

OSD 18/13

Orzeczenie

Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego

Okręgowej Izby Radców Prawnych

z dnia 4 czerwca 2014 r.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w składzie:

**Przewodniczący:** r. pr. Maria Kohlberger-Wierzbowska  
**Sędziowie:** r. pr. Jacek Dzedzyk - sprawozdawca  
r. pr. Krystyna Bąkowska

**Protokolant:** apl. radc. Tomasz Markowski

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego r. pr. Danieli Sosin

Po rozpoznaniu na rozprawach w dniach: 1 lipca 2013 r., 19 lutego 2014 r., 14 kwietnia 2014 r., 19 maja 2014 r., 4 czerwca 2014 r. sprawy ze skargi przeciwko r. pr.

obwinionemu o to, że:

W okresie od 13 stycznia 2011 r. do dnia 21 lipca 2011 r. wykonując zastępstwo procesowe na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa przez do zastępowania jej w postępowaniu kasacyjnym, nie dochował należytej staranności poprzez niestaranne działanie przy sformułowaniu treści skargi kasacyjnej i nie informowanie jako swojej klientki o przebiegu postępowania, a w szczególności przez nie poinformowanie o fakcie wydania dnia 21 lipca 2011 r. postanowienia przez Sąd Najwyższy sygn. akt oraz o jego treści, co skutkowało wszczęciem egzekucji prowadzonej przez komornika sądowego tj. o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tj. Dz. U. z 2010 r. poz. 65 ze zmianami) w zw. z art. 6 ust. 1 i z art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

ORZEKA

1. Uniewinnia r. pr. od popełnienia zarzucanego mu czynu tj. naruszenia art. 64 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych ( Dz. U. z 2010 r.

poz. 65 ze zmianami) w zw. z art. 6 ust. 1 i z art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego,

2. Na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych kosztami postępowania obciąża Okręgową Izbę Radców Prawnych [REDACTED]

Gniezno

PK

Janusz Kieczyński

OSD 18/13

### UZASADNIENIE

Pismem z dnia 23.10.2012 r. Pani [REDAKTOWANA] złożyła skargę na czynności radcy prawnego [REDAKTOWANA] z [REDAKTOWANA]. Zarzuciła mu m.in. błędne napisanie skargi kasacyjnej, brak sprecyzowania skargi kasacyjnej na wezwanie Sądu Okręgowego, oddalenie skargi kasacyjnej i dużą stratę finansową, naruszenie obowiązków procesowych poprzez nieuczciwe postępowanie w sprawie tj. zatajenie oddalenia zażalenia przez Sąd Najwyższy i terminie wydania postanowienia w sprawie, nieprzekazanie postanowienia w sprawie sygn. akt [REDAKTOWANA] z dnia 21 lipca 2011 r. tym samym zamknięcie dalszej drogi procesowej.

Postanowieniem z dnia 26 listopada 2012 r. zastępca rzecznika dyscyplinarnego wszczął dochodzenie w sprawie dopuszczenia się przewinienia dyscyplinarnego przez r.pr. [REDAKTOWANA] w zakresie art. 4 ust. 1 i art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Po przeprowadzeniu dochodzenia w niniejszej sprawie Zastępca rzecznika dyscyplinarnego postanowieniem z dnia 02.01.2013 r. przedstawił r.pr. [REDAKTOWANA] zarzut, że w trakcie wykonywania czynności radcy prawnego tj. wykonując na zlecenie [REDAKTOWANA] zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym, nie dochował należytej staranności poprzez nie informowanie jej, jako swojego klienta, o przebiegu postępowania, a w szczególności przez nie poinformowanie jej o fakcie wydania w dniu 21.07.2011 r. postanowienia Sądu Najwyższego sygn. akt [REDAKTOWANA] oraz o jego treści, co skutkowało wszczęciem egzekucji prowadzonej przez komornika sądowego, tj. popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 pkt. 1 i 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2002 Nr 123, poz. 1059 ze zm.) w związku z art. 6 ust 1 i z art. 28 ust. 5 i 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Obwiniony r.pr. po przedstawieniu zarzutów wyjaśnił, iż przyznaje się do winy w zakresie niepowiadomienia klientki o zapadłym postanowieniu Sądu Najwyższego, co wynikało z faktu nie posiadania numeru telefonu do klientki, ponieważ zawsze kontaktował się z nim ojciec klientki. Obwiniony dokonał również zapłaty kosztów postępowania kasacyjnego i komorniczego w całości na rzecz klientki.

W dniu 8 maja 2013 r. Zastępca rzecznika dyscyplinarnego skierował wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przeciwko r.pr. [REDAKTOWANA] do Okręgowego Sądu

Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w [REDACTED] zarzucając mu że wykonując zastępstwo procesowe na podstawie udzielonego mu pełnomocnictwa przez [REDACTED] do zastępowania jej w postępowaniu kasacyjnym, nie dochował należytej staranności poprzez nie informowanie jej, jako swojego klienta, o przebiegu postępowania, a w szczególności przez nie poinformowanie jej o fakcie wydania w dniu 21.07.2011 r. postanowienia przez Sąd Najwyższy sygn. akt [REDACTED] oraz o jego treści, co skutkowało wszczęciem egzekucji prowadzonej przez komornika sądowego tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 6 ust. 1 i z art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

W trakcie wszytego postępowania przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym obwiniony r.pr. [REDACTED] w dniu 1 lipca 2013 r. złożył wniosek o wyłączenie sędziego [REDACTED] W dniu 10 lipca 2013 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP [REDACTED] wydał postanowienie o odmowie wyłączenia z rozpoznania sprawy sędziego Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego r.pr. [REDACTED] Na rozprawie w dniu 6.11.2013 r. Obwiniony r.pr. [REDACTED] złożył kolejny wniosek o wyłączenie Przewodniczącej składu [REDACTED] [REDACTED] W dniu 14 listopada 2013 r. postanowieniem Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego OIRP [REDACTED] stwierdził brak podstaw do wyłączenia ze składu r.pr. [REDACTED] W dniu 19 lutego 2014 r. Obwiniony r.pr. [REDACTED] złożył wniosek formalny o dokonanie zwrotu akt postępowania do rzecznika dyscyplinarnego z powodu braku istotnego elementu, a mianowicie wskazania w jakiej dacie czyn ten miałby być popełniony. Zdanie Obwinionego nie wskazano nawet ram czasowych jego popełnienia.

Postanowieniem z dnia 19 lutego 2014 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP [REDACTED] zwrócił wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego w oparciu o art. 345 § 1 i § 2 kodeksu postępowania karnego zakreślając zastępcy rzecznika dyscyplinarnego obowiązek uzupełnienia braku formalnego wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego przez dokładne wskazanie czasu popełnienia zarzucanego mu czynu zgodnie z dyspozycją art. 332 § 1 pkt. 2 kodeksu postępowania karnego.

W dniu 25 lutego 2014 r. zastępca rzecznika dyscyplinarnego złożył uzupełniony wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego poprzez określenie czasu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego w okresie od 13 stycznia 2011 r. do 21 lipca 2011 r.

Na rozprawie w dniu 19 maja 2014 r. Obwiniony r.pr. [REDACTED] złożył wniosek o wyłączenie Przewodniczącej składu z tego powodu, iż wbrew przepisom kodeksu

postępowania karnego stosowanym odpowiednio przewodnicząca zwróciła się do rzecznika sugerując, że przepis art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Rady Prawnego nie może mieć zastosowania albowiem strony nie ustaliły sposobu kontaktu między sobą.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny OIRP [REDAKTOWANE] postanowieniem z dnia 20 maja 2014 r. postanowił na podstawie a treści art. 41 § 2 kodeksu postępowania karnego pozostawić wniosek bez rozpoznania albowiem wniosek o wyłączenie Przewodniczącej OSD został złożony przez Obwinionego po przeprowadzaniu przewodu sądowego.

#### **Ustalenia faktyczne.**

Bezspornym jest w niniejszym postępowaniu, iż Obwiniony nie zaprzeczył, iż nie powiadomił klientki o zapadłym postanowieniu Sądu Najwyższego. Wynikało to z faktu, iż Obwiniony nie posiadał numeru telefonu do klientki oraz nie był pewny adresu do doręczeń, aby przesłać dokumentację procesową, a ojciec klientki nie odbierał telefonów jakie wykonywał Obwiniony. Zgromadzone dowody w niniejsze sprawie potwierdzają te wyjaśnienia.

Dowód. Karty 52, 118 i 125 do 126.

Również Obwiniony wyjaśnił, iż podstawą wniosku o ukaranie jest m.in. art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radców Prawnych, który mówi że powinien się kontaktować w sposób ustalony z klientem. Pani [REDAKTOWANE] nie kontaktował się z obwinionym, nie ustalono nigdy sposobu kontaktu z Panią [REDAKTOWANE] Obwiniony kontaktował się jedynie z ojcem Pani [REDAKTOWANE] który jednak nie odbierał telefonu dlatego nie miał możliwości skontaktowania się bezpośrednio. Jak wyjaśnił obwiniony ojciec Pani [REDAKTOWANE] powiedział, że miejsce zamieszkania Pani [REDAKTOWANE] może być inne zatem wysyłanie korespondencji na znany mi adres miało się z celem.

Dowód: karty 132- 133.

Ustalono również, iż w dniu 6 lipca 2012 r. Komornik sądowy przy Sądzie Rejonowy [REDAKTOWANE] zawiadomił Panią [REDAKTOWANE] o wszczęciu postępowania egzekucyjnego.

Dowód karta 34 - 35.

Obwiniony [REDAKTOWANE] w dniu 14 sierpnia 2012 r. dokonał przelewem kwoty 2.267 zł zwrotu kosztów poniesionych przez Panią [REDAKTOWANE] związanych z kosztami postępowania przed Sądem Najwyższym oraz przed komornikiem sądowy,

Dowód karta 33.

**Uzasadnienie prawne.**

W niniejszym stanie faktycznym bezspornie ustalono, iż nie określono sposobu kontaktowania się Obwinionego z Panią [REDACTED] Zastępca rzecznika w dochodzeniu nie ustalił poprzez przesłuchanie świadków Ojca Pani [REDACTED] jak również Zawiadamiącej tych okoliczności oraz nie skonfrontował ich z wyjaśnieniami Obwinionego. Na rozprawie w dniu 19 maja 2014 r. zastępca rzecznika cofnął również wniosek o przesłuchanie Pani [REDACTED]

Należy również zwrócić uwagę na określenie czasu popełnienia czynu określonego w wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego z dnia 25 lutego 2014 r. na okres od 13 stycznia 2011 r. do 21 lipca 2011 r. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż data graniczna przypadająca na dzień 21 lipca 2011 r. jest datą wydania postanowienia przez Sąd Najwyższy sygn. akt [REDACTED], a więc również nie znanego w tej dacie Obwionionemu. W dacie zatem określonej przez zastępcę rzecznika dyscyplinarnego tj. w okresie od 13 stycznia 2011 r. do dnia 21 lipca 2011 r. zarzucanego czynu Obwiniony nie mógł popełnić. Przypomnieć należy, iż zajęcie komornicze miało miejsce w dniu 6 lipca 2012 r. czyli w okresie nie objętym wnioskiem przez zastępcę rzecznika dyscyplinarnego.

Zgodnie z art. 332 § 1 pkt. 2 kodeksu postępowania karnego odpowiednio stosowanego w niniejszym postępowaniu na podstawie art. 74<sup>1</sup> ustawy o radcach prawnych akt oskarżenia (wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego) powinien zawierać dokładne określenie zarzucanego oskarżonemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody. Wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego jest skargą warunkującą postępowanie zasadnicze w przedmiocie odpowiedzialności dyscyplinarnej. Jest to skierowany do sądu wniosek uprawnionego oskarżyciela o stwierdzenie winy obwinionego w popełnieniu określonego przewinienia dyscyplinarnego i wyciągnięcie stąd odpowiednich konsekwencji prawnych w zakresie naruszenia Kodeksu Etyki Radców Prawnych. Wniesienie wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego otwiera nowe stadium postępowania dyscyplinarnego - postępowanie przed sądem dyscyplinarnym. Istotna jest funkcja obligująca wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, która wyraża się m.in. tym, że wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego zobowiązuje sąd do rozpoznania sprawy w zakresionych w nim granicach podmiotowo-przedmiotowych oraz czasowych popełnienia

zarzucanego czynu naruszenia zasad etyki radcy prawnego. Wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, jako skarga zasadnicza, nie tylko inicjuje postępowanie sądowe, ale także określa jego ramy, co ściśle łączy się z problematyką tożsamości czynu zarzucanego i przypisanego sprawcy. „Ramy tych nie wyznacza jednak przyjęty w akcie oskarżenia opis czynu zarzucanego oskarżonemu ani też wskazana tam kwalifikacja prawna. Granice oskarżenia wyznacza bowiem zdarzenie historyczne, na którym zasadza się oskarżenie. Istotna jest zatem tożsamość czynu wyznaczona faktycznymi ramami tegoż zdarzenia (SN III KK 97/10, OSNKW 2011, nr 6, poz. 50)”. Zasadnie w części zatem podnosił zdaniem sądu obwiniony, iż nie jest dla niego jasne dlaczego czyn miałby być popełniony w okresie od 13 stycznia 2011 r. do 21 lipca 2011 r., skoro wedle jego wyjaśnień ostatnie działanie podjął w niniejszej sprawie Zawiadamiającej w dniu 28 marca 2011 r. O tożsamości czynów: ustalonego w sentencji orzeczenia i zawartego w konkluzji wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego decydują granice "zdarzenia faktycznego", określone w uzasadnieniu wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Wyjście poza ramy oskarżenia nastąpi zawsze w sytuacji przyjęcia - oprócz znamion czynu zarzucanego we wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego jeszcze innych zdarzeń lub znamion czynu, aniżeli tych wskazanych w czynie zarzucanym. Skutkuje to bowiem takim rozszerzeniem zakresu oskarżenia, które będzie równoznaczne ze stwierdzeniem, iż in concreto sąd - wbrew rygorom zasady skargowości - orzekł poza podstawą faktyczną wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Postępowanie dyscyplinarne opiera się na konstrukcji skargowości. Jest to dyrektywa, w myśl której żądanie uprawnionego podmiotu, czyli skarga - wniosek, stanowi warunek wszczęcia i prowadzenia postępowania oraz rozstrzygnięcia przez sąd. Sąd nie może z własnej inicjatywy wszcząć postępowania w kwestii odpowiedzialności dyscyplinarnej, musi oczekiwać na skargę uprawnionego oskarżyciela, na wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Wniosek rzecznika otwiera postępowanie jurysdykcyjne, określając jednocześnie granice przedmiotowe, podmiotowe i czasowe rozpoznania sprawy określone wymaganiami art. 332 § 1 pkt. 2 kodeksu postępowania karnego. Sąd nie może orzekać w sprawie oskarżonego nieobjętego aktem oskarżenia ani też w odniesieniu do czynu, który nie jest przedmiotem skargi, czy okresu działania sprawcy czynu nie objętego wnioskiem o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Wyjście sądu poza ramy zdarzenia faktycznego objętego zarzutem wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego uznać można, za naruszenie zasady skargowości określone w art. 14 kodeksu postępowania karnego odpowiednio stosowanego w postępowaniu dyscyplinarnym. Zdaniem sądu zastępca rzecznika pominął we wniosku mimo wezwania do

uzupełnienia wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego okresu po 21 lipca 2011 do dnia 6 lipca 2012 r. Zgodnie z art. 410 kodeksu postępowania karnego sąd rozstrzyga w sprawie, przyjmując za podstawę swej decyzji całokształt okoliczności, ale tylko tych, które zostały ujawnione w toku rozprawy głównej. W niniejszej sprawie nie przeprowadzono czynności związanych z przesłuchaniem zawiadamiającej i ponadto cofnięto taki wniosek o jej przesłuchanie na rozprawie. Sąd w niniejszej sprawie mimo faktu, iż Obwiniony nie zaprzeczał, iż popełnił w tej sprawie błędy to zakreślony we wniosku czasookres zarzucanego mu naruszenia art. 6 ust. 1 i art. 28 ust. 5 KERP mógł mieć miejsce później niż wnioskując zastępca rzecznika na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego w niniejszej sprawie oraz uzasadnienia wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego. Zdaniem Sądu Obwiniony nie popełnił zarzucanego mu czynu w okresie od 13 stycznia 2011 r. do 21 lipca 2011 r., a w zakresie naruszenia art. 28 ust. 5 KERP nie udowodniono, iż wyjaśnienia Obwinionego stoją w sprzeczności z innymi dowodami, które mogłyby przemawiać za przypisaniem mu winy w tej kwalifikacji prawnej.

We wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego zarzucono m.in. naruszenie art. 28 ust. 5 KERP, który stanowi: Radca prawny obowiązany jest informować klienta o przebiegu sprawy i jej wyniku w sposób ustalony z jej klientem. Ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika jaki był ustalony sposób kontaktu z klientką Panią ██████████ Żaden z zgromadzonych dowodów w niniejszej sprawie nie obala wyjaśnień i twierdzeń Obwinionego, iż takiego sposobu nie ustalono, ponieważ kontaktował się z nim Ojciec Klientki, który później nie odbierał telefonów od Obwinionego, a brak jest dowodu obalającego prawdziwość tych wyjaśnień Obwinionego. Wyjaśnienia zatem Obwinionego złożone w trakcie niniejszego postępowania sąd musiał oceniać poprzez pryzmat art. 4 oraz art. 5 § 2 Kodeksu postępowania karnego. Zgodnie z art. 4 kodeksu postępowania karnego organy prowadzące postępowanie karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Statuowana przepisem art. 4 kodeksu postępowania karnego zasada obiektywizmu obejmuje zarówno dyrektywę bezstronności organów procesowych w odniesieniu do stron i innych uczestników postępowania, jak i zakaz kierunkowego nastawienia do określonej sprawy. Zgodnie z art. 5 § 2 Kodeksu postępowania karnego nie dające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego. Istotą omawianej zasady jest dyrektywa, że oskarżony musi być traktowany jako niewinny niezależnie od przekonania organu procesowego. Konsekwencją tej zasady jest fakt, że materialny ciężar dowodu winy spoczywa na oskarżycielu, który ponosi także ryzyko



nieudania się dowodu. Oskarżony nie musi udowodniać, że jest niewinny. Wyrok uniewinniający oskarżonego powinien zapaść zarówno wtedy, gdy wykazana została jego niewinność, jak i wtedy, kiedy wprawdzie nie zostanie udowodniona jego niewinność, ale także nie zostanie udowodniona jego wina. W niniejszej sprawie nie udowodniono, iż twierdzenia Obwinionego można obalić innym przeprowadzonym dowodem z dokumentów czy zeznań świadków czy pokrzywdzonej. Należy podkreślić, iż w dochodzeniu nie dokonano przesłuchania Zawiadamiącej jak również jej ojca, mimo złożonych wyjaśnień przez Obwinionego, które dawały podstawy do takiego przesłuchania i wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy w tym ustalenia sposobu kontaktowania się z klientem, aby sformułować zarzut naruszenia art. 28 ust. 5 KERP.

Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę należało orzec jak w sentencji.

O kosztach postępowania dyscyplinarnego orzeczono jak w sentencji orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych [REDACTED]

*Janusz Zieliński*

*Phj*

*Zielonka*