

**Teza: niestawiennictwo obwinionego na rozprawie**

**Niestawiennictwo obwinionego radcy prawnego na rozprawie nie wstrzymuje rozpoznania sprawy gdy obwiniony wprawdzie złożył wniosek o odroczenie rozprawy, jednakże nie usprawiedliwił należycie swojej nieobecności a ponadto sąd nie uznał jego obecności za konieczną.**

WO - 85/16

## **ORZECZENIE**

z dnia 20 września 2016 r.

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

**Przewodniczący :** SWSD r. pr. Janina Kruszewska - sprawozdawca

**Sędziowie :** SWSD r. pr. Marek Hamerlik

SWSD r. pr. Piotr Dragon

**Protokolant :** Kamila Kamińska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Krystyny Wal-Sobieszek po

rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 września 2016 r. w Warszawie sprawy radcy prawnego

A. D.

obwinionego z art. 64 ust.1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 28 ust. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego

z powodu odwołania obwinionego A. D. od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie z dnia 15 kwietnia 2016 r., sygn. akt D - 3/16 ,

na podstawie art. 437 § 1, 456 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 oraz art. 62 ust. 1 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. (tj. Dz. U. z 2015 r., poz. 507 ze zm.) orzeka co następuje :

1.

utrzymuje w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie z dnia 15 kwietnia 2016 r., sygn. akt D - 3/16;

2.

zasądza od obwinionego A. D. koszty postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w kwocie ryczałtowej 2.000,00 zł. ( słownie złotych : dwa tysiące), płatnej na rzecz Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.

## **UZASADNIENIE**

Na skutek skargi Pana W. S. z dnia 31.12.2014 r. (data wpływu 02.01.2015 r.), Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie wnioskiem z dnia 14 stycznia 2016 r. w sprawie o sygn. akt R.D.R - 4/15 , wystąpił o ukaranie radcy prawnego A. D. obwinionego o to, że w okresie od 27.06.2014 r. do 18.12.2015 r. pomimo zgłaszanych żądań nie wydał zleceniodawcy W. S. dokumentów związanych z prowadzeniem spraw, w tym decyzji o przyznaniu dopłaty środowiskowej przez (...), dokumentów dotyczących skargi do Trybunału w S., postanowienia w sprawie pojazdu marki M. sygn. akt (...), sprzeciwu od w/w postanowienia, dowodu uiszczenia opłaty sądowej w kwocie 320 zł. tytułem opłaty od

sprzeciwu od w/w postanowienia, odpisu pozwu wniesionego przeciwko Urzędowi Skarbowemu „w sprawie zaboru ciągnika”,

tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust.1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (tj. Dz. U. z 2015 r., poz. 507) - zwanej dalej w skrócie u. o r.pr. - w zw. z art. 28 ust. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w brzmieniu stanowiącym załącznik do uchwały nr 5 VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 10 listopada 2007 r. - zwanego dalej w skrócie KERP .

Orzeczeniem z dnia 15 kwietnia 2016 r. w sprawie sygn. akt D - 3/16 Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie - zwany dalej w skrócie : „Sądem Okręgowym” - zmienił opis czynu zarzucanego i uznał obwinionego za winnego tego, że w okresie od 27.06.2014 r. do 18.12.2015 r. pomimo zgłaszanych żądań, nie wydał Zleceniodawcy W. S. dokumentów związanych z prowadzeniem zleconych mu przez Zleceniodawcę spraw tj. dostarczonych mu przez Zleceniodawcę decyzji o przyznaniu dopłaty środowiskowej przez (...), dokumentów dotyczących skargi do Trybunału w S. oraz otrzymanego przez obwinionego z Sądu Rejonowego w O.wydanego przez ten sąd , postanowienia w sprawie o sygn. (...) dotyczącego pojazdu marki M.,

i wskazując na taką samą kwalifikację prawną czynu, wymierzył obwinionemu karę grzywny w wysokości 3.000 zł. oraz obciążył kosztami postępowania dyscyplinarnego w wysokości 1.943,14 zł..

W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Okręgowy ustalił, że obwiniony prowadził pokrzywdzonemu kilka spraw. Przed Sądem Rejonowym w O., reprezentował go w sprawie zakupu na terenie Słowacji samochodu marki M. (...) oraz w sprawie powództwa przeciw egzekucyjnego przeciwko Urzędowi Skarbowemu. Nadto obwiniony miał prowadzić sprawę dotyczącą dopłat od (...) do dzierżawionych przez pokrzywdzonego gruntów.

W celu prowadzenia spraw pokrzywdzony wydał obwinionemu decyzję (...) o przyznaniu dopłaty środowiskowej oraz dokumenty dotyczące skargi do Trybunału w S. sporządzone przez innego pełnomocnika.

Pokrzywdzony przez ponad rok bezskutecznie zabiegał o odzyskanie ww. dokumentów oraz doręczonego obwinionemu przez Sąd Rejonowy w O. postanowienia w sprawie o sygn. (...) dotyczącego pojazdu marki M..

Sąd Okręgowy uznał, że stan faktyczny sprawy nie budził wątpliwości, który był w zasadzie bezsporny, a zebrany materiał dowodowy pozwalał na uznanie obwinionego winnym popełnienia przypisanego czynu.

Dnia 30 maja 2016 r. wpłynęło odwołanie obwinionego A. D., którym zaskarżył orzeczenie w całości na swoją korzyść zarzucając :

1.

Naruszenie przepisów postępowania :

1/ przez to, że w postępowaniu i przy wydaniu orzeczenia brał udział Z-ca Rzecznika Dyscyplinarnego A. B. w zastępstwie chorego oskarżyciela prowadzącego sprawę na etapie dochodzenia, który nie miał czasu na zapoznanie się z aktami sprawy i jej nie znał ;

2/ przez uniemożliwienie obwinionemu aktywnego udziału w rozprawie i właściwej obrony swoich praw, gdyż uprzedził pisemnie sąd o niemożności wzięcia udziału w sprawie z uwagi na to, że w tym samym dniu miał inną rozprawę w Sądzie Okręgowym w O.oraz z uwagi na zmianę w ostatniej chwili terminu oraz godziny rozprawy.

2.

Wobec powyższych zarzutów obwiniony : 1/ wnosi o uniewinnienie i umorzenie postępowania ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania ; 2/ o uchylenie kary grzywny 3.000 zł. ;

3/ o uchylenie i nie obciążanie obwinionego kosztami postępowania w wys. 1.943,14 zł. ; w

zakresie środków dowodowych

4/ wnosi o przesłuchanie stron oraz D. M. K. jako świadka ;

5/ załącza treść odpowiedzi skierowanej do pokrzywdzonego z dnia 17 maja 2016 r..  
3.

W odwołaniu obwiniony wnosi także :

1/ o pisemne wyjaśnienie do dnia 10.06.2016 r. w jakim celu dzwoniło do Sądu Okręgowego w O.z pytaniem, o której skończyła się rozprawa w sprawie(...);

2/ o udostępnienie akt najpóźniej do dnia 10.06.2016 r. ;

3/ o umożliwienie skierowania przez obwinionego pisma uzupełniającego w dniu 10.06.2016 r. w sprawie D-3/16.

**Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie** - zwany w dalszej treści : „Sądem Odwoławczym” - zważył co następuje.

Na wstępie należy podkreślić, że Sąd Odwoławczy w całości podziela i uznaje za własne poczynione ustalenia faktyczne, które doprowadziły Sąd Okręgowy do przekonania o winie obwinionego co do popełnienia zarzucanego deliktu dyscyplinarnego. Sąd ten, dokonując ustaleń faktycznych, ocenił i wziął pod uwagę cały zgromadzony materiał dowodowy, nie naruszając zasady swobodnej oceny dowodów, unormowanej w art. 7 k.p.k..

Na rozprawie odwoławczej, Sąd Odwoławczy postanowił oddalić wnioski dowodowe obwinionego zgłoszone w odwołaniu, o przesłuchanie pokrzywdzonego oraz Michała Korwka - Dziekana OIRP w Olsztynie.

Pokrzywdzony W. S. został już wyczerpująco przesłuchany przez Sąd Okręgowy na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2016 r. i w ocenie Sądu Odwoławczego nie zachodziła potrzeba jego ponownego przesłuchania, czy też złożenia zeznań uzupełniających. Ponadto skarżący nie wskazał tezy dowodowej na jakie okoliczności miałybyłożyć zeznania.

Oddaleniu podlegał kolejny wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań świadka M. K., który zgodnie z tezą dowodową obwinionego miałzłożyć zeznania na okoliczność interwencji świadka i polecenia obwinionemu przyjęcia pokrzywdzonego w kancelarii, któremu wcześniej odmówił prowadzenia spraw. Z tak sformułowanej tezy wynika, że są to okoliczności nie mające żadnego znaczenia w sprawie, która dotyczy zwrotu dokumentów powierzonych obwinionemu przez pokrzywdzonego oraz dokumentu otrzymanego przez obwinionego z Sądu. Przy tym nie wynika okoliczność, aby obwiniony został w jakikolwiek sposób zmuszony do obsługi prawnej pokrzywdzonego.

Z uwagi na przypisane obwinionemu przewinienie dyscyplinarne, także bez związku ze sprawą pozostaje jego pismo z dnia 11 maja 2016 r., które, po pierwsze, jest adresowane imiennie do Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Olsztynie, po drugie, stanowi odpowiedź na pismo pokrzywdzonego z dnia 15.04.2016 r. k. 84, dotyczące wyłącznie roszczeń odszkodowawczych z tytułu nieprawidłowego prowadzenia spraw przez obwinionego.

Natomiast w z uwagi na fakt, że obwiniony przed rozprawą odwoławczą nie składał wyjaśnień na żadnym etapie postępowania dyscyplinarnego, Sąd Odwoławczy postanowił dopuścić dowód z jego przesłuchania, po czym dokonał dodatkowych ustaleń o istotnym znaczeniu dla sprawy. Mianowicie : obwiniony przyznał, że wiedział, które dokumenty zostały objęte skargą pokrzywdzonego, ponieważ skarga z wykazem tych dokumentów została mu doręczona przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego. Obwiniony oświadczył, że wszystkie dokumenty, wskazane w punkcie 1 orzeczenia Sądu Okręgowego i wymienione w opisie czynu, wydał pokrzywdzonemu na jego prośby przed rozprawą, która odbyła się w dniu 15 kwietnia 2016 r..

Pokrzywdzony potwierdził fakt otrzymania od obwinionego wszystkich dokumentów (oprócz pozwu - który nie jest przedmiotem postępowania), na krótko przed rozprawą w Sądzie Okręgowym. Wydanie dokumentów trwało ok. półtora roku czasu.

Rozpoznając odwołanie, Sąd Odwoławczy uznał, że podniesione przez obwinionego zarzuty okazały się niezasadne i nie znajdujące normatywnych podstaw. Należy zwrócić uwagę, że obwiniony nie wskazał żadnych podstaw prawnych zarzutów wywiedzionych w odwołaniu, powołując się ogólnie na rażące naruszenie przepisów postępowania.

Pierwszym w tej kategorii jest zarzut, że w postępowaniu i przy wydaniu orzeczenia brał udział Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Antoni Bogdanowicz w zastępstwie oskarżyciela prowadzącego sprawę na etapie dochodzenia, który nie miał czasu na zapoznanie się z aktami sprawy i jej nie znał.

Obwiniony nie przywołał żadnego przepisu postępowania który, jego zdaniem, został rażąco naruszony. Z tych powodów Sąd Odwoławczy kierował się w tej mierze treścią art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z odnośnym art. 74<sup>1</sup> pkt 1 u. o r.pr., który obliuguje sąd do uchylecia lub zmiany orzeczenia w razie stwierdzenia obrazy przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia.

Wychodząc z ogólnych norm regulujących te kwestie należy wskazać na treść art. 68 ust. 1 i 2 u.or.pr., zgodnie z którym oskarżyciel jest stroną w dochodzeniu, natomiast oskarżycielami w postępowaniu przed okręgowym sądem dyscyplinarnym są rzecznicy dyscyplinarni a także ich zastępcy wykonujący czynności zlecone przez rzeczników. Z treści cytowanych przepisów, jak też z przepisów k.p.k., nie wynika obowiązek występowania przed sądem tego samego rzecznika lub jego zastępcy, który prowadził dochodzenie.

Faktem jest, że w niniejszej sprawie dochodzenie było prowadzone imiennie przez innego oskarżyciela niż występującego przed Sądem Okręgowym.

Sąd Odwoławczy wyjaśnia, że zasadą jest aby w rozprawie lub posiedzeniu okręgowego sądu dyscyplinarnego brał udział rzecznik dyscyplinarny lub jego zastępca, który prowadził sprawę - vide § 26 Uchwały Nr 98/IX/2015 r. Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 11 września 2015 r. w sprawie zasad działania Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, rzeczników dyscyplinarnych, a także ich zastępców ... . Jednakże zgodnie z dyspozycją § 6 cytowanej uchwały, rzecznik dyscyplinarny może wyznaczyć swojego zastępcę do prowadzenia sprawy w całości lub części lub zlecić mu dokonanie poszczególnych czynności w szczególności : 1/ prowadzenia czynności sprawdzających i dochodzenia w sprawach dyscyplinarnych ; 2/ sporządzanie i wnoszenie do okręgowych sądów dyscyplinarnych wniosków o ukaranie ; 3/ pełnienie funkcji oskarżyciela w postępowaniu przed okręgowym sądem dyscyplinarnym ; 4/ branie udziału przed sądem ... itd.. Przywołany przepis znajduje swoje źródło ustawowe w art. 60 pkt 8 lit. a oraz pkt 9 a ustawy o radcach prawnych (tj. Dz. U. z 2015 r. poz. 507, 1064, 1224, 1255, 1311). Unormowania te wskazują na możliwość uczestniczenia w rozprawie innego oskarżyciela niż prowadzącego dochodzenie. Dyskredytuje to zarzut obwinionego o rażącym naruszeniu przepisów postępowania, tym bardziej, że w rozprawie brał udział oskarżyciel w osobie uprawnionego Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego.

Nie można zgodzi

się także z twierdzeniem obwinionego, jakoby Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Antoni Bogdanowicz nie znał akt z uwagi na brak czasu do zapoznania się z nimi. Przeczą temu dowody z dokumentów. Po pierwsze, wezwanie do stawiennictwa na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2016 r. o godz. 12:45, z dnia 06.04.2016 r. (k.72) zostało doręczone oskarżycielowi A. B. w dniu 11.04.2016 r. (k.73) tj. na cztery dni przed rozprawą.

Po drugie, w protokole z rozprawy w dniu 15.04.2016r., po którym zapadło orzeczenie (k.88-90), nie odnotowano żadnego zarzutu wskazującego na krótki termin do zapoznania się z aktami sprawy przez obecnego oskarżyciela. Nie wnosił on także o odroczenie rozprawy z tego tytułu, a wręcz przeciwnie - aktywnie w niej uczestniczył. Na zapoznanie się z aktami sprawy, zawierającymi jedynie 87 kart (z tego w zdecydowanej większości to wezwania i zawiadomienia), miał pełne cztery dni do dnia rozprawy, co w tych okolicznościach można uznać za wystarczające. Trudno domniemywać na jakiej podstawie obwiniony opiera zarzut niezajomości akt, skoro nie był na niej obecny, a w której oskarżyciel aktywnie uczestniczył popierając wniosek o ukaranie, składając nowe wnioski i zadając pytania pokrzywdzonemu. Nie wydaje się być realnym dokonywanie takich czynności procesowych bez znajomości akt sprawy.

Drugim zarzutem rażącego naruszenie przepisów postępowania jest uniemożliwienie obwinionemu aktywnego udziału w rozprawie i właściwej obrony swoich praw, gdyż uprzedził pisemnie sąd o niemożności wzięcia udziału w sprawie z uwagi na to, że w tym samym dniu miał inną rozprawę w Sądzie Okręgowym w O.oraz z uwagi na zmianę w ostatniej chwili terminu

oraz godziny rozprawy.

Tu również skarżący nie wskazuje przepisów postępowania, których obraży miał dopuścić się Sąd Okręgowy. Zatem w sferze domysłów Sądu Odwoławczego pozostaje ewentualne naruszenie art. 6, art. 175 § 1, art. 374 § 1 k.p.k. oraz art. 68<sup>3</sup> ust. 2 i ust. 5 u.o.r.pr.

Sąd Odwoławczy nie ma wątpliwości, że w postępowaniu dyscyplinarnym radca prawny ma prawo realizować prawo do obrony materialnej (odpierania postawionego mu zarzutu dyscyplinarnego) także w formie skorzystania z procesowego uprawnienia do osobistego uczestniczenia w rozprawie, co gwarantuje art. 6 i 374 k.p.k.. Podkreślenia jednak wymaga, że udział obwinionego w rozprawie nie był obowiązkowy w stanie prawnym po dniu 1 lipca 2015 r., kiedy sprawa była rozpoznawana przez Sąd Okręgowy. Postępowanie dyscyplinarne i postępowanie karne, w którym obecność oskarżonego na rozprawie głównej była co do zasady obowiązkowa miało miejsce przed dniem 1 lipca 2015 r. (por. art. 374 k.p.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. - Dz. U. 2013, poz. 1247).

Wyjaśnienia wymaga zatem okoliczność, czy obwiniony usprawiedliwił swoją nieobecność na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2016 r., przesyłając w tym dniu o godzinie 5:44 maila do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie z informacją, że nie może się stawić na godz. 12:45, ponieważ w tym samym czasie ma rozprawę przed Sądem Okręgowym w O.w sprawie (...), wnosząc o usprawiedliwienie niestawiennictwa i odroczenie rozprawy, gdyż „Chce koniecznie mieć możliwość wypowiedzenia się na rozprawie, by móc należycie bronić swoich praw.”

Artykuł 68<sup>3</sup> ust. 5 u.o.r.pr. w tej materii stanowi, że należyte usprawiedliwienie niestawiennictwa obwinionego na rozprawie wymaga wskazania i uprawdopodobnienia wyjątkowych przyczyn, zaś w przypadku choroby przedstawienia zaświadczenia lekarskiego potwierdzającego niemożność stawienia się na wezwanie ....

Judykatura jako wyjątkowe przyczyny wskazuje przykładowo na przeszkody żywiołowe np. powódź, śnieżyca, katastrofa lub inne przyczyny osobiste jak choroba, pozbawienie wolności, - vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2002 r., sygn. akt I KZP 8/2001; wyrok SN z dnia 17 września 2014 r., sygn. akt II KK 43/14.

W postanowieniu z dnia 3 września 2004 r., sygn. SDI 20/04 Sąd Najwyższy wyraził taką o to tezę : „Ocenę czy niestawiennictwo strony jest „in concreto” należyte usprawiedliwione, czy nie, pozostawiono do swobodnego uznania sądu dyscyplinarnego, który wobec tego może po prostu uznać przytoczone dla usprawiedliwienia okoliczności za nienależyte usprawiedliwione, a ponadto za niewiarygodne i nie ma obowiązku wzywać do uzupełnienia wskazanych przyczyn niestawiennictwa. Ponadto ocena „należytości” usprawiedliwienia nieobecności musi następować ze znacznie większym rygoryzmem, gdy usprawiedliwienia jej podejmuje się adwokat ... /radca prawny/., a zatem osoba znająca obowiązujące w tej mierze oczywiste reguły.” „Należyte usprawiedliwienie to niewątpliwie takie, które wskazuje na okoliczności rzeczywiście uniemożliwiające stronie stawienie się na rozprawę i udokumentowanie w sposób niebudzący wątpliwości co do zaistnienia tych okoliczności.”

Obwiniony nie dochował aktów staranności, czy „należytości” przesyłając jedynie maila z informacją, że w tym samym czasie ma inną sprawę w sądzie powszechnym, bez przesłania chociażby wezwania, czy zawiadomienia o rozprawie, ewentualnie odpisu protokołu w tej części z poprzedniego posiedzenia, na którym odroczone sprawę.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, nie można uznać za zasadne twierdzenie obwinionego, jakoby należyte usprawiedliwił nieobecność na rozprawie. Należy zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, który nie uwzględnił wniosku obwinionego o odroczenie rozprawy wskazując na brak uprawdopodobnienia wyjątkowych okoliczności uzasadniających odroczenie rozprawy w trybie art. 68<sup>3</sup> ust. 2 i 5 u.o.r.pr., a nadto Sąd ten został przez obwinionego świadomie wprowadzony w błąd przez wskazanie, że w tym samym czasie miała toczyć się sprawa przed Sądem Okręgowym w O., w której występował on w charakterze pełnomocnika strony. Ustalenia tego faktu Sąd Okręgowy dokonał na podstawie zapisu w protokole z rozprawy o treści : „Przewodnicząca stwierdziła, że wykonała telefon do SO w O. do I Wydziału Cywilnego i uzyskała tam informację, że sprawa (...) z udziałem r.pr. A. D. wyznaczona była na 10:30 i zakończyła się o godz. 11:31. W sprawie nie byli przesłuchiwani ani świadkowie ani biegli.” - k. 88.

Sąd Odwoławczy podnosi, że sam fakt występowania obwinionego w tym dniu przed sądem powszechnym nie oznacza i nie świadczy o wyjątkowości przyczyny, która uzasadniałaby usprawiedliwienie jego nieobecności. Udział radcy prawnego w

postępowaniu przed innymi sądami jest standardem przy wykonywaniu zawodu i nie jest niczym wyjątkowym. Poza tym obwiniony posiadał realną możliwość uczestnictwa w rozprawie, mając ponad godzinę czasu na dotarcie z SO w O. oraz faktyczną możliwość złożenia wniosku (choćby telefonicznie) o zmianę godziny posiedzenia na późniejszą, czego nie uczynił.

Sąd Odwoławczy przyznaje słuszność rozstrzygnięciu Sądu Okręgowego o kontynuowaniu rozprawy pod nieobecność obwinionego. Zgodnie bowiem z treścią art. 68<sup>3</sup> ust. 2 u. o r. p., niestawiennictwo obwinionego lub jego obrońcy na rozprawę (...) nie wstrzymuje rozpoznania sprawy lub przeprowadzenia czynności, chyba że należycie usprawiedliwią oni swoją nieobecność, jednocześnie wnosząc o odroczenie lub przerwanie rozprawy lub posiedzenia lub o nieprzeprowadzanie czynności przed rzecznikiem, albo sąd dyscyplinarny lub rzecznik dyscyplinarny z ważnych przyczyn uzna ich obecność za konieczną.

Odnosząc tę normę na grunt niniejszej sprawy obwiniony, co prawda złożył wniosek o odroczenie rozprawy, jednakże, co wykazano powyżej, nie usprawiedliwił należycie swojej nieobecności. Ponadto Sąd Okręgowy nie uznał jego obecności za konieczną uzasadniając, że obwiniony w korespondencji kierowanej do OIRP w Olsztynie nigdy nie kwestionował faktu niewydania pokrzywdzonemu dokumentów i nie istniały żadne inne ważne przesłanki, które wskazywałyby za konieczną obecnością obwinionego na rozprawie. Oznacz to, że Sąd Okręgowy prawidłowo zastosował art. 68<sup>3</sup> ust. 2 w zw. z ust. 5 ustawy. Przecież, poza wnioskiem o odroczenie rozprawy, nie ziściły się pozostałe przesłanki mogące skutkować wstrzymanie rozpoznania sprawy. Obwiniony, zdaje się nie dostrzegać, końcowej treści tego przepisu, pozostawiającego do uznania sądu nie tylko decyzję o konieczności obecności obwinionego na rozprawie, ale także uzależniającego tę decyzję od wystąpienia ważnych powodów koniecznej obecności. Zdaniem Sądu Odwoławczego, te ważne powody sąd musiałby wykazać i uzasadnić, co w tej sprawie nie miało miejsca.

Bez znaczenia pozostaje, podniesione dopiero w odwołaniu, uzasadnienie zarzutu, że rozprawa (...) przed Sądem Okręgowym w O. miała charakter precedensowy o naruszenie praw autorskich. Okoliczności te nie były znane Sądowi Okręgowemu przy podejmowaniu postanowienia w sprawie wniosku obwinionego o odroczenie terminu rozprawy, jako że informacje te nie były objęte tymże wnioskiem. Należy podkreślić, że zgodnie z jednolitą linią orzecznictwa sądy oceniają wnioski o odroczenie rozprawy na podstawie faktów i dowodów istniejących w chwili rozpatrywania wniosku.

Logiczną konsekwencją powyższego wyводу jest także brak naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 175 § 1 k.p.k., ponieważ obwiniony nie został pozbawiony prawa do złożenia wyjaśnień. Z dotychczasowych ustaleń wynika, że obwiniony nie dokonał usprawiedliwienia w sposób należyty, o którym stanowi zarówno art. 68<sup>3</sup> ust. 5 ustawy o radcach prawnych jak i art. 117 § 2a k.p.k., natomiast Sąd Okręgowy nie uznał jego obecności na rozprawie za konieczną, na podstawie art. 374 § 1 k.p.k. w zw. z art. 68<sup>3</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych .

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na trafne spostrzeżenie Sądu Okręgowego, że obwiniony nie stawiał się także na wezwania oskarżyciela, tłumacząc swoją nieobecność powodami zawodowymi, których słusznie nie traktował on jako należyte usprawiedliwienie nieobecności.

Sąd Odwoławczy z całą mocą podkreśla, że realizacja prawa do obrony uzależniona jest przede wszystkim od realnej, a nie tylko pozorowanej woli skorzystania przez obwinionego z gwarantowanego uprawnienia, jak i z innych przewidzianych ustawą uprawnień procesowych, np. składania pisemnych oświadczeń, wniosków. Sąd Odwoławczy celowo użył sformułowania „pozorowanej woli”, ponieważ na to wskazywało zachowanie się obwinionego do czasu rozprawy odwoławczej, który wcześniej nie stawiał się na wezwania oskarżyciela k. 37, 38, 39, 51 ; mimo wezwań nie złożył wyjaśnień, ani w formie pisemnej, ani ustnej k. 24, 10 ; nie składał żadnych pism ani wniosków w sprawie, w tym dowodowych ; posiadał realną możliwość uczestniczenia w rozprawie, czego nie uczynił ; nie złożył wniosku o zmianę godziny posiedzenia na późniejszą.

Taka postawa obwinionego zarówno na etapie dochodzenia jak i na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji pozwalała na przyjęcie założenia, że skoro nie podjął on aktywności procesowej to świadomie zrezygnował ze skorzystania z ustawowo gwarantowanych uprawnień, czy też świadomie zaniechał skorzystania z nich by w sposób instrumentalny wykorzystać prawo do obrony w celu zatamowania i przedłużenia postępowania dyscyplinarnego.

Taki pogląd został wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt SNO 43/15, z którym sąd odwoławczy się utożsamia. Vide także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2002 r., sygn. akt I KZP 8/2001.

Niewątpliwie obwiniony posiadał realne możliwości korzystania z gwarancji procesowych do składania pism, wyjaśnień, wniosków dowodowych, uczestniczenia w postępowaniu itp., czego nie uczynił do czasu rozprawy odwoławczej.

Na potwierdzenie zasadności swojego stanowiska, Sąd Odwoławczy postanowił przytoczyć fragment uzasadnienia orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2012 r., sygn. akt SDI 33/11, ze względu na jego doniosłość i wagę dla orzecznictwa dyscyplinarnego, z którego poniższą treścią zgadza się w pełni oraz przyjmuje to stanowisko jak własne : „osobista obrona na rozprawie stanowi tylko jedną z możliwości wpisujących się w zasadę określoną w art. 6 k.p.k. Obwiniony, będący wysoko wykwalifikowanym prawnikiem, doskonale zdawał bowiem sobie sprawę z innych sposobów realizacji prawa do obrony, np. w formie pisma procesowego lub poprzez ustanowienie obrońcy. Odwołując się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2011 r. (sygn. akt SDI 24/11), dotyczącego identycznego zarzutu skarżącego, należy przypomnieć, że postępowanie dyscyplinarne uregulowane w rozdz. 6 ustawy o radcach prawnych, choć ma charakter quasi-karny, to jednak dotyczy odpowiedzialności zawodowej, a nie karnej obwinionego. Z tego względu, stosowanie w związku z art. 74<sup>1</sup> wspomnianej ustawy przepisu art. 6 k.p.k., w ramach postępowania dyscyplinarnego, musi mieć charakter odpowiedni, tj. uwzględniający przedmiot postępowania oraz jego zakres podmiotowy. To z kolei pozwala na mniej rygorystyczne stosowanie norm gwarancyjnych, zwłaszcza w sytuacjach, w których sąd dysponuje zakresem swobodnego uznania, np. z uwagi na unormowanie zawarte w art. 450 § 2 k.p.k. oraz wówczas, gdy obwinionym jest osoba wykonująca zawód prawniczy, która posiada świadomość swoich uprawnień procesowych i wielości narzędzi służących realizacji prawa do obrony, np. w postaci przedstawienia sądowi racji w formie pisemnej...”.

Nie można zgodzić z obwinionym, że nie mógł stawić się na posiedzenie w dniu 15.04.2016 r. z uwagi na zmianę w ostatniej chwili terminu oraz godziny rozprawy.

Po pierwsze, termin rozprawy nie został zmieniony, zmianie uległa jedynie godzina z 9:00 na 12:45 - k. 63 i 68.

Po drugie, nie nastąpiło to w ostatniej chwili, bowiem o zmianie godziny obwiniony został powiadomiony telefonicznie w dniu 6.04.2016 r. - k. 83 tj. w dacie zarządzenia tej zmiany przez Sąd Okręgowy - k. 67. W tym dniu został on także poinformowany, że stosowne wezwanie zostało wysłane pocztą, co znajduje potwierdzenie w aktach sprawy k. 68 i 69. Przesyłka polecona z wezwaniem była awizowana do odbioru już w dniu 07.04.2016 r. k. 69 verte.

Konkludując, z tego tytułu Sąd Okręgowy nie naruszył prawa obwinionego do obrony i nie istniała przeszkoda do prowadzenia rozprawy bez jego udziału.

Poza petitum, obwiniony w uzasadnieniu odwołania podniósł, że nie wie jakie zarzuty są mu stawiane, gdyż inne wymienione są we wstępnej części orzeczenia, a inne po wyrazie „orzeka” na pierwszej stronie. Zdaniem obwinionego, ten fakt przemawia za skierowaniem sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na zupełny brak precyzji w liczbie i rodzaju stawianych mu zarzutów.

Sąd Odwoławczy uważa te twierdzenia za bezpodstawne i nie przemawiające za skierowaniem sprawy do ponownego rozpoznania, a to z tego powodu, że wynikają z niewiedzy o konstrukcji orzeczenia skazującego oraz nieuważnego zapoznania się z treścią uzasadnienia. Przepis art. 413 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 u. o r.pr. określa wymogi formalne orzeczenia. Dla celów wyjaśnienia tej kwestii wystarczające jest powołanie się na § 1 pkt 4 oraz § 2 pkt 1 tegoż art., z których wynika, że każde orzeczenie powinno m.in. zawierać :

1/ przytoczenie opisu (...) czynu, którego popełnienie oskarżyciel zarzucił obwinionemu - § 1 pkt 4 ;

2/ a w przypadku wyroku skazującego - dokładne określenie przypisanego obwinionemu czynu (...) - § 2 pkt 1 .

Taka regulacja prawna oznacza, że rzecznik dyscyplinarny lub jego zastępca we wniosku o ukaranie opisuje czyn, którego popełnienie zarzuca obwinionemu. Z kolei sąd dyscyplinarny może dokonać zmiany opisu czynu zarzucanego przez oskarżyciela, jeżeli po przeprowadzeniu postępowania dowodowego wystąpi taka konieczność i w takich okolicznościach

przypisać obwinionemu czyn faktycznie popełniony. Nie inaczej postąpił Sąd Okręgowy, który w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia dokładnie wyjaśnia motywy dokonanej zmiany w opisie czynu na kartach 97 i 97 verte.

Zasadnicze rozstrzygnięcie sądu znajduje się w tzw. dyspozytywnej części orzeczenia, która zaczyna się, jak to obwiniony określił, po wyrazie : „orzeka”. Z punktu pierwszego tej części orzeczenia wynika jednoznacznie i w sposób niebudzący wątpliwości, że Sąd Okręgowy uznał obwinionego za winnego tego, że w okresie od 27.06.2014 r. do 18.12.2015 r. pomimo zgłaszanych żądań nie wydał W. S. dokumentów związanych z prowadzeniem spraw tj. dostarczonych mu przez Zleceniodawcę : 1/ decyzji o przyznaniu dopłaty środowiskowej przez (...), 2/ dokumentów dotyczących skargi do Trybunału w S. oraz 3/ otrzymanego przez obwinionego z Sądu Rejonowego w O.wydanego przez sąd , postanowienia w sprawie o sygn. (...) dotyczącego pojazdu marki M.. Oczywiście jest więc, że tylko te trzy rodzaje dokumentów nie zostały wydane pokrzywdzonemu przez obwinionego w określonym w orzeczeniu terminie, to jest w okresie półtora roku, co wyczerpuje znamiona przewinienia dyscyplinarnego określonego w dyspozycji art. 64 ust. 1 u. o r. pr. w zw. z art. 28 ust. 11 KERP, nakładającego na radcę prawnego obowiązek wydania klientowi na jego wniosek, po zakończeniu stosunku prawnego, na podstawie którego prowadził sprawę, wszystkich otrzymanych od niego dokumentów i pism otrzymanych z sądu lub innego organu . . Sąd Okręgowy wyczerpująco wyjaśnił zmianę dokonaną w opisie czynu zarzucanego przez oskarżyciela, wskazując na treść art. 28 ust. 11 KERP, z którego wynika, że odpowiedzialności dyscyplinarnej za naruszenie tego przepisu podlega jedynie zaniechanie radcy prawnego polegające na niewydaniu dwóch rodzajów dokumentów tj. które klient sam dostarczył i pisma otrzymane z sądu lub organu, przed którym prowadził sprawę tego klienta.

Zmieniając opis czynu Sąd Okręgowy pominął dokumenty takie jak : sprzeciw od postanowienia w sprawie o sygn. (...) dotyczącego pojazdu marki M., dowód uiszczenia opłaty sądowej w kwocie 320 zł. tytułem opłaty od sprzeciwu w/w postanowienia, odpis pozwu wniesionego przeciwko Urzędowi Skarbowemu „w sprawie zaboru ciągnika”. Jako uzasadnienie zmiany opisu wskazał, że obwiniony nie sporządził zarówno sprzeciwu od postanowienia w sprawie (...) jak i pozwu przeciwko Urzędowi Skarbowemu, co oznacza brak istnienia takich dokumentów. Odnośnie natomiast dowodu uiszczenia opłaty sądowej od sprzeciwu w wysokości 320 zł., pokrzywdzony zeznał, że to potwierdzenie otrzymał od obwinionego.

Powyższe dowodzi, że nie zachodzi jakakolwiek wewnętrzna sprzeczność w treści orzeczenia, a tym bardziej uniemożliwiająca jego wykonanie. Ergo, nie występuje bezwzględna przyczyna odwoławcza skutkująca uchYLENIE zaskarżonego orzeczenia w trybie art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k..

Dopiero w odwołaniu obwiniony podnosi, że : 1/ pokrzywdzony nie przekazał mu decyzji o dopłaty środowiskowe przez (...); 2/ nigdy nie było żadnej skargi do Trybunału w S. ; 3/ nie wie, którego postanowienia w sprawie (...) nie przekazał pokrzywdzonemu, ponieważ nie jest to sprecyzowane.

Twierdzenia te nie znajdują uzasadnienia w świetle materiału dowodowego, na podstawie którego Sąd Okręgowy dokonał prawidłowego ustalenia stanu faktycznego dowodzącego, że obwiniony nigdy nie kwestionował, a wręcz potwierdzał fakt posiadania dokumentów opisanych w pkt. 1 orzeczenia oraz fakt ich nie wydania pokrzywdzonemu we wskazanym okresie.

Sąd Odwoławczy z całym naciskiem podkreśla, że od początku sprawy, a także jeszcze przed wszczęciem postępowania, obwiniony doskonale wiedział, o które dokumenty chodzi, o czy świadczą dowody z dokumentów na kartach 1 , 2 , 10 , 11 , 19 (naklejona notatka) , 22 , 34 , 38 , 51 . Z treści przytoczonych dowodów nie wynika, aby obwiniony zgłaszał jakiegokolwiek uwagi co do ich posiadania, czy wątpliwości, o które dokumenty chodzi. Powyższy stan faktyczny potwierdzają wyjaśnienia obwinionego złożone na rozprawie odwoławczej w dniu 20 września 2016 r..

Tym bardziej dziwić może ten zarzut w świetle wyjaśnień obwinionego złożonych na rozprawie odwoławczej w dniu 20 września 2016 r., na której przyznał, że wiedział, które dokumenty zostały objęte skargą pokrzywdzonego, ponieważ skarga z wykazem tych dokumentów została mu doręczona przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego. Nadto zeznał, że wszystkie dokumenty, wskazane w punkcie 1 orzeczenia Sądu Okręgowego i wymienione w opisie czynu, wydał pokrzywdzonemu na jego prośby przed rozprawą, która odbyła się w dniu 15 kwietnia 2016 r.. Także pokrzywdzony w tym dniu przyznał, że odzyskał wszystkie dokumenty, aczkolwiek dopiero po upływie 1,5 rocznego okresu czasu od zgłoszonego żądania i na skutek wielu interwencji.



Jeżeli omawiany tu zarzut miałby się odnosić ewentualnie do opisu czynu, Sąd Odwoławczy powołuje się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, które stoi na stanowisku, że dążeniem sądów i oskarżycieli powinno być w miarę dokładne opisanie czynu, ale nie oznacza to, by wskazanie go z pewnymi niedokładnościami było istotnym błędem - tu wyrok SN z dnia 11 marca 2005 r., sygn. akt V KK 307/04.

W celu zobrazowania nagannego zachowania obwinionego, Sąd Odwoławczy pokusił się sporządzić chronologię starania pokrzywdzonego o zwrot dokumentów, która była następująca :

27.06.2014 r. - pokrzywdzony zwrócił się do Okręgowej Izby Radców Prawnych w Olsztynie z prośbą o interwencję w sprawie zwrotu dokumentów.

27.06.2014 r. - obwiniony, w rozmowie telefonicznej z sekretariatem OIRP, zapewnił, że dokumenty zwróci do dnia

30.06.2014 r., co ostatecznie nie nastąpiło.

31.12.2014 r. oraz 02.02.2015 r. - pokrzywdzony kolejny raz zwraca się do OIRP o pomoc w odzyskaniu dokumentów.

09.02.2015 r. - obwiniony poinformował telefonicznie, że jest w trakcie załatwiania sprawy.

13.02.2015 r. - do OIRP wpłynęło pismo, w którym obwiniony wyjaśnia, że z powodu nieobecności pokrzywdzonego nie zwrócił dokumentów, co ma nastąpić ostatecznie w dniu 16.02.2015 r..

07.07.2015 r. - pokrzywdzony zwraca się do OIRP o interwencję w odzyskaniu dokumentów.

14.07.2015 r. - obwiniony mailem zawiadamia OIRP, że akta pokrzywdzonego będą do odbioru w Kancelarii mec. P..

28.10.2015 r. - do dziekana OIRP wpłynęło pismo z Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z załączoną kolejną interwencją pokrzywdzonego z dnia 13.10.2015 r..

23.11.2015 r. - pokrzywdzony poinformował OIRP, że obwiniony nie przekazał mec. J. P. żadnych dokumentów, a nadto wskazał, że nie zna powodu przekazania żądanych dokumentów do innej kancelarii.

18.12.2015 r. - w dniu kiedy miało nastąpić przedstawienie zarzutów przez oskarżyciela, obwiniony przesłał do OIRP maila, że „wszystko załatwił” a dokument na tę okoliczność dostarczy do OIRP w poniedziałek 21.12.2015 r..

Koniec grudnia 2015 r. - pokrzywdzony odzyskał żądane dokumenty.

Powyższe niewątpliwie dowodzi rażącego i niedopuszczalnego etycznie zachowania się osoby wykonującej zawód radcy prawnego w stosunku do swojego klienta.

Reasumując, Sąd Odwoławczy nie dopatrył się wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 7 i 11 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 u. o r.pr., która skutkowałaby uchynieniem zaskarżonego orzeczenia, a to dlatego, że nie została naruszona zasada procesowego prawa do obrony, gwarantowana w art. 42 Konstytucji RP i w art. 6 k.p.k. oraz nie zachodzi wewnętrzna sprzeczność orzeczenia.

Ponadto, co zostało wykazane, nie stwierdzono obrazy przepisów postępowania, które mogłyby mieć wpływ na treść orzeczenia, co z kolei mogłoby skutkować uchynieniem lub zmianą orzeczenia na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 u. o r.pr..

Tym samym nie zasługuje na uwzględnienie wniosków obwinionego o uniewinnienie, albowiem Sąd Odwoławczy nie stwierdził jakiegokolwiek okoliczności powodujących wyłączenie winy, a w szczególności wobec jego przyznania co do posiadania i wydania dokumentów dopiero po upływie ok. 1,5 roku od zgłoszenia wniosku o ich wydanie.

Sąd Odwoławczy poczuwa się w obowiązku zwrócenia uwagi na niedbałą formę wniesionego odwołania, które zawiera : powtórzenia treści całych stron ; przedruk pisma obwinionego z dnia 11 maja 2016 r. kierowanego do Z-cy Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP w Olsztynie, które jest załączone do odwołania, mimo braku związku ze sprawą ; wnioski zgłoszone do Sądu Okręgowego : 1/ o pisemne wyjaśnienie do dnia 10.06.2016 r. w jakim celu dzwoniło do Sądu Okręgowego w O.z pytaniem, o której skończyła się rozprawa w sprawie (...);

2/ o udostępnienie akt najpóźniej do dnia 10.06.2016 r. ;

3/ o umożliwienie skierowania przez obwinionego pisma uzupełniającego w dniu 10.06.2016 r. w sprawie D-3/16.

Należy zwrócić uwagę, że odwołanie powinno odpowiadać wymogom formalnym określonym w art. 427 k.p.k. i być uporządkowane w kolejności tam wskazanej. Nie powinno zawierać zbędnych wniosków, a w szczególności kierowanych do innych organów niż Sąd Odwoławczy. W odwołaniu obwiniony powołuje się na swój profesjonalizm, który w odniesieniu do odwołania nie został wykazany.

Nie znajdując podstaw do uwzględnienia odwołania, Sąd Odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie, na podstawie art. 437 § 1, 456 k.p.k. w zw. z art. 74<sup>1</sup> pkt 1 oraz art. 62 ust. 1 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. (tj. Dz. U. z 2015 r., poz. 507 ze zm.).

Kosztami postępowania odwoławczego przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym obciążono obwinionego na podstawie art. 70<sup>6</sup> u. o r. pr. oraz § 1 ust. 1 pkt 1 Uchwały Nr 86/K/2015 r. Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 20 marca 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych kosztów postępowania dyscyplinarnego.