



Sygn. akt II DK 147/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Ryszard Witkowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jacek Wygoda

SSN Konrad Wytrykowski

Protokolant Karolina Majewska

w sprawie **adwokat J. K.**

po rozpoznaniu w Izbie Dyscyplinarnej na rozprawie w dniu 27 stycznia 2022 r., kasacji wniesionej przez obrońcę obwinionej od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury z 8 maja 2021 r. – sygn. WSD [...], zmieniającego orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O. z 10 czerwca 2019 r. – sygn. SD-[...],

na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy – Prawo o adwokaturze

**uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i sprawę przekazuje
Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Adwokatury do ponownego
rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie o kosztach.**

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z 10 czerwca 2019 r. o sygn. akt SD-(...), Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w O., po rozpoznaniu sprawy dyscyplinarnej przeciwko **adwokat J. K.**, obwinionej o to, że:

1. w dniu 25 stycznia 2018 r. w O. podjęła się prowadzenia sprawy byłego męża A.P. będącej dla niej stroną przeciwną w tej samej sprawie, w której w styczniu, lutym i marcu 2017 r. udzieliła porady prawnej w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów oraz wniosku o ustalenie kontaktów P.G. z małoletnimi synami stron,

tj. w sprawie przewinienia dyscyplinarnego z art. 80 ustawy – Prawo o adwokaturze oraz § 1 ust. 2 i 3 w zw. z § 22 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu oraz o to, że;
2. naruszyła godności A. P. poprzez użycie w uzasadnieniu wniosku o ustalenie kontaktów złożonego w imieniu jej byłego męża P. G. sformułowania, że „uczestniczka na siłę chce wyeliminować wnioskodawcę jako ojca, jak wcześniej uczyniła to jej matka z jej własnym ojcem”,

tj. w sprawie przewinienia dyscyplinarnego z art. 80 ustawy – Prawo o adwokaturze oraz § 1 ust. 2 i 3 w zw. z § 3 i § 28 w zw. z § 3 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu;
1. uznał obwinioną za winną tego, że w dniu 25 stycznia 2018 r. w O. wymieniona adwokat podjęła się prowadzenia sprawy byłego męża A. P. będącej dla niej stroną przeciwną w innej sprawie związanej ze sprawą, w której w styczniu i w lutym 2017 r. udzieliła porady prawnej w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów,
tj. w sprawie przewinienia dyscyplinarnego z art. 80 ustawy – Prawo o adwokaturze oraz § 1 ust. 2 i 3 w zw. z § 3 i § 28 w zw. z § 3 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu i za to na mocy art. 81 ust. 1 pkt 1 ustawy – Prawo o adwokaturze wymierzył obwinionej karę upomnienia;
2. uniewinnił obwinioną od popełnienia drugiego z zarzucanych jej czynów;
3. na podstawie art. 95l ust. 1-2 ustawy – Prawo o adwokaturze a contrario zwolnił obwinioną od ponoszenia kosztów postępowania dyscyplinarnego w całości.

Orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O. z 10 czerwca 2019 r. o sygn. akt SD-(...) zaskarżył Rzecznik Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w O. na niekorzyść obwinionej w części:

1. co do punktu 1 orzeczenia w zakresie dotyczącym uznania obwinionej za winną tego, że w dniu 25 stycznia 2018 r. w O. podjęła się prowadzenia sprawy byłego męża A. P. będącej dla niej stroną przeciwną w innej sprawie związanej ze sprawą, w której w styczniu
2. i lutym 2017 r. udzieliła porady prawnej w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów, a także w zakresie dotyczącym wymierzenia kary upomnienia;
3. co do punktu 3 orzeczenia w części, w której sąd dyscyplinarny zwolnił obwinioną od ponoszenia kosztów postępowania dyscyplinarnego w całości.

Na podstawie art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. w zw. art. 95n pkt 1 ustawy – Prawo o adwokaturze rzecznik dyscyplinarny zarzucił powyższemu orzeczeniu:

1. obrazę art. 7 k.p.k. w zw. art. 95n ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze w stopniu mającym wpływ na jego treść poprzez dokonanie ustaleń z przekroczeniem reguł swobodnej oceny dowodów, w tym zeznań A. P., poprzez ustalenie, że A. P. uzyskała u obwinionej dwie porady prawne, 20 stycznia 2017 r., a kolejną 13 lutego 2017 r. obejmujące wyłącznie sprawę rozliczeń i aktualizacji obowiązku alimentacyjnego ojca wobec dzieci, skutkującą niewłaściwym opisem czynu przypisanego poprzez uznanie obwinionej za „winną prowadzenia sprawy byłego męża A. P. będącej dla niej stroną przeciwną w innej sprawie związanej ze sprawą, w której w styczniu i lutym 2017 r. udzieliła porady prawnej w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów” w sytuacji, gdy jak wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie, obwiniona udzieliła trzech porad prawnych, pierwszą 20 stycznia 2017 r., drugą 13 lutego 2017 r., trzecią w marcu 2017 r. w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów oraz ustalenia kontaktów byłego

męża z synami, a więc w tej samej sprawie, w której następnie reprezentowała byłego męża A. P.;

2. obrazę art. 438 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 95n ust. 4 ustawy – Prawo o adwokaturze poprzez rażącą niewspółmierność kary wymierzonej obwinionej w relacji do stopnia szkodliwości czynu oraz stopnia jej winy;
3. obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia tj. art. 95l pkt 2 ustawy – Prawo o adwokaturze poprzez jego niezastosowanie i zwolnienie obwinionej od ponoszenia kosztów postępowania dyscyplinarnego w całości w sytuacji, gdy wskazany przepis nakazuje obciążyć obwinioną kosztami postępowania dyscyplinarnego.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 95n oraz art. 81 ustawy – Prawo o adwokaturze, rzecznik dyscyplinarny wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez:

1. uznanie obwinionej za winną tego, że w dniu 25 stycznia 2018 r. w O. podjęła się prowadzenia sprawy byłego męża A.P., będącej dla niej stroną przeciwną w tej samej sprawie, w której w styczniu, lutym i marcu 2017 r. udzieliła jej porady prawnej w przedmiocie ustalenia kontaktów P. G. z małoletnimi synami stron, będącej także związaną z inną sprawą, w której udzieliła jej porady prawnej w przedmiocie powództwa o podwyższenie alimentów na dwóch synów;
2. orzeczenie wobec obwinionej za powyższe przewinienie kary pieniężnej w wysokości półtorakrotności minimalnego wynagrodzenia, obowiązującego w dacie popełnienia przewinienia, tj. w wysokości 3150 złotych;
3. na podstawie art. 95l ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze obciążenie obwinionej kosztami postępowania dyscyplinarnego w wysokości 2000 złotych.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Adwokatury orzeczeniem z 8 maja 2021 r., sygn. akt WSD (...),

1. zmienił w pkt 1 orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O. z dnia 10 czerwca 2019 r. sygn. SD-(...) w ten sposób, że

- w miejsce wymierzonej obwinionej kary upomnienia, na podstawie art. 81 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo o adwokaturze, orzekł karę pieniężną w wysokości 1,5 krotności minimalnego wynagrodzenia obowiązującego w dacie popełnienia przewinienia tj. w wysokości 3150 złotych;
2. na podstawie pkt 1 b) Uchwały nr (...) Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 1 lipca 2017 r. zasądził od obwinionej koszty za postępowanie przed sądem dyscyplinarnym I instancji w kwocie 1000 złotych na rzecz Izby Adwokackiej w O.;
 3. w pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie;
 4. na podstawie pkt 1 c) Uchwały nr (...) Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 1 lipca 2017 r. zasądził od obwinionej koszty postępowania przed sądem dyscyplinarnym II instancji w kwocie 1000 złotych na rzecz Naczelnej Rady Adwokackiej.

Od powyższego orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury kasację wniósł obrońca obwinionej. Adwokat J.K. zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu rażące naruszenie prawa, a to:

I. art. 95g i art. 95l ustawy – Prawo o adwokaturze w zw. z art. 431 § 1 i art. 432 k.p.k. poprzez rozpoznanie sprawy na rozprawie i wydanie orzeczenia na niekorzyść obwinionej wskutek odwołania Rzecznika Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O., które następnie zostało cofnięte przed rozpoczęciem rozprawy przez ten podmiot, podczas gdy Wyższy Sąd Dyscyplinarny – w przypadku uznania braku przesłanek z art. 439 § 1 oraz art. 440 k.p.k. – był związany cofnięciem odwołania i w związku z tym zobligowany do wydania postanowienia o pozostawieniu odwołania bez rozpoznania, zaś rozpoznanie odwołania i wydanie orzeczenia na niekorzyść obwinionej stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 w zw. art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.;

II. art. 95g ustawy – Prawo o adwokaturze w zw. z § 36 i § 37 Uchwały nr (...) Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 24 listopada 2018 r. – Regulamin działania rzeczników dyscyplinarnych i zastępców rzeczników dyscyplinarnych oraz trybu

i sposobu ich wyboru, poprzez zignorowanie cofnięcia odwołania przez Rzecznika Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O. i wyznaczenie rozprawy w niniejszej sprawie, potraktowanie go jako wniosku, a nie oświadczenia, a następnie odebrania stanowiska od Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Adwokatury w kwestii cofnięcia odwołania, a w konsekwencji uznanie, że możliwe jest złożenie na rozprawie oświadczenia o cofnięciu odwołania, podczas gdy WSD był związany cofnięciem odwołania;

III. art. 95g ustawy – Prawo o adwokaturze w zw. z § 37 Uchwały nr (...) Naczelnej Rady Adwokackiej z 24 listopada 2018 r. – Regulamin działania rzeczników dyscyplinarnych i zastępców rzeczników dyscyplinarnych oraz trybu i sposobu ich wyboru, poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że uzyskanie zgody Rzecznika Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej o cofnięciu odwołania, podczas gdy wskazany przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny § 37 wskazanego regulaminu nie wprowadza takiego nakazu, a ponadto nie wiąże WSD, ani stron i nie ma wpływu na tok prowadzonego postępowania.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, obrońca obwinionej wniosł:

1. o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania odwoławczego;

ewentualnie:

2. o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Adwokatury, jako sądowi II instancji, do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje,

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Zaskarżone orzeczenie należy uchylić i przekazać sprawę Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Adwokatury, który to z kolei winien pozostawić cofnięty środek odwoławczy bez rozpoznania.

Na karcie 68 akt sprawy widnieje cofnięcie odwołania podpisane przez Rzecznik Dyscyplinarną Izby Adwokackiej w O., adwokat J.P. Wpłynęło ono do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury w dniu 26 kwietnia 2021 r., a zatem przed otwarciem rozprawy, które nastąpiło w dniu 8 maja 2021 r.

Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Adwokatury na rozprawie wniósł o nieuwzględnienie tego cofnięcia i dalsze procedowanie sprawy. Skład orzekający sądu korporacyjnego w postępowaniu odwoławczym przychylił się do tego wniosku.

Abstrahując od dopuszczalności skuteczności odwołania oświadczenia woli o cofnięciu środka odwoławczego, nie ulega wątpliwości Sądowi Najwyższemu, że w niniejszym przypadku został naruszony przepis art. 95g ustawy – Prawo o adwokaturze, zawężający stosowanie przepisu art. 431 k.p.k. Oświadczenie to złożone zostało po terminie, albowiem już po rozpoczęciu rozprawy. Tymczasem cofnięcie przedmiotowego środka odwoławczego było skuteczne, gdyż zostało dokonane przez jego dysponenta - rzecznika dyscyplinarnego izby, przed rozpoczęciem rozprawy, co winno spowodować pozostawienie środka odwoławczego bez rozpoznania i uprawomocnienie się wyroku sądu I instancji. Takie rozstrzygnięcie jest obligatoryjne w sytuacji, gdy nie doszło do ujawnienia okoliczności wskazujących na konieczność dalszego procedowania – mimo cofnięcia środka odwoławczego – z uwagi na bezwzględną przyczynę odwoławczą opisaną w art. 439 § 1 k.p.k. bądź ze względu na zaistnienie sytuacji, o której mowa w art. 440 k.p.k. Złożenie takiego oświadczenia w terminie przez podmiot uprawniony, stosownie do treści art. 95g ustawy – Prawo o adwokaturze, jest wiążące dla sądu odwoławczego.

W wypadku wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej (art. 439 § 1 pkt 9 w zw. z art. 17 § 1 pkt 5, 6 i 8-11 k.p.k.) w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub w postępowaniu apelacyjnym, która jest podstawą uchylenia wyroku i umorzenia postępowania karnego, Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu skargi na

wyrok kasatoryjny sądu odwoławczego, uchylając zaskarżony skargą wyrok, może jedynie przekazać sprawę sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania (art. 539e § 2 k.p.k.); nie może natomiast wydać orzeczenia następczego w postaci umorzenia postępowania karnego (wyrok SN z 26 października 2017 r., sygn. akt V KS 9/17, LEX nr 2382462). Jednakże w wypadku rozpoznania kasacji złożonej na orzeczenie reformatoryjne i to wydanego na niekorzyść obwinionej, Sąd Najwyższy decyduje o usunięciu niniejszego orzeczenia z obrotu prawnego, jako dotkniętego poważną wadą w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej, zaś sąd dyscyplinarny II instancji winien naprawić ten poważny błąd i pozostawić środek odwoławczy bez rozpoznania jako nienadający się już do tego, by orzekać o nim merytorycznie. Orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w O. powinno się uprawomocnić.

Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.