

POSTANOWIENIE Z DNIA 3 WRZEŚNIA 2004 R.

SDI 20/04

Przewodniczący: sędzia SN Józef Dolhy.

Sędziowie SN: Krzysztof Cesarz, Andrzej Siuchniński (sprawozdawca).

Sąd Najwyższy – Izba Karna z udziałem Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Naczelnej Rady Adwokackiej oraz protokolanta w sprawie adwokata obwinionego o przewinienie z § 49 i 50 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 3 września 2004 r. kasacji wniesionej przez obrońcę obwinionego od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 12 kwietnia 2003 r., sygn. akt (...), zmieniającego orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej z dnia 8 stycznia 2003 r., sygn. akt (...)

o d d a l i ł k a s a c j ę; kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w kwocie dwudziestu złotych obciążył obwinionego adwokata

U z a s a d n i e n i e :

Adwokat został obwiniony, o to że:

1. w okresie od 1992 r. do 1998 r. w A. prowadząc sprawy swego klienta Ryszarda S. nie czuwał nad biegiem spraw, nie informował go o postępach, ani i ich wyniku, a nadto dokonywał czynności prawnych mimo wypowiedzenia pełnomocnictwa, tj. o przewinienie dyscyplinarne przewidziane w § 49 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, uchwalonego przez Naczelną Radę Adwokacką w Warszawie dnia 10 października 1998 r.,

2. w tym samym czasie i miejscu, bez porozumienia się ze swym mocodawcą, przeprowadzał transakcje i zawierał zobowiązania narażające mocodawcę na straty finansowe,
tj. o przewinienie dyscyplinarne przewidziane w § 50 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu, uchwalonego przez Naczelną Radę Adwokacką w Warszawie dnia 10 października 1998 r.

Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej orzeczeniem z dnia 8 stycznia 2003 r. uniewinnił obwinionego od zarzutu opisanego w pkt 1, natomiast uznał go za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 2 i za to, na podstawie art. 82 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze wymierzył mu karę pieniężną w wysokości 1 000 zł.

Od tego orzeczenia odwołanie wnieśli pokrzywdzony i obrońca obwinionego. Pokrzywdzony Ryszard S. zaskarżył orzeczenie w części uniewinniającej i domagał się skazania obwinionego za wszystkie zarzuty oraz orzeczenia kary wydalenia z adwokatury.

Obrońca obwinionego zaskarżył to orzeczenie w części skazującej, stawiając liczne zarzuty obrazy przepisów postępowania, w tym wadliwość ustaleń faktycznych i rażącą dowolność w ocenie zebranych w sprawie dowodów.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Naczelnej Rady Adwokackiej orzeczeniem z dnia 12 kwietnia 2003 r. uchylił zaskarżone orzeczenie w części uniewinniającej i przekazał sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania, natomiast w pozostałej części zaskarżone orzeczenie zmienił w ten sposób, że: przyjmując, iż obwiniony w 1998 r. zajął lokal mieszkalny należący do swego mocodawcy, bez porozumienia z nim, czym naruszył interes mocodawcy i uznając, iż stanowi to przewinienie dyscyplinarne przewidziane w § 6 i § 2 „Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu” uchwalonego przez Naczelną Radę Adwokacką w dniu 26 września 1993 r. na podstawie art. 80 Prawa o adwokaturze wymierzył mu karę pieniężną w wysokości 1 000 zł.

To orzeczenie, w części dotyczącej (zgodnie z oświadczeniem złożonym na rozprawie kasacyjnej) uznania obwinionego winnym czynu opisanego w pkt 2 orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, zaskarżył kasacją obrońca obwinionego. Zarzucił rażące naruszenie art. 94 Prawa o adwokaturze w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 117 § 2 k.p.k. oraz § 22 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich (Dz. U. Nr 99, poz. 635) przez pozbawienie obwinionego prawa do obrony i rozpoznanie sprawy pod nieobecność obrońcy, która została usprawiedliwiona, a nadto obrazę art. 455 k.p.k. w zw. z art. 88 ust. 4 Prawa o adwokaturze poprzez uznanie obwinionego winnym popełnienia przewinienia dyscyplinarnego mimo upływu terminu karalności przewinienia. Podnosząc te zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Naczelnej Rady Adwokackiej do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja nie jest zasadna.

Jeżeli chodzi o zarzut rażącego naruszenia art. 94 Prawa o adwokaturze w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 117 § 2 k.p.k. oraz § 22 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich (Dz. U. Nr 99, poz. 635), to w istocie polega on na nieporozumieniu. Obrońca upatruje obrazy powołanych wyżej przepisów w tym, że pozbawiono obwinionego prawa do obrony przez rozpoznanie sprawy pod nieobecność obrońcy, mimo że została usprawiedliwiona.

Gdyby istotnie tak było, to rzecz jasna taki zarzut musiałby być zasadny i świadczyłby o rażącym pogwałceniu prawa obwinionego do obrony.

Tymczasem problem stawiany w kasacji sprowadza się do pytania o to, czy stanowisko Wyższego Sądu Dyscyplinarnego uznającego niestawiennictwo

obrońcy obwinionego za nieusprawiedliwione, w realiach faktycznych tej sprawy, było prawidłowe.

Otóż w § 22 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lipca 1998 r. w sprawie postępowania dyscyplinarnego w stosunku do adwokatów i aplikantów adwokackich powiedziano tylko tyle, że nieusprawiedliwione niestawiennictwo obwinionego lub jego obrońcy nie wstrzymuje rozpoznania sprawy. Nie wskazano zatem na szczególne warunki formalne jakim miałyby odpowiadać „usprawiedliwienie” nieobecności na rozprawie, co oznacza z jednej strony tyle, że strona może w dowolny sposób swą nieobecność usprawiedliwić, ale z drugiej tyle, że ocenę czy niestawiennictwo stron jest „*in concreto*” usprawiedliwione, czy nie, pozostawiono do swobodnego uznania sądu dyscyplinarnego. Sąd ten, korzystając z owego prawa do „swobodnego uznania” powinien jednak niewątpliwie odpowiednio stosować treść art. 117 § 2 k.p.k., gdzie wprowadzono pojęcie „należytego usprawiedliwienia niestawiennictwa”. Należyte usprawiedliwienie to niewątpliwie takie, które wskazuje na okoliczności rzeczywiście uniemożliwiające stronie stawienie się na rozprawę i udokumentowane w sposób nie budzący wątpliwości co do zaistnienia tych okoliczności. W przypadku tej sprawy pozostaje stwierdzić, iż okoliczności wskazane w piśmie obrońcy obwinionego pozostawały dalekie od takich, które możnaby uznać za należyte usprawiedliwiające niestawiennictwo, nie mówiąc już o tym, że niczym nie były udokumentowane. Tego rodzaju ogólnikowe okoliczności można przywołać w każdej dowolnej sytuacji, przy każdej okazji, co rzecz jasna nie ma nic wspólnego z „należytym usprawiedliwieniem”.

Argumentacja zawarta w kasacji wydaje się wskazywać, że obrońca obwinionego ma świadomość, iż treść jego pisma mającego usprawiedliwić jego nieobecność na odwoławczej rozprawie dyscyplinarnej mogła budzić daleko idące wątpliwości (i to niezależnie od tego czy wskazane przez niego spotkanie rodzinne rzeczywiście miało miejsce, czy nie). Zresztą, jako doświadczony

adwokat musiał zdawać sobie z tego sprawę już w chwili sporządzenia tego pisma. Zapewne liczył jednak, albo na „wyrozumiałość” sędziów sądu korporacyjnego, albo na to, że zostanie zobowiązany do uwiarygodnienia swego „usprawiedliwienia”, co zmusi Sąd dyscyplinarny do odroczenia rozprawy.

W każdym razie, podążając tą linią rozumowania obrońca wywodzi w kasacji, że „uprzedzające usprawiedliwienie niemożności stawienia się na rozprawę w określonym terminie, w przypadku wątpliwości co do wskazanych okoliczności niestawiennictwa, powinno skutkować wezwaniem do uzupełnienia wskazanych przyczyn niestawiennictwa...” zwłaszcza, gdy „...usprawiedliwienie niestawiennictwa na rozprawę odwoławczą dokonane zostało z na tyle wystarczającym uprzedzeniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, że można było wezwać obrońcę do usunięcia braków usprawiedliwienia ...” (cyt. z kasacji). Odnosząc się do tak ujętego zarzutu powtórzyć trzeba, że ocenę czy niestawiennictwo strony jest „*in concreto*” należyście usprawiedliwione, czy nie, pozostawiono do swobodnego uznania Sądu dyscyplinarnego, który wobec tego może po prostu uznać przytoczone dla usprawiedliwienia niestawiennictwa okoliczności za nienależyście usprawiedliwione, a nawet za niewiarygodne i nie ma obowiązku wzywać do uzupełnienia wskazanych przyczyn niestawiennictwa, jak chciałby tego obrońca obwinionego. Ponadto, co szczególnie należy podkreślić, ocena „należytości” usprawiedliwienia nieobecności musi następować ze znacznie większym rygoryzmem wtedy, gdy usprawiedliwienia jej podejmuje się adwokat, a zatem osoba znająca obowiązujące w tej mierze oczywiste reguły. Nadto, nie od rzeczy będzie przypomnieć, iż sam obwiniony, będąc o terminie rozprawy odwoławczej prawidłowo powiadomiony, nie stawiał się bez usprawiedliwienia i to mimo, że nie wiedział czy „usprawiedliwienie” obrońcy zostanie uwzględnione. Sam zatem zrezygnował ze swego „prawa do obrony”, które przecież jako adwokat także był w stanie skutecznie realizować.

Z tych powodów za oczywiście chybiony uznać należało postawiony w kasacji zarzut naruszenia prawa obwinionego do obrony.

Gdy zaś idzie o zarzut rażącej obrazę art. 455 k.p.k. to – według autora kasacji – wynikać ma stąd, że stawiane obwinionemu zarzuty były na tyle ogólne, że nie pozwalały na precyzyjne odniesienie się do nich, wobec czego zmiana opisu czynu zawarta w zaskarżonym wyroku stanowi naruszenie art. 455 k.p.k. jako sprowadzająca się do „zmiany ustaleń faktycznych bez ich weryfikacji” (cyt. z kasacji).

Zarzut ten nie został jednak bliżej uzasadniony, wobec czego wystarczy wskazać, że przekonująco dokonana przez siebie zmianę opisu przypisanego obwinionemu czynu Sąd odwoławczy umotywował podnosząc, że skoro spośród wielu działań przypisanych obwinionemu wyłuskał tylko jedno i dokładnie je opisał w swym orzeczeniu, to tym samym działał na korzyść obwinionego.

W orzeczeniu Sądu Dyscyplinarnego pierwszej instancji nieetyczna działalność przypisana obwinionemu obejmuje okres „od 1992 r. do 1998 r.”, zaś Wyższy Sąd Dyscyplinarny w orzeczeniu z dnia 12 kwietnia 2003 r. przyjął tylko, że obwiniony przypisanego mu wykroczenia dyscyplinarnego dopuścił się „w 1998 r.”. Ta modyfikacja – zdaniem autora kasacji – daje podstawę do postawienia zarzutu obrazę art. 88 ust. 4 Prawa o adwokaturze (uznanie obwinionego winnym popełnienia przewinienia dyscyplinarnego mimo upływu pięcioletniego terminu przedawnienia jego karalności), a to dlatego, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny przyjął, iż obwiniony zajął mieszkanie w domu stanowiącym współwłasność pokrzywdzonego w lipcu 1998 r., zaś zarzucono mu tylko działanie w okresie od 1992 r. do dnia 31 grudnia 1997 r. (co ma wynikać z oznaczenia w treści zarzutu czasu popełnienia wykroczenia dyscyplinarnego „od 1992 do 1998 r.”). Takie ujęcie kwestii objętej zarzutem jest oczywistym nieporozumieniem, jako że Wyższy Sąd Dyscyplinarny skazując obwinionego za wykroczenie dyscyplinarne popełnione w 1998 r. nie dopuścił się obrazę art. 88 ust. 4 Prawa o adwokaturze, ponieważ działalność obwinionego w 1998 r. nie

była w chwili wyrokowania objęta pięcioletnim okresem przedawnienia. Co najwyżej, można byłoby przyjąć, że uznał go za winnego przewinienia nie objętego aktem oskarżenia, dopuszczając się tym samym skazania za czyn nie objęty ściganiem (co z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela stanowi okoliczność wyłączającą ściganie – art.17 § 1 pkt 9 k.p.k.). Takiego zarzutu jednak wprost nie postawiono, konstruując – nie wiedzieć czemu – w to miejsce zarzut przedawnienia. Ponieważ jednak i tak podlegałby on uwzględnieniu z urzędu, zasygnalizowana w kasacji kwestia wymaga rozważenia.

Sąd Dyscyplinarny pierwszej instancji ustalając stan faktyczny przyjął, że działanie obwinionego polegało między innymi na zawarciu w 1998 r. umowy najmu mieszkania na rzecz samego siebie na okres 10 lat, bez uzgodnienia tego z mocodawcą i wbrew jego woli, co było działaniem na szkodę mocodawcy Ryszarda S., współwłaściciela w ½ części nieruchomości przy ul. Sadowej 2 w S., w której znajduje się to mieszkanie. Wyższy Sąd Dyscyplinarny ponownie analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy, uznał że działanie obwinionego polegało tylko na zajęciu w okresie od stycznia do sierpnia 1998 r. lokalu mieszkalnego, którego współwłaścicielem był Ryszard S., wówczas mocodawca obwinionego, bez zgody oraz wbrew jego woli i na podstawie umowy zawartej w lipcu 1998 r. z L. M., drugą współwłaścicielką.

Jest oczywistym, że akt oskarżenia powinien zawierać m.in. dokładne określenie zarzucanego czynu ze wskazaniem czasu jego popełnienia (art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. tak, by nie było wątpliwości co do jego tożsamości z innymi czynami). Jasne, że nie w pełni realizuje ten postulat oznaczenie czasu w akcie oskarżenia, wyrażające się w zapisie „od 1992 r. do 1998 r.”, choć niewątpliwie można przyjąć, iż obejmuje on okres do końca 1998 r., skoro intencja objęcia oskarżeniem tego właśnie okresu wynika w sposób oczywisty z treści uzasadnienia aktu oskarżenia. Obwiniony i jego obrońca w toku procesu nigdy nie podnosili przed Sądem pierwszej instancji kwestii niedopuszczalności słuchania świadków na okoliczności dotyczące zdarzeń z 1998 r., zarzutu w tym

zakresie (mimo ustaleń faktycznych dokonanych w pierwszej instancji) obrońca obwinionego nie podnosił także w odwołaniu. Wolno wobec tego twierdzić, że czasowy zakres oskarżenia był dla stron oczywisty jako obejmujący także 1998 rok, zaś odczytanie zapisu z aktu oskarżenia jako obejmującego okres „od 1992 r. do 31 grudnia 1997 r.” nastąpiło instrumentalnie (tj. na użytek kasacji), wobec szczegółowego opisanie czynu przypisanego obwinionemu adwokatowi w orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego.

W tej sytuacji należało uznać, że oskarżeniem w rzeczywistości objęto okres od początku 1992 r. do końca 1998 r., co sprawia, iż zarzut uznania obwinionego adwokata za winnego wykroczenia nie objętego oskarżeniem i tym samym skazania za czyn nie objęty ściganiem, z obrazą art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., nie jest zasadny.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy orzekł o oddaleniu kasacji i o obciążeniu obwinionego adwokata kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.