

**Teza: obowiązek zawiadomienia obwinionego o rozprawie dyscyplinarnej**

**Jednym z warunków prowadzenia rozprawy dyscyplinarnej bez udziału obwinionego radcy prawnego jest prawidłowe zawiadomienie o jej terminie, zgodne z przepisami zawartymi w art. 128-142 k.p.k.**

**WO-18/19**

## ORZECZENIE

z dnia 19 marca 2019 r.

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

w składzie:

Przewodniczący: SWSD Dariusz Drozdowski - sprawozdawca

Sędziowie: SWSD Elżbieta Gajda-Krynicka, SWSD Juliusz Cybulski

Protokolant: Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Sławomira Pilipca

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 marca 2019 r. sprawy radcy prawnego P. B. obwinionego o popełnienie przewinień dyscyplinarnych określonych w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 6, 11 ust. 1, 12 ust. 1 oraz 62 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, na skutek odwołania obwinionego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 18 lipca 2018 r. w sprawie o sygn. akt: D 9/18

orzeka:

1.

uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie do ponownego rozpoznania,

2.

rozstrzygnięcie kosztach postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym w kwocie 1200,00 zł (słownie złotych: jeden tysiąc dwieście) pozostawia Sądowi I instancji.

## Uzasadnienie

Rzecznik Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie wnioskiem z dnia 23 stycznia 2018 r., sygn. akt RD 263/16, wniósł do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie o ukaranie radcy prawnego P. B. za to, że:

1.

działając od dnia 15 lipca 2016 r. w charakterze pełnomocnika procesowego H. K. w postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym w Siedlcach I Wydział Cywilny za sygn. akt I C 1173/16, po ogłoszeniu przez Sąd w dniu 19 lipca 2016 r. wyroku — w dniu 9 sierpnia 2016 r. złożył pismo zatytułowane „Wniosek o uzasadnienie wyroku ewentualnie apelacja od wyroku oraz wniosek o zawieszenie postępowania”, w którym wniósł o uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach I Wydział Cywilny z dnia 19 lipca 2016 r. w sprawie I C 1173/16 i doręczenie go pełnomocnikowi pozwanej, ewentualnie, jeśli wniosek o uzasadnienie wyroku byłby spóźniony, wskazał że wnosi

apelację od ww. wyroku — w sytuacji gdy przedmiotowe pismo nie zawierało zwięzłego przedstawienia zarzutów, uzasadnienia zarzutów a także wniosku o zmianę lub o uchylenie wyroku z zaznaczeniem zakresu żądanej zmiany lub uchylenia, czym naruszył obowiązek wykonywania czynności zawodowych z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania oraz zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa,

tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 i art. 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego oraz w związku z art. 368 § 1 pkt 2, 3 i 5 i § 2 k.p.c.;

2.

działając od dnia 15 lipca 2016 r. w charakterze pełnomocnika procesowego H. K. w postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym w Siedlcach I Wydział Cywilny za sygn. akt I C 1173/16, co najmniej do dnia 9 sierpnia 2016 r. nie zapoznał się z aktami sprawy, jak również nie podjął żadnych innych działań w celu ustalenia daty i treści zapadłego wyroku, czym naruszył obowiązek wykonywania czynności zawodowych z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania,

tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 i 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

3.

działając od dnia 15 lipca 2016 r. w charakterze pełnomocnika procesowego H. K. w postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym w Siedlcach I Wydział Cywilny za sygn. I C 1173/16, nie ustosunkował się do zobowiązania Sądu z dnia 18 sierpnia 2016 r. do jednoznacznego sprecyzowania wniosku lub charakteru pisma z dnia 9 sierpnia 2016 r., w szczególności czy stanowi ono wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku czy też apelację — pod rygorem potraktowania pisma jako wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku, co skutkowało uznaniem przez Sąd pisma z dnia 9 sierpnia 2016 r. jako wniosku o uzasadnienie wyroku i jego odrzucenie, a w konsekwencji odrzuceniem złożonej przez ww. radcę prawnego apelacji, czym naruszył obowiązek wykonywania czynności zawodowych z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania oraz zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa,

tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 i art. 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

4.

działając w charakterze pełnomocnika procesowego powodów M. B. (1) i M. B. (2) w sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym dla m. st. Warszawy (sygn. akt GC 5873/15), w dniu 28 marca 2017 r. złożył wniosek o wyłączenie sędziego, który był uzasadniony wyłącznie okolicznością braku zgody sędziego na odroczenie terminu rozprawy wyznaczonej na dzień 5 kwietnia 2017 r. w sytuacji gdy ww. termin rozprawy był wyznaczony po konsultacjach z ww. radcą prawnym, który w dacie wyznaczania terminu kolejnej rozprawy nie zgłaszał sądowi kolizji terminów, czym naruszył obowiązek wykonywania czynności zawodowych z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania oraz z zachowaniem dobrych obyczajów,

tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 6 i art. 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego oraz w związku z art. 49 k.p.c.;

5.

w dniu 12 października 2016 r. skierował na adres mailowy e.karasinska@kancelariazoliborz.pl należący do E. K. (2) wiadomość mailową adresowaną do Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego A. K., w której odnosił się do postępowania dyscyplinarnego prowadzonego pod sygnaturą RD 263/16, czym naruszył godność zawodu w życiu prywatnym,

tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 11 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

6.

będąc wezwanym przez Zastępcę Rzecznika Dyscyplinarnego do osobistego stawienia celem przesłuchania w charakterze świadka na dzień 24 października 2016 r., nie stawiał się na wezwanie Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego informując, że „nie zaszydzi swoją obecnością Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego w dniu 24 października 2016 r. ani w żadnym innym”, tj. popełnił czyn z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 62 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Okręgowy -Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie orzeczeniem z dnia 18 lipca 2018 r., sygn. akt D 9/18, orzekł:

1.

Pozostając w granicach historycznych zdarzenia oraz w ramach wniosku o ukaranie w zakresie pkt 1, 2, 3 uznał radcę prawnego P. B., nr wpisu WA- (...), winnym nienależytego prowadzenia sprawy polegającego na tym, że działając od dnia 15 lipca 2016 r. do dnia 9 sierpnia 2016 r. jako pełnomocnik procesowy H. K. w postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym w Siedlcach I Wydział Cywilny za sygn. akt IC 1173/16:

- nie zapoznał się z aktami sprawy, jak również nie podjął żadnych innych działań w celu ustalenia daty i treści zapadłego wyroku,
- po ogłoszeniu wyroku przez Sąd Rejonowy w Siedlcach w dniu 19 lipca 2016 r., w dniu 9 sierpnia 2016 r. złożył pismo zatytułowane „Wniosek o uzasadnienie wyroku ewentualnie apelacja od wyroku oraz wniosek o zawieszenie postępowania”, w którym wniósł o uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach I Wydział Cywilny z dnia 19 lipca 2016 r. w sprawie I C 1173/16 i doręczenie go pełnomocnikowi pozwanej, ewentualnie, jeśli wniosek o uzasadnienie wyroku byłby spóźniony, wskazał, że wnosi apelację od ww. wyroku w sytuacji gdy przedmiotowe pismo nie zawierało zwięzłego przedstawienia zarzutów, uzasadnienia zarzutów a także wniosku o zmianę lub o uchylenie wyroku z zaznaczeniem zakresu żądanej zmiany lub uchylenia, - nie ustosunkował się do zobowiązania Sądu Rejonowego w Siedlcach z dnia 18 sierpnia 2016 r. do jednoznacznego sprecyzowania wniosku lub charakteru pisma z dnia 9 sierpnia 2016 r., w szczególności czy stanowi ono wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku czy też apelację — pod rygorem potraktowania pisma jako wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku, co skutkowało uznaniem przez Sąd pisma z dnia 9 sierpnia 2016 r. jako wniosku o uzasadnienie wyroku i jego odrzucenie, a w konsekwencji odrzuceniem złożonej przez ww. radcę prawnego apelacji, czym naruszył obowiązek prowadzenia sprawy sądowej z należytą starannością uwzględniającą profesjonalny charakter działania oraz zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa,

tj. czynu który stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 6 i art. 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i za czyn ten na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 4 ustawy o radcach prawnych wymierzył radcy prawnemu P. B. nr wpisu WA- (...) karę zawieszenia prawa wykonywania zawodu radcy prawnego na czas 2 (dwóch) lat oraz na podstawie art. 65 ust. 2b orzekł zakaz wykonywania patronatu na czas 3 (trzech lat);

2.

Uznał radcę prawnego P. B., WA- (...), winnym zarzucanego w punkcie 4 wniosku o ukaranie czynu, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 6 i 12 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i za czyn ten na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 3 ustawy o radcach prawnych wymierzył karę pieniężną w wysokości 3.000,00 zł (trzy tysiące złotych);

3.

Uznał radcę prawnego P. B., WA- (...), winnym zarzucanego w punkcie 5 wniosku o ukaranie czynu, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 11 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i za czyn ten na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 3 ustawy o radcach prawnych wymierzył karę pieniężną w wysokości 3.000,00 zł (trzy tysiące złotych);

4.

Uznał radcę prawnego P. B., nr wpisu WA- (...), winnym zarzucanego w punkcie 6 wniosku o ukaranie czynu, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 62 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i za czyn ten na podstawie art. 64 ust. 1 i art. 65 ust. 1 pkt 2 ustawy o radcach prawnych wymierzył karę nagany;

5.

Na podstawie art. 65<sup>1</sup> ust. 1 ustawy o radcach prawnych kary orzeczone w pkt 2 i 3 połączył w ten sposób, że orzekł karę łączną karę pieniężną w wysokości 5.000,00 zł (pięć tysięcy złotych);

6.

Na podstawie art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych zasądził od obwinionego radcy prawnego P. B., nr wpisu WA- (...), na rzecz Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie tytułem zwrotu kosztów postępowania dyscyplinarnego kwotę 3.000,00 zł (trzy tysiące złotych).

Od całości tego orzeczenia na swoją korzyść odwołał się obwiniony radca prawny P. B.. W odwołaniu z dnia 29 października 2018 r. orzeczeniu zarzucił rażąco obrazę przepisów postępowania, tj. art. 68<sup>3</sup> § 2 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 450 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. przez rozpoznanie jego sprawy w dniu 18 lipca 2018 r., pomimo że odebrał on zawiadomienie o rozprawie w dniu 20 lipca 2018 r., co skutkowało niezawiadomieniem go przed rozprawą o jej terminie, a rozpoznanie pod nieobecność obwinionego nie mogło mieć miejsca, ponieważ nie był on przed rozprawą zawiadomiony o jej terminie, a wiadomość o rozprawie powziął dwa dni po rozprawie, co skutkowało rażącym naruszeniem prawa obwinionego do obrony, co miało wpływ na treść orzeczenia, bo nie miał on możliwości złożenia wyjaśnień, przesłuchania świadków, ani złożenia na rozprawie wniosków dowodowych. Obwiniony radca prawny P. B. wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie zważył, co następuje:

Odwołanie obwinionego okazało się zasadne, doprowadzając do wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym.

Na podstawie art. 74<sup>1</sup> pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2018 r., poz. 2115 ze zm.) do postępowania w sprawach w niej nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego. Odnośnie doręczeń obwinionemu w postępowaniu dyscyplinarnym ustawa o radcach prawnych w art. 68 stanowi jedynie, że:

- w toku postępowania dyscyplinarnego, za zgodą radcy prawnego lub aplikanta radcowskiego, pisma mogą być doręczane także za pośrednictwem telefaksu lub poczty elektronicznej; w takim przypadku dowodem doręczenia jest potwierdzenie transmisji danych (ust. 1);

- niestawiennictwo obwinionego lub jego obrońcy na rozprawę, posiedzenie lub na wezwanie rzecznika dyscyplinarnego 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 (ust. 2);
- w przypadku nieusprawiedliwionego niestawiennictwa obwinionego odpis postanowienia o przedstawieniu zarzutów rzecznik dyscyplinarny doręcza mu na piśmie, co zastępuje ogłoszenie (ust. 3)
- orzeczenia wydanego pod nieobecność obwinionego lub jego obrońcy nie uważa się za zaoczne (ust. 4);
- należyte usprawiedliwienie niestawiennictwa obwinionego lub jego obrońcy na rozprawie lub na wezwanie rzecznika dyscyplinarnego wymaga wskazania i uprawdopodobnienia wyjątkowych przyczyn, zaś w przypadku choroby - przedstawienia zaświadczenia lekarskiego potwierdzającego niemożność stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu prowadzącego postępowanie (§ 5).

Przywołane przepisy potwierdzają utrwalony już w orzecznictwie pogląd, że w postępowaniu dyscyplinarnym nie ma obowiązku uczestniczenia obwinionego w rozprawach dyscyplinarnych. Jest to jego prawo, a nie obowiązek. Obwiniony radca prawny musi się jednak liczyć z konsekwencjami tego, że nie stawia się na rozprawach.

Jednakże aby można było w ogóle mówić o możliwości rozpoznania sprawy na rozprawie dyscyplinarnej pod nieobecność obwinionego radcy prawnego konieczne jest uprzednie ustalenie przez sąd dyscyplinarny, że obwiniony został prawidłowo zawiadomiony o rozprawie. Co do doręczeń w tym zakresie stosuje się przepisy Kodeksu postępowania karnego.

Na podstawie art. 117 § 1 k.p.k. uprawnionego do wzięcia udziału w czynności procesowej zawiadamia się o jej czasie i miejscu, chyba że ustawa stanowi inaczej. Natomiast z przepisu art. 117 § 2 k.p.k. wynika, że czynności nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzanie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej. Należy jeszcze przywołać przepis art. 353 § 1 k.p.k., z którego wynika, że pomiędzy doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy głównej powinno upłynąć co najmniej 7 dni.

Tym samym jednym z warunków sine qua non prowadzenia rozprawy dyscyplinarnej bez udziału obwinionego radcy prawnego jest jego prawidłowe zawiadomienie o jej terminie, zgodne z przepisami zawartymi w Rozdziale 15 k.p.k. (art. 128-142 k.p.k.), a zatem w sposób bezpośredni, pośredni i zastępczy, przy zachowaniu reguły określonej w art. 353 § 1 k.p.k. Jednocześnie, aby doręczenie zastępcze było prawnie skuteczne, muszą zostać spełnione wymogi zgodne z regulacją przewidzianą w art. 133 § 1 i § 2 k.p.k. Terminem doręczenia pisma w sposób przewidziany w dyspozycji art. 133 § 2 k.p.k., w sytuacji gdy adresat go nie odbiera mimo dwukrotnego awizowania, jest ostatni dzień 7-dniowego terminu oznaczonego przy powtórzeniu czynności zawiadomienia. Uznanie pisma za prawidłowo doręczone w rozumieniu art. 133 § 2 k.p.k. w zw. z art. 139 § 1 k.p.k., nie zależy od stanu wiedzy organu wysyłającego pismo w zakresie tego, czy rzeczywiście osoba zawiadamiana przebywa w miejscu stałego pobytu, czy jej nieobecność w tym miejscu ma chwilowy lub trwały charakter, bądź czy wykazywała ona aktywność w celu podjęcia wezwania, a opiera się jedynie na stwierdzeniu istnienia warunków formalnoprawnych doręczenia, które w tym konkretnym przypadku nie zostały spełnione. Aczkolwiek obecność obwinionego radcy prawnego na rozprawie dyscyplinarnej nie jest obowiązkowa, to ma on prawo uczestniczenia w niej i podjęcia aktywnej obrony swoich interesów procesowych. Realizacja tego uprawnienia warunkowana jest prawidłowym powiadomieniem o terminie rozprawy, a pozbawienie obwinionego tego uprawnienia stanowi w każdym wypadku rażące naruszenie prawa do obrony materialnej gwarantowanej obwinionemu radcy prawnemu choć w art. 6 k.p.k. stosowanym w postępowaniu dyscyplinarnym radców prawnych.

W tej sprawie pierwsza rozprawa dyscyplinarna została wyznaczona na dzień 16 kwietnia 2018 r. Wezwanie na nią datowane na 2 marca 2018 r. zostało doręczone obwinionemu radcy prawnemu P. B. w dniu 16 marca 2018 r. To wezwanie zostało skierowane na adres jego kancelarii w W. przy ul. (...). Obwiniony stawiał się na tę rozprawę. Na tej rozprawie oświadczył, że nie wyraża zgody na doręczanie mu pism za pośrednictwem telefaksu lub poczty elektronicznej. Wtedy też złożył wniosek o wyłączenie od prowadzenia sprawy wszystkich sędziów Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego. Ten wniosek stał się przyczyną odroczenia rozprawy bez terminu. Po rozpoznaniu wniosku o wyłączenie sędziów, co nastąpiło postanowieniem z dnia 19 kwietnia 2018 r. Przewodniczący Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego wyznaczył kolejny termin rozprawy na dzień 2 lipca 2018 r. Wezwanie na nią datowane na 22 maja 2018 r. nie zostało odebrane przez obwinionego radcę prawnego. Jednak o terminie rozprawy dowiedział się telefonicznie. Poczta elektroniczną z dnia 29 czerwca 2018 r. i dnia 2 lipca 2018 r. obwiniony radca prawny powiadomił Okręgowy Sąd Dyscyplinarny o niemożności stawienia się na rozprawę z powodu kolizji z rozprawą w Sądzie Rejonowym dla m. st. Warszawy, niezależnej od niego, oraz wniósł o odroczenie rozprawy. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny na rozprawie w dniu 2 lipca 2018 r. z powodu niestawiennictwa obwinionego radcy prawnego postanowił odroczyć rozprawę do dnia 18 lipca 2018 r. godz. 9<sup>30</sup>. Sąd postanowił również wezwać obwinionego do osobistego stawiennictwa. Pismem datowanym na dzień 3 lipca 2018 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny wezwał obwinionego radcę prawnego P. B. do osobistego stawiennictwa na rozprawie w dniu 18 lipca 2018 r. Wezwanie zostało wysłane za pośrednictwem Poczty Polskiej w dniu 3 lipca 2018 r. Pierwsza próba doręczenia wezwania miała miejsce w dniu 6 lipca 2018 r. Ponieważ była ona bezskuteczna przesyłka została awizowana na 7 dni. Druga próba doręczenia nastąpiła w dniu 16 lipca 2018 r. Ona także była bezskuteczna, a przesyłka została ponownie awizowana. Obwiniony radca prawny przesyłkę z wezwaniem odebrał w dniu 20 lipca 2018 r., czyli 14. dnia po pierwszej próbie jej doręczenia. Wcześniej bo w dniu 17 lipca 2018 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny podjął próbę alternatywnego wezwania obwinionego radcy prawnego na rozprawę za pośrednictwem firmy kurierskiej Szybki Lopez. Ze sprawozdania kuriera wynika, że próba doręczenia była bezskuteczna i podjął on decyzję o zwrocie przesyłki do nadawcy. W tych okolicznościach Okręgowy Sąd Dyscyplinarny przeprowadził rozprawę dyscyplinarną w dniu 18 lipca 2018 r. Na rozprawę nie stawiał się obwiniony radca prawny. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny nie miał dowodu doręczenia obwinionemu wezwania na rozprawę. Mimo to Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uznał, że obwiniony radca prawny będąc prawidłowo zawiadomiony o rozprawie nie stawiał się na nią bez usprawiedliwienia. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny postanowił prowadzić postępowanie bez udziału obwinionego uznając, że jego obecność nie jest niezbędna, a stan faktyczny sprawy może być ustalony w oparciu o przedstawione przez Rzecznika Dyscyplinarnego dokumenty i zeznania świadków. Po przeprowadzeniu tej rozprawy Okręgowy Sąd Dyscyplinarny wydał orzeczenie z dnia 18 lipca 2018 r. zaskarżone w tym postępowaniu odwoławczym.

Sekwencja przedstawionych zdarzeń związanych z doręczeniem obwinionemu radcy prawnemu zawiadomienia/wezwania na rozprawę wyznaczoną na dzień 18 lipca 2018 r. wskazuje, że nie został on o niej skutecznie powiadomiony przed jej odbyciem. Z uwagi na krótki czas pomiędzy wysłaniem wezwania, co miało miejsce w dniu 3 lipca 2018 r., a wyznaczonym terminem rozprawy na dzień 18 lipca 2018 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny powinien się liczyć, że do doręczenia może nie dojść w takim terminie, aby doręczenie było skuteczne i aby obwiniony radca prawny miał realną możliwość udziału w rozprawie. W tej sprawie doszło do takiej sytuacji, że rozprawa odbyła się przed upływem 14 dni licząc od dnia pierwszej próby doręczenia wezwania. Skoro obwiniony odebrał skierowane do niego wezwanie w terminie 14 dni od pierwszej próby doręczenia (20 lipca 2018 r.), a był to przy tym drugi dzień po rozprawie, to tym samym trzeba zdecydowanie stwierdzić, że nie został on prawidłowo powiadomiony o rozprawie w dniu 18 lipca 2018 r. Nie mógł więc Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uznać, że obwiniony radca prawny został prawidłowo zawiadomiony o rozprawie i nie stawiał się na nią bez usprawiedliwienia.

Na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. orzeczenie ulega uchyleniu lub zmianie w postępowaniu odwoławczym w razie stwierdzenia obrazy przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia. Jest to jedna z tzw. względnych przyczyn odwoławczych.

Z treści przywołanego wcześniej przepisu art. 117 § 1 k.p.k. jednoznacznie wynika, że uprawnionego do wzięcia udziału w czynności procesowej zawiadamia się o jej czasie i miejscu, chyba że ustawa stanowi inaczej. Nadto w myśl §

2 powołanego przepisu, czynności nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzenie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej. Niezawiadomienie obwinionego o terminie rozprawy i przeprowadzenie rozprawy w sytuacji, gdy brak jest dowodu zawiadomienia go o jej terminie jest niedopuszczalne i stanowi okoliczność tamującą rozpoznanie sprawy.

W tej sprawie przeprowadzenie przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny rozprawy w dniu 18 lipca 2018 r. i wydanie orzeczenia kończącego sprawę stanowiło oczywiste naruszenie art. 117 § 1 k.p.k. W tej sytuacji przeprowadzenie rozprawy pod nieobecność obwinionego naruszyło również przepis art. 117 § 2 k.p.k., ponieważ zgodnie z treścią art. 68<sup>3</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych rozpoznania sprawy nie tamuje niestawiennictwo obwinionego radcy prawnego tylko wtedy, gdy został on należycie zawiadomiony o terminie rozprawy. Nierespektowanie wskazanych przepisów spowodowało pozbawienie obwinionego prawa do obrony, co jest rażącym naruszeniem art. 6 k.p.k., mogącym mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. To naruszenie powoduje konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości.

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 tej sprawie zaistniał przypadek, w którym jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym. Dlatego Wyższy Sąd Dyscyplinarny uchylił zaskarżone orzeczenie w całości i przekazał sprawę Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpatrzenia.

Z przepisu art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych wynika, że w razie ukarania koszty 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 rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego przez Wyższym Sądem Dyscyplinarnym, które wyniosły 1.200,00 zł, należało pozostawić do rozstrzygnięcia Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie.