

POSTANOWIENIE

Dnia 16 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Michał Laskowski (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Jarosław Matras (sprawozdawca)

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Adwokatury adw. G. F.

w sprawie **J. S.**

obwinionej o czyn z art. 80 Prawa o adwokaturze w zw. z § 1 pkt 3 i § 4 in fine
zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 grudnia 2020 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury

z dnia 14 września 2019 r., sygn. akt WSD (...)

zmieniającego orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w [...].

z dnia 17 czerwca 2019 r., sygn. akt SD (...),

I. oddala kasację;

**II. zasądza od obwinionej na rzecz Skarbu Państwa 20
(dwadzieścia) zł tytułem wydatków postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia 17 czerwca 2019 r. Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w [...], w sprawie SD (...) uznał obwinioną adw. J. S. za winną popełnienia obu zarzucanych jej przewinień dyscyplinarnych i wymierzył jej za każdy z tych czynów

karę nagany i karę nagany orzekł także jako karę łączną. Rozstrzygnął także o kosztach tego postępowania.

Odwołanie od tego orzeczenia wniosła obwiniona. Nie wskazując zakresu zaskarżenia zarzuciła orzeczeniu:

„1. *Rażące naruszenie prawa procesowego to jest art. 6 k.p.k., art. 117 § 2 k.p.k. oraz art. 374 § 1 k.p.k. w zw. z art. 93b pkt.2 i 5 i art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze poprzez pozbawienie mnie prawa uczestniczenia w rozprawie głównej w dniu 17 czerwca 2019 r. pomimo tego, że w sposób prawidłowy wniosłam o jej odroczenie przedstawiając zaświadczenie lekarskie potwierdzające niemożność stawienia się na rozprawie.*

2. *Błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez rażące naruszenie art. 4 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze ponieważ Sąd nie przeprowadził dowodów wnioskowanych przez obwinioną i tym samym nie zbadał wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia tej sprawy. Ponadto Sąd Dyscyplinarny pomimo obowiązku działania z urzędu na podstawie art. 9 § 1 k.p.k. w związku z art. 86a pkt. 2 ustawy Prawo o Adwokaturze nie przeprowadził dowodów niezbędnych dla wyjaśnienia sprawy, o których wiadomo mu było z pism obwinionej (postanowienie KP w C. w sprawie umorzenia postępowania odnośnie zarzucanego czynu nr 1, wezwanie w charakterze świadka Pani Z. R. na okoliczność czynu nr 2.)*

3. *Rażące naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze ponieważ Sąd dokonał oceny dowodów jedynie na podstawie części materiału dowodowego i nie odniósł się do dowodów przedstawionych przez obwinioną, protokołów z przesłuchania przez sądy i Komisariat Policji świadków i stron zdarzeń z 21 sierpnia i 19 września 2014 r. będących przedmiotem niniejszego postępowania.”*

W odwołaniu był także sformułowany zarzut odnoszący się do kosztów postępowania. Podnosząc tak sformułowane zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu tego odwołania Wyższy Sąd Dyscyplinarny Adwokatury orzeczeniem z dnia 14 września 2019 r., w sprawie WSD (...), uchylił orzeczenie o

karze łącznej (pkt 1), a następnie uchylił zaskarżone orzeczenie w zakresie rozstrzygnięcia co do pkt 1 wniosku o ukaranie i w tym zakresie umorzył postępowanie wobec przedawnienia karalności tego czynu (pkt 2), zaś w zakresie rozstrzygnięcia co do pkt 2 wniosku o ukaranie orzeczenie utrzymał w mocy (pkt 3). W pkt 4 tego orzeczenia zostało zmienione także rozstrzygnięcie co do kosztów.

Kasację od tego orzeczenia wywiódł obrońca obwinionej. Zaskarżając orzeczenie w zakresie rozstrzygnięcia w pkt 2 i 3, zarzucił orzeczeniu:

„1. Rażące naruszenie prawa materialnego ponieważ obwiniona nie naruszyła art. 80 ustawy Prawo o adwokaturze w zw. z § 1 pkt. 3 i § 4 in fine Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu. Orzeczenie to jest rażąco niesprawiedliwe. Jest nieprawdą, że w dniu września 2014 r. na terenie należącym do skarżącego K. K. i D. D. – J. w (...), gm.(...), powiat (...), woj. (...) i dopuściła się niedochowania obowiązku przestrzegania norm etycznych w życiu prywatnym w postaci skorzystania z nieuzasadnionego środka w sporze cywilnym z K. K., polegającego na użyciu przemocy fizycznej wobec K. K. poprzez rzucenie w niego pustą plastikową butelką". W załączeniu oświadczenie Z. R., która była świadkiem wtargnięcia skarżącego na teren będący w posiadaniu obwinionej, a nie została przesłuchana przez sądy z którego wynika, że obwiniona nie popełniła zarzucanego Jej czynu. Z. R. pomimo wniosku obwinionej o Jej przesłuchanie nie została przesłuchana przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny.

2 Rażące naruszenie prawa procesowego to jest art. 439 §1 pkt. 11 poprzez nieuchylenie przez Wyższy Sad Dyscyplinarny zaskarżonego orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w [...]. z dnia 17 czerwca 2019 r. wydanego pomimo złożonego przez obwinioną wniosku o odroczenie rozprawy i przedstawienia usprawiedliwienia niemożności stawienia się na rozprawie w postaci zaświadczenia o niezdolności do pracy wydanego przez lekarza podstawowej opieki zdrowotnej i zaświadczenia Szpitala w S. potwierdzającego późniejsze leczenie szpitalne obwinionej."

Podnosząc te zarzuty obrońca obwinionej wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie obwinionej lub umorzenie postępowania w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze i w zw. z art. 88 pkt 1 i 2 ustawy Prawo o adwokaturze.

Na rozprawie kasacyjnej zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Adwokatury oraz pokrzywdzony wnieśli o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niezasadna. Przed odniesieniem się do zarzutów kasacji, trzeba wskazać, że rozpoznanie kasacji w Izbie Karnej Sądu Najwyższego jest efektem stosowania przez Sąd Najwyższy postanowienia wydanego w dniu 8 kwietnia 2020 r. przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE) w sprawie C-791/19, przy uwzględnieniu, iż sposób wykonania tego postanowienia musi wynikać z poszanowania zasady lojalnej współpracy organów państw unijnych, w tym sądów ostatniej instancji (art. 4 ust. 3 Traktatu UE). To zaś musi skutkować uznaniem, że **do czasu rozstrzygnięcia sprawy C-791/19 Izba Dyscyplinarna Sądu Najwyższego nie powinna orzekać w żadnej z kategorii spraw, co do których ustawa o Sądzie Najwyższym z dnia 8 grudnia 2017 r. (tj. Dz.U. z 2019 r., poz. 825) określa jej właściwość**. Jest oczywiste, że skoro zabezpieczenie orzeczone przez TSUE wynikało z **istniejącego ryzyka braku niezależności Izby Dyscyplinarnej** (pkt 89 postanowienia), zaś z kolei niezależność Sądu Najwyższego jest rzeczą kluczową dla zagwarantowania praw, jakie jednostki wywodzą z prawa Unii (pkt 91 postanowienia), to nie jest dopuszczalne aby strony, osoby fizyczne mogły być narażone na rozpoznawanie spraw przez organ, który może nie być sądem – w znaczeniu wskazanym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, jak i art. 19 ust. 1 akapit drugi TFUE i Artykułu 47 Karty Praw Podstawowych – z uwagi na brak wymaganej niezależności. Co również istotne, w pkt 2 postanowienia TSUE wprost wskazano, że Rzeczpospolita Polska zostaje zobowiązana, natychmiast i do czasu wydania wyroku kończącego postępowanie w sprawie C-791/19 do powstrzymania się od przekazania spraw zawisłych przez Izbą Dyscyplinarną SN do rozpoznania przez skład, który nie spełnia wymogów niezależności wskazanych w szczególności w wyroku z dnia 19 listopada 2019 r. A.K. i in (C-585/18, C-642/18 i C – 625/18). Zatem w tym zakresie postanowienie to nie dotyczy tylko spraw dotyczących odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów, jak ma to miejsce w punkcie pierwszym postanowienia, co musi być uwzględnione także przez Sąd Najwyższy, jako organ sądu krajowego, w perspektywie ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie C -791/19 także w odniesieniu do spraw

odpowiedzialności dyscyplinarnej innych zawodów – w tym adwokata (por. np. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 4 listopada 2020 r., I NWW 72/20). Już więc w tym kontekście zagwarantowanie stronom, w tym obwinionej wykonującej zawód adwokata, rzetelnego procesu w sprawie jej odpowiedzialności dyscyplinarnej, w pełni uzasadniało rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy przez Sąd Najwyższy w Izbie Karnej, która to izba w poprzednim stanie prawnym takie sprawy rozpoznawała w ramach swojej właściwości. Niezależnie od tego trzeba również wskazać, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego niezależność Izby Dyscyplinarnej jest kwestionowana, a obszerną i wszechstronną argumentację, która do takich wniosków doprowadziła Sąd Najwyższy w różnych składach, Sąd Najwyższy w tym składzie w pełni podziela (por. np. uzasadnienie wyroku SN z dnia 5 grudnia 2019 r., III P 7/18, OSNP 2020, z. 4, poz. 38; postanowienie SN z dnia 15 stycznia 2020 r., III PO 8/18, OSNP 2020, z.10, poz. 114; uchwała połączonych izb - Izba Cywilna, Karna oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 23 stycznia 2020 r., BSA I-4110-1/20, OSNKW 2020, z. 2, poz. 7).

Po tej uwadze konieczne jest ustosunkowanie się do zarzutów kasacji, albowiem Sąd Najwyższy nie dostrzegł podstaw do wyjścia poza ich granice (art. 536 k.p.k.). Formalne zakwalifikowanie zarzutów, pomijając trafność takiej kwalifikacji, wymusza rozważenie w pierwszej kolejności zarzutu z pkt 2 kasacji. Zarzut ten wskazuje bowiem, że w toku postępowania dyscyplinarnego doszło do uchybienia w postaci określonej jako tzw. bezwzględny powód odwoławczy; trafność takiego zarzutu skutkowałaby koniecznością uchylenia zaskarżonego orzeczenia bez potrzeby badania jego wpływu na treść wydanego orzeczenia. Zarzut ten jest jednak zupełnie chybiony. Po pierwsze, stawiennictwo obwinionego adwokata w postępowaniu przed sądem dyscyplinarnym nie jest obowiązkowe (art. 93b ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze – tj. Dz. U. z 2020 r., poz. 1651; dalej jako u.p.a. lub prawo o adwokaturze), a zatem nie może być mowy o zaistnieniu uchybienia z art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. Zarzut ten oparty jest na kwestionowaniu zasadności prowadzenia w dniu 17 czerwca 2019 r. rozprawy przed Sądem Dyscyplinarnym Izby Adwokackiej w [...]. pod nieobecność obwinionej, która domagała się odroczenia rozprawy i przedłożyła zwolnienie lekarskie, a pomimo tego sąd ten rozprawę zakończył i wydał orzeczenie (k. 800-

803). Kwestia ta była przedmiotem zarzutu odwołania i to w odwołaniu prawidłowo – od strony formalnej – wskazano na przepisy art. 6 k.p.k., art. 117 § 2 k.p.k. i art. 93b pkt 2 i 5 u.p.a. jako te, które miałyby zostać naruszone w takiej sytuacji (prowadzenia rozprawy), a zatem wówczas skarżąca nie twierdziła, aby uchybienie to miało postać bezwzględnego powodu odwoławczego. Jednak trzeba wskazać, że uchybienie to było przedmiotem kontroli sądu drugiej instancji, a argumentację tego sądu Sąd Najwyższy w całości podziela (str. 3 maszynopisu uzasadnienia). Uogólniając kwestię zaświadczenia lekarskiego trzeba podkreślić, że w zaświadczeniu tym nie znalazło się stwierdzenie, aby obwiniona nie mogła – z powodu choroby – stawić się na rozprawę przed sądem dyscyplinarnym w dniu 17 czerwca 2019 r. jako obwiniona, a przecież w istocie takie stwierdzenie musiało być w zaświadczeniu lekarskim, zważywszy na zapis art. 93b ust. 5 ustawy prawo o adwokaturze. Zresztą takie stanowisko zawarł w uzasadnieniu swojego orzeczenia sąd dyscyplinarny pierwszej instancji (str. 3 - pkt I.3), choć formalnie powód nieuwzględnienia wniosku obwinionej powinien znaleźć się w protokole rozprawy i to w formie postanowienia, a nie w uzasadnieniu orzeczenia.

Zarzut drugi kasacji w swojej warstwie formalnej oparty był, jak się wydaje, na twierdzeniu, że orzeczenie sądu drugiej instancji skutkowało rażąco niesprawiedliwością orzeczenia, a to z powodu wadliwych ustaleń faktycznych polegających na nie przesłuchaniu w charakterze świadka Z. R., co do której wnioski o przesłuchanie zawarto w odwołaniu. W zakresie tego zarzutu podkreślić na wstępie trzeba, że postępowanie korporacyjnego sądu pierwszej instancji co do sposobu przeprowadzenia postępowania dowodowego musi budzić zdziwienie. W toku pierwszej rozprawy sąd ten przesłuchiwał pokrzywdzonego K. K. i z jego zeznań (także tych ujawnionych przez odczytanie – k. 792 w zw. z k. 631-634) wynikało, że przebieg zdarzenia w dniu 19 września 2014 r. obserwowali M. R. oraz Z. R. (k. 632). Z pisma obwinionej na k. 751 również wynikało, że Z. R. była świadkiem zdarzenia w tym dniu. Po przesłuchaniu K. K. i D. D.-J., sąd pierwszej instancji odnotował w protokole, że zarówno rzecznik dyscyplinarny, jak i pokrzywdzony nie składają żadnych wniosków dowodowych, by następnie z urzędu dopuścić dowód z zeznań M. R. (k. 2 postanowienia – k. 793). Na drugim (i już ostatnim terminie) świadek M. R. został przesłuchany w charakterze świadka i zeznał m.in., że

obwiniona podczas zdarzenia była sama, choć przecież obecność Z. R. potwierdzali zgodnie K. K. i obwiniona. Skoro zatem na pierwszej rozprawie dopuszczono dowód z zeznań M. R., a nie dopuszczono dowodu z zeznań osoby, która była obecna podczas zajścia i była wskazywana przez obwinioną, to trudno dostrzec racjonalny powód takiej decyzji. Refleksja co do przesłuchania Z. R. winna pojawić się ponadto po przesłuchaniu świadka M. R., a to dlatego, że mówił on, iż obwiniona była sama. Nadmienić trzeba przy tym, że w toku postępowania dyscyplinarnego nie kwestionowano faktu nagrywania tego zajścia przez pokrzywdzonego, a także nie podważano autentyczności zapisu audio-video pochodzącego z telefonu komórkowego pokrzywdzonego. Niestety, sąd pierwszej instancji nie odtworzył tego nagrania, choć ujawnił je bez odtwarzania; gdyby tak uczynił (je odtworzył) – co wynika z zapisu odtworzenia dokonanego podczas rozprawy kasacyjnej przed Sądem Najwyższym – miałby pewność, iż w tym zakresie świadek musiał się pomylić. Jednak bez odtworzenia nagrania sąd pierwszej instancji pozbawił się możliwości obejrzenia zapisu przebiegu zdarzenia i wypowiedzenia się, czy przesłuchanie Z. R. jawi się jako konieczne. Stanowisko to zaakceptował sąd drugiej instancji, twierdząc w uzasadnieniu, że wniosek ten zmierza do przedłużenia postępowania i nie odnosi się do okoliczności sprawy. Oczywiście błędne jest stanowisko sądu drugiej instancji co do tego, przesłuchanie Z. R. nie odnosiło się by do okoliczności sprawy; przecież osoba ta była na miejscu zajścia tak jak pokrzywdzony oraz obwiniona i świadek M. R.. Gdyby zatem rozstrzygać zarzut kasacji tylko w oparciu o tę decyzję procesową (a raczej zaniechanie jej podjęcia – brak przesłuchania Z. R. w postępowaniu odwoławczym), to mogłoby się okazać, że doszło do rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego w odniesieniu do nieprzesłuchania świadka Z. R. Istotne jest jednak to, że według oświadczenia pisemnego Z. R. obwiniona nie rzuciła butelką w pokrzywdzonego, zaś obiektywnym i niekwestionowanym dowodem z przebiegu tego zajścia w zakresie, który objęty był w pkt 2 wnioskiem o ukaranie, był zapis audio-video pochodzący z telefonu pokrzywdzonego.

Odtworzenie tego zapisu podczas rozprawy kasacyjnej pozwoliło Sądowi Najwyższemu stwierdzić, że już ten wycinek materiału dowodowego, materiału zebranego już na etapie postępowania dyscyplinarnego (którego sąd pierwszej

instancji nie odtworzył na rozprawie), bez cienia wątpliwości wskazuje, iż obwiniona użyła butelki plastikowej do zaatakowania nią pokrzywdzonego w kierunku jego twarzy (i w kierunku obiektywu aparatu). W tym kontekście zaniechanie przesłuchania Z. R. (widocznej na nagraniu) nie mogło zmienić oceny w zakresie tego kluczowego - dla przyjęcia wypełnienia znamiona przewinienia dyscyplinarnego z art. 80 prawa o adwokaturze - ustalenia faktycznego; co najwyżej mogło jedynie uchronić Z. R. od ewentualnego popełnienia czynu zabronionego, o ile negowałaby ona fakt uderzenia pokrzywdzonego pustą butelką plastikową.

Z tych wszystkich powodów kasacja podlegała oddaleniu.