwsze dokumenty to kserokopie pisma pokrzywdzonej wspólnoty z 25 kwietnia 2012 r. (1 koperty) kierowanego do obwinionego, w którym pokrzywdzona ponawia żądanie zwrotu wszelkich pism powierzonych mu i sporządzonych w toku czynności procesowych lub pozaprocessowych oraz rozliczenie się z wszelkich udzielonych zaliczek, nienależnie pobranych opłat i wynagrodzenia za prowadzenie spraw. W tym piśmie nie zostały określone konkretne sprawy oraz nie wskazano żadnych konkretnych dokumentów. Drugi dokument to kserokopia potwierdzenia nadania w dniu 2 lutego 2016 r. przez M. W. (1) na adres(...)M. C. 9 paczki pocztowej o masie 2,51 kg. Na podstawie tych dowodów nie sposób jest ustalić, jakie to dokumenty pokrzywdzony jest obowiązany zwrócić pokrzywdzonej. Nie wynika z nich także, jakie dokumenty zostały wcześniej oraz kiedy i przez kogo przekazane obwinionemu. Z dokumentu nadania paczki pocztowej z 2 lutego 2016 r. nie wynika też, co obwiniony wysłał na adres pokrzywdzonej. Tym samym nie sposób jest na tym etapie postępowania poczynić ustalenia, w jakim zakresie obwiniony wywiązał się z obowiązku względem pokrzywdzonej wydania jej żądanych dokumentów i czy rzeczywiście stało się tak, jak to stwierdził Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uniewinniając obwinionego, że w dniu 2 lutego 2016 r. obwiniony dokumenty zwrócił pokrzywdzonej. Przy tym Okręgowy Sąd Dyscyplinarny pominął tę okoliczność, że jeśli nawet do zwrotu całości dokumentów doszło w dniu 2 lutego 2016 r., to obwiniony nie czynił tego wcześniej przez okres od dnia 7 października 2014 r., czyli od dnia wydania orzeczenia w sprawie o sygn. akt: D 39/2014, co przecież było objęte zarzutem wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Nie sposób jest także nie zauważyć nowej kwestii, jaka pojawiła się w stanowisku pokrzywdzonej – żąda ona zwrotu oryginałów dokumentów. W tym

przedmiocie należałoby w szczególności wyjaśnić, kto, kiedy i jakie dokumenty przekazał obwinionemu, aby można było mówić, że nie został wykonany obowiązek ich zwrotu klientowi przez radcę prawnego.

Uniewinnienie przez sąd pierwszej instancji w sytuacji stwierdzenia przez sąd odwoławczy uchybień mających wpływ na orzeczenie nie pozwala na wydanie orzeczenia merytorycznego, ale nakazuje uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd pierwszej instancji.

Z odrębności postępowania dyscyplinarnego wynika odpowiednie stosowanie przepisów procedury karnej. Po myśli odpowiednio stosowanego przepisu art. 313 § 2 k.p.k., postanowienie o przedstawieniu zarzutów zawiera wskazanie obwinionego radcy prawnego, dokładne określenie zarzucanego mu czynu i jego kwalifikacji prawnej. Przez dokładne określenie zarzucanego czynu należy rozumieć takie jego sprecyzowanie, które nie polega tylko na powtórzeniu słów ustawy, ale niezbędne jest tu określenie czasu i miejsca oraz sposobu działania (zaniechania) sprawcy. W tym aspekcie należy pamiętać, że to nie opis czynu wiąże, ale pewne zdarzenie historyczne, i możliwa jest różna modyfikacja zarzutów. Na etapie orzekania przez sąd, w myśl art. 413 pkt 4 k.p.k. orzeczenie zawiera przytoczenie opisu i kwalifikacji prawnej czynu, którego popełnienie zarzucono obwinionemu.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że zarzut przypisany obwinionemu został określony z naruszeniem wskazanych przepisów procedury. Przede wszystkim zawierał w sobie zarzut popełnienia dwóch czynów, co już samo w sobie stanowi naruszenie mogące mieć wpływ na wynik sprawy, skoro nawet Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uniewinnił obwinionego od popełnienia części czynu. Co do zarzutu postawionego obwinionemu to brak jest w nim określenia dokumentów, jakich miał nie zwrócić radca prawny i powiązania ich z konkretnymi sprawami, w których świadczył pomoc prawną pokrzywdzonej. Także odnośnie drugiej części zarzutu, to poza określeniem kwoty, brak w nim choćby wskazania, czy brak zwrotu tej kwoty wiąże się z nierozliczeniem finansowym z pokrzywdzoną w związku ze świadczoną pomocą prawną.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny dokonując zmiany w opisie czynu co do czasu jego popełnienia słusznie określił datę początkową na dzień 7 października 2014 r., czyli dzień wydania orzeczenia w sprawie o sygn. akt: D 39/2014. Ten dzień może stanowić granicę oddzielającą czyn już ukarany od czynu będącego aktualnie przedmiotem rozpoznania. Jednak orzekając w taki sposób sąd dyscyplinarny powinien również wskazać datę końcową, którą może być właśnie dzień orzekania.

Niezależnie od powyższego wskazać, trzeba, że podstawą rozstrzygnięcia podjętego przez sąd dyscyplinarny są dowody, które przez ten sąd zostały zaliczone do materiału dowodowego. Jak to wyjaśnione zostało powyżej dotychczas przeprowadzone dowody nie pozwalają na poczynienie wiążących ustaleń co do winy obwinionego, przy czym wątpliwości co do winy obwinionego na tym etapie postępowania nie można uznać za nie dające się do usunięcia. Przy takich uchybieniach sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji przedwcześnie byłoby stwierdzać, że zabrakło dowodów na winę obwinionego i to niezależnie od tego, że rzecznik dyscyplinarny wnosząc o ukaranie w zasadzie nie wykazał żadnej aktywności w dążeniu udowodnienia swojej skargi.

Wyżej stwierdzone uchybienia okazały się wystarczające do wydania przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzeczenia kasatoryjnego (art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2 k.p.k.).

Z przepisu art. 70⁶ ust. 2 ustawy o radcach prawnych wynika, że w razie ukarania koszty postępowania ponosi obwiniony; w pozostałych przypadkach koszty dochodzenia i postępowania przed okręgowym sądem dyscyplinarnym pokrywa właściwa okręgowa izba radców prawnych, a koszty postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym - Krajowa Izba Radców Prawnych. Tym samym w efekcie zapadłego rozstrzygnięcia odwoławczego konieczne było uchylenie zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej punktu 3. obciążającego obwinionego kosztami postępowania w pierwszej instancji w kwocie 2.000,00 złotych. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny ponownie rozpoznając sprawę w swoim orzeczeniu uwzględni również rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego w zryczałtowanej kwocie 1.200,00 złotych.