Sygn. akt SDI 17/16

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 czerwca 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Stanisław Zabłocki (przewodniczący, sprawozdawca)
SSN Tomasz Grzegorczyk
SSN Jacek Sobczak

Protokolant Anna Kuras

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych Anny Kończyk,
w sprawie **radcy prawnego J. H.**,
obwinionego z art. 64 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 2 w zbiegu z art. 64 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 9 czerwca 2016 r. kasacji, wniesionej przez obrońcę obwinionego,
od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w W. z dnia 27 października 2015 r., zmieniającego orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w […] z dnia 13 października 2014 r.,

uchyla zaskarżone orzeczenie i przekazuje sprawę Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Krajowej Izby Radców Prawnych do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Radca prawny J. H. został obwiniony o to, że w okresie od 14.01.2013 r. do 08.05.2013 r. w […] jako pełnomocnik z wyboru M. B., będącego pokrzywdzonym w sprawie karnej z oskarżenia publicznego przeciwko J. M. i W. S., zawisłej przed Sądem Rejonowym w S., nie złożył: wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego, oświadczenia, że pokrzywdzony będzie działał w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego oraz wniosku o zasądzenie od oskarżonych wydatków na rzecz oskarżyciela posiłkowego w postaci kosztów zastępstwa radcowskiego, co skutkowało tym, że Sąd w wyroku z dnia 09.05.2013 r. nie nałożył na oskarżonych obowiązku przeproszenia M. B. i nie zasądził od nich wydatków na rzecz M. B. w postaci kosztów zastępstwa radcowskiego, a nadto M. B. utracił możliwość uzyskania pisemnego uzasadnienia ww. wyroku i złożenia od niego apelacji,

czym dopuścił się naruszenia ustawowego obowiązku wykonywania zawodu radcy prawnego ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego i etycznego obowiązku wykonywania czynności zawodowych zgodnie z prawem, uczciwie, rzeczowo i z należytą starannością,

tj. o czyn z art. 64 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 2 w zbiegu z art. 64 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 06.07.1982 r. o radcach prawnych w związku z art. 6 ust. 1 w związku z art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28.12.2010 r. w sprawie ogłoszenia teksu jednolitego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w S., orzeczeniem z dnia 13 października 2014 r., uznał obwinionego radcę prawnego J. H. za winnego popełnienia zarzuconego mu przewinienia dyscyplinarnego tj. czynu z art. 64 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 2 w zbiegu z art. 64 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 06.07.1982 r. o radcach prawnych w związku z art. 6 ust. 1 w związku z art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 8/VIII/2010 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28.12.2010 r. w sprawie ogłoszenia teksu jednolitego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i wymierzył mu za ten czyn karę nagany z ostrzeżeniem, a także obciążył obwinionego kosztami postępowania w kwocie 1928,10 zł na rzecz Okręgowej Izby Radców Prawnych.

Obwiniony, we wniesionym osobiście odwołaniu, zaskarżył powyższe orzeczenie w całości zarzucając mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia - polegający na pominięciu przy ustalaniu stanu faktycznego ustaleń dokonanych przez obwinionego z pokrzywdzonym M. B. dotyczących strategii postępowania Kancelarii w jego sprawie, tj. określeniu jako priorytetowego celu uzyskania jak najwyższego zadośćuczynienia, jako celu drugorzędnego uzyskanie przeprosin od sprawców, jednakże wyłącznie przeprosin spontanicznych, jako mających wymierną dla niego wartość, określenie, że udział ww. w postępowaniu karnym jest jedynie narzędziem dla uzyskania celu priorytetowego i ewentualnie celu drugorzędnego (uzyskanie przeprosin spontanicznych), obustronne ustalenie, że nie zostanie złożone oświadczenie o udziale w postępowaniu karnym ww. jako oskarżyciela posiłkowego; a także pominięciu przy ustaleniu, że skarga inicjująca postępowanie dyscyplinarne została wniesiona wyłącznie w celu zmuszenia obwinionego do zwrotu należnie pobranego wynagrodzenia w związku z decyzją o powierzeniu dalszego prowadzenia sprawy innemu pełnomocnikowi, tj. byłemu pracownikowi obwinionego, który w zbliżonej dacie wypowiedzenia pełnomocnictwa otworzył własną kancelarię adwokacką i w celu uzyskania środków finansowych dla tego pełnomocnika,

2. naruszenie przepisów postępowania mogących mieć wpływ na wynik sprawy, a to art. 2 § 1 pkt 1, art. 4, art. 5 § 2, art. 7 i art. 169 § 1, art. 170, art. 187 oraz 190 § 1 k.p.k. w zw. z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych, a polegające na:

   a. bezzasadnej odmowie dopuszczenia dowodu z zeznań […] oraz dokumentów wymienionych w punkcie 1 – 5 wniosku dowodowego z dnia 2 października 2004 r. oraz dokumentów wskazanych we wniosku dowodowym z dnia 6 października 2004 r. w sytuacji, gdy dowody te służyły do oceny dowodu z zeznań „pokrzywdzonych” i wskazywały, że M. B. w swoich zeznaniach podał nieprawdę co do stroju i wyposażenia obwinionego

na rozprawie w dniu 9 maja 2013 r. oraz podawanego przezeń celu oddalenia się z gmachu sądu oraz służyły wykazaniu prawdziwości twierdzeń obwinionego co do przyjętej w prowadzonej przezeń Kancelarii strategii postępowania przy reprezentowaniu pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, tj. występowania o status oskarżyciela posiłkowego tylko wtedy, gdy było to uzasadnione interesem klienta oraz, że prowadzona przez obwinionego Kancelaria faktycznie podejmowała działania w celu uzyskania spontanicznych przeprosin od sprawców przestępstwa na szkodę klienta i były one skuteczne pomimo nieskładania wyraźnego wniosku o zobowiązanie do tychże przeprosin;

b. umożliwieniu pokrzywdzonym złożenia zeznań poprzez odczytanie ich treści z pisemnego zapisu (notatek);

c. prowadzenia postępowania wyłącznie w celu wykazania winy obwinionego, czemu służyło bezzasadne przyznanie E. S.-B. statusu pokrzywdzonego (aby umożliwić jej i M. B. kontrolowanie wzajemnie składanych zeznań), zezwolenie pokrzywdzonym na składanie zeznań poprzez ich odczytanie z wcześniej przygotowanych notatek, skrupulatne zapisywanie tychże zeznań w protokole i bardzo wybiórcze wręcz oszczędne zapisanie wyjaśnień obwinionego, oddalenie wniosków dowodowych powołanych do obrony obwinionego, uchylenie pytań obwinionego zmierzających do ustalenia komu pokrzywdzeni powierzyli dalsze prowadzenie sprawy oraz nieuzasadniona ingerencja w treść zeznań M. B. polegająca na sugerowaniu mu, aby odpowiedział że nie pamięta okoliczności, o które pytał go obwiniony w sytuacji, gdy początkowo zeznawał, że je pamięta i zrelacjonował je zgodnie z twierdzeniami obwinionego;

d. dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego i bez uwzględnienia zasady *in dubio pro reo* – nieuwzględnienie faktu, że pokrzywdzeni skłamali co do okoliczności niewystawienia im faktury 151/2012, pokrzywdzony przyznał, że obwiniony rozmawiał z nim na temat tego, że przeprosiny sprawców mogą spowodować

zasądzenie mniejszego zadośćuczynienia (dopóki nie został pouczony przez Sąd, że może nie pamiętać tej okoliczności), a nadto, że pokrzywdzeni w swych zeznaniach wykazali wyjątkowo wybiórczą pamięć, tj. pamiętali wyłącznie okoliczności potwierdzające zasadność zarzutów postawionych obwinionemu, a nie pamiętali okoliczności mogących potwierdzić jego obronę, tj. wystawienia faktury 151/2012, ustalenia wysokości zadośćuczynienia w pozwie wniesionym w imieniu pokrzywdzonego, samego faktu wniesienia pozwu, jak też tego, że część twierdzeń pokrzywdzonych nie da się pogodzić z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, tj. że obwiniony miałby zgodzić się na darmową pomoc prawną polegającą na pomocy w uzyskaniu znaczącej kwoty zadośćuczynienia od ubezpieczyciela w fazie przedprocesowej (miałby osobom nie znajdującym się w niedostatku, nie będącym uprzednio jego klientami i znanymi mu osobami pomóc za darmo – ponosząc znaczące koszty prowadzenia obfitej korespondencji z ubezpieczycielem wymagającej analizy znaczącej ilości dokumentów i formułowaniu wielu pism – uzyskując znaczący efekt w postaci przysporzenia na rzecz pokrzywdzonego w kwocie 18 000 zł) oraz, że „pokrzywdzony" nie ustalał z obwinionym strategii postępowania w jego sprawie cedując wszelkie decyzje dotyczące jego osoby na swoją żonę, udzielając jej pełnomocnictwa, które co do zasady nawet w razie faktycznego jego udzielenia nie pozbawiało go prawa do podejmowania decyzji we własnej sprawie – który to fakt udzielenia tegoż pełnomocnictwa usiłowano wykazać przedkładając pismo nazwane oświadczeniem woli sformułowane w sposób wskazujący na uczestnictwo w jego sporządzeniu osoby mającej wykształcenie prawnicze, którego kopia nie została potwierdzona jako przyjęta przez pracowników Kancelarii uprawnionych do przyjmowania korespondencji i w sytuacji, gdy obwiniony wykazał, że w rzekomej dacie jego przyjęcia nie zostało ono ujęte w książce korespondencji przychodzącej;

e. przeprowadzenie dowodu ze zeznań świadków bez odebrania od nich przyrzeczenia i bez uprzedzenia ich o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań;

f. oddalenie wniosków dowodowych obwinionego mających znaczenie dla oceny jego wyjaśnień oraz oceny wersji zaprezentowanej obrony, a zatem wbrew dyspozycji art. 170 k.p.k.

3. naruszenie art. 68 ust. 4 ustawy z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez bezzasadne przyznanie statusu osoby pokrzywdzonej Pani E. S.-B., pomimo, że nawet przy przyjęciu zasadności zarzutu żadne jej dobro nie mogło być naruszone bezpośrednio opisanym w zarzucie zachowaniem obwinionego;
4. naruszenie art. 64 ust. 1 cytowanej ustawy o radcach prawnych – poprzez uznanie za przewinienie dyscyplinarne postępowania, które stanowiło realizację ustalonej z M. B. strategii postępowania mającej na celu uzyskanie jak największego zadośćuczynienia od ubezpieczyciela sprawców szkody i w sytuacji, gdy brak działania pokrzywdzonego w postępowaniu karnym w charakterze oskarżyciela posiłkowego nie spowodował naruszenia jego interesów, niewystąpienie o nakazanie przeprosin od sprawców szkody było ustalone z pokrzywdzonym, zaś pokrzywdzony nie uiścił na rzecz obwinionego osobnych kosztów z tytułu reprezentacji go w postępowaniu karnym (co było konsekwencją przyjęcia strategii, iż reprezentacja ta jest jedynie środkiem do uzyskania celu priorytetowego), zatem niezłożenie wniosku o ich zasądzenie od sprawców przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego nie stanowiło działania na szkodę pokrzywdzonego (powyższym działaniom – zaniechaniom obwinionego nie sposób zatem przypisać cechy nierzetelności bądź nieuczciwości czy niestaranności),
5. naruszenie art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego – poprzez przypisanie obwinionemu złamania zasady określonej w tym przepisie w sytuacji, gdy opis czynu zarzucanego i przypisanego następnie przez Sąd nie stanowi naruszenia dyspozycji tego przepisu.

W konkluzji odwołania, obwiniony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie go „od postawionego mu zarzutu” ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu przy OIRP w […].

Orzeczeniem z dnia 27 października 2015 r. Wyższy Sąd Dyscyplinarny w W:

- w punkcie 1. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uznał obwinionego za winnego tego, że w okresie od dnia 14 stycznia 2013 r. do dnia 8 maja 2013 r., jako pełnomocnik z wyboru M. B., będącego pokrzywdzonym w sprawie karnej z oskarżenia publicznego przeciwko J. M. i W. S., zawisłej przed Sądem Rejonowym w […], sygn. akt V KK …/12, nie złożył wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego, co skutkowało tym, że Sąd w wyroku z dnia 09.05.2013 r. nie nałożył na oskarżonych obowiązku przeproszenia M. B., czym dopuścił się naruszenia ustawowego obowiązku wykonywania zawodu radcy prawnego ze starannością wynikającą z wiedzy prawniczej oraz zasad etyki radcy prawnego i etycznego obowiązku wykonywania czynności zawodowych zgodnie z prawem, uczciwie, rzeczowo i z należytą starannością, to jest o czyn z art. 64 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 2 w zbiegu z art. 64 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych w związku z art. 6 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do uchwały nr 5/VIII Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 10 listopada 2007 r.;

- w punkcie 2. zmienił wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze w ten sposób, że w miejsce orzeczonej kary nagany z ostrzeżeniem wymierzył karę nagany;

- w punkcie 3. „w pozostałej części" utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy;

- w punkcie 4. kosztami postępowania odwoławczego w wysokości 1 500 (tysiąc pięćset) zł obciążył obwinionego.

Od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego kasację wywiódł jedynie obrońca obwinionego, który zaskarżając przedmiotowe orzeczenie w całości, zarzucił mu :

1. naruszenie art. 68 ust. 4 ustawy z dnia 06 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez bezzasadne przyznanie statusu osoby pokrzywdzonej Pani E. S.- B., nie będącej klientem obwinionego, której żadne dobro prawne nie mogło zostać naruszone bezpośrednio, nawet przy przyjęciu zasadności postawionego zarzutu;
2. naruszenie art. 187 § 2 i art. 190 § 2 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez przesłuchanie świadków w szczególności M. B. i E. S.-B. – bez uprzedniego pouczenia ich o

odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań i bez odebrania przyrzeczenia;

3. naruszenie art. 169 § 2 i art. 170 § 1 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez niezasadne oddalenie wniosków dowodowych obwinionego z zeznań […], jak też dokumentów wymienionych w pkt 1 – 5 wniosku dowodowego z dnia 2 października 2014 r. pomimo braku istnienia negatywnych przesłanek dopuszczenia wnioskowanego dowodu, jak też w sytuacji, gdy dowody te zmierzały do oceny wiarygodności dowodu z zeznań M. B. i E. S.-B., na co wprost i wyraźnie zezwalają podstawowe zasady postępowania dowodowego w postępowaniu karnym;
4. naruszenie art. 170 § 2 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych poprzez uznanie za prawidłowe oddalenia wniosków dowodowych obwinionego wskazanych w pkt 3 z uwagi na to, że w myśl oceny dokonanej przez sąd dyscyplinarny II instancji już sam fakt niezgłoszenia przez obwinionego uczestnictwa w postępowaniu karnym M. B. w charakterze oskarżyciela posiłkowego świadczy o zasadności postawionego mu zarzutu – w sytuacji, gdy obwiniony dowodził, że powyższy fakt był konsekwencją przyjętej przez obwinionego w porozumieniu z M. B. strategii postepowania w prowadzonej sprawie cywilnej, która dla stron miała priorytet i która została zainicjowana jeszcze przed wszczęciem postępowania sądowego w sprawie karnej przeciwko sprawcom wypadku z udziałem M. B. jako pokrzywdzonego, zaś udział w tym postępowaniu miał spowodować albo uzyskanie określonej kwoty zadośćuczynienia bezpośrednio od sprawców wypadku albo też przyczynić się do uzyskania większej kwoty zadośćuczynienia z powołaniem się na fakt, że sprawcy mieli możliwość przeproszenia M. B., ale tego nie uczynili (co zwiększyło poziom krzywdy M. B.) albo też do uzyskania spontanicznych przeprosin;
5. naruszenie art. 174 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez umożliwienie złożenia zeznań przez M. B. i E. S.-B. poprzez odczytanie ich treści z przygotowanych uprzednio pisemnych notatek;

6. naruszenie art. 64 ust. 1 cyt. ustawy o radcach prawnych – poprzez uznanie za przewinienie dyscyplinarne postępowania bez jakiejkolwiek refleksji co do tego, czy miało ono cechy nierzetelności, niestaranności bądź nieuczciwości – a zatem czy można im przypisać cechy nieetycznego postępowania,
   uznanie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia (pominięte w opisie czynu przypisanego obwinionemu), że niezgłoszenie reprezentowanego klienta jako oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu karnym jest bez żadnego wyjątku w tym zakresie czynem nieetycznym, mimo że w niniejszej sprawie nie mogło i nie wpłynęło w żadnym stopniu na naruszenie jego uzasadnionych interesów, niezgłoszenie żądania nakazania przez sąd przeproszenia M. B. było wynikiem ustalonej z nim strategii postępowania i miało na celu uzyskanie wyższego zadośćuczynienia bądź uzyskanie spontanicznych a nie wymuszonych przeprosin zaś zarzucone wyłącznie w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia (pominięte w opisie czynu przypisanego obwinionemu) niezgłoszenie wniosku o zasądzenie kosztów procesu w sytuacji, gdy M. B. takowych nie poniósł nie było czynem nieetycznym - za nieetyczne można byłoby uznać wręcz złożenie takowego wniosku i uzyskanie orzeczenia zasądzającego zwrot od oskarżonych faktycznie nieponiesionych kosztów;
   a. naruszenie art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z dyrektywami określonymi w art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. – nieuwzględnienie przy ocenie dowodu z twierdzeń M. B. i E. S. B. faktu, że osoby te skłamały co do okoliczności niewystawienia im faktury 151/2012. M. B. przyznał, że obwiniony rozmawiał z nimi na temat tego, że przeprosiny sprawców mogą spowodować zasądzenie mniejszego zadośćuczynienia (dopóki nie został pouczony przez Sąd, że może nie pamiętać tej okoliczności), a nadto, że wymienieni w swych zeznaniach wykazali wyjątkowo wybiórczą pamięć, tj. pamiętali wyłącznie okoliczności potwierdzające zasadność zarzutów postawionych obwinionemu, a nie pamiętali okoliczności mogących potwierdzić jego obronę, tj. wystawienia faktury 151/2012, ustalenia wysokości zadośćuczynienia w pozwie wniesionym w imieniu M. B., samego faktu wniesienia pozwu, jak też tego,

że część twierdzeń pokrzywdzonych nie da się pogodzić z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, tj. że obwiniony miałby zgodzić się na darmową pomoc prawną polegającą na pomocy w uzyskaniu znaczącej kwoty zadośćuczynienia od ubezpieczyciela w fazie przedprocesowej (miałby osobom nie znajdującym się w niedostatku, nie będącym uprzednio jego klientami i znanymi mu osobami pomóc za darmo – ponosząc znaczące koszty prowadzenia obfitej korespondencji z ubezpieczycielem wymagającej analizy znaczącej ilości dokumentów i formułowaniu wielu pism – uzyskując znaczący efekt w postaci przysporzenia na rzecz pokrzywdzonego w kwocie 18 000 zł) oraz, że M. B. zlecił mu prowadzenie sprawy cywilnej i karnej, ale przedtem nie ustalał z obwinionym strategii postępowania w jego sprawie cedując wszelkie decyzje dotyczące jego osoby na swoją żonę, udzielając jej pełnomocnictwa, które – co do zasady nawet w razie faktycznego jego udzielenia nie pozbawiało go prawa do podejmowania decyzji we własnej sprawie – który to fakt udzielenia tegoż pełnomocnictwa usiłowano wykazać przedkładając pismo nazwane oświadczeniem woli sformułowane w sposób wskazujący na uczestnictwo w jego sporządzeniu osoby mającej wykształcenie prawnicze, którego kopia nie została potwierdzona jako przyjęta przez pracowników Kancelarii uprawnionych do przyjmowania korespondencji i w sytuacji, gdy obwiniony wykazał, że w rzekomej dacie jego przyjęcia nie zostało ono ujęte w książce korespondencji przychodzącej.

W konkluzji kasacji obrońca obwinionego wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Krajowej Izby Radców Prawnych w W. z zastrzeżeniem, że ponowne rozpoznanie sprawy przez ów Sąd może dotyczyć wyłącznie czynu polegającego na niezgłoszeniu - w postępowaniu karnym opisanym w zarzucie - wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego M. B.

Podczas rozprawy kasacyjnej obwiniony poparł kasację sporządzoną i podpisaną przez obrońcę, a Zastępca Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wywiedziony przez obrońcę obwinionego nadzwyczajny środek zaskarżenia okazał się częściowo zasadny i doprowadził do uchylenia orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Dla oczyszczenia przedpola do dalszych rozważań należy wskazać, że choć w toku postępowania sądy dyscyplinarne obu instancji dopuściły się szeregu uchybień, większości z nich nie będzie można jednak konwalidować. Orzeczenie zostało bowiem zaskarżone wyłącznie na korzyść obwinionego i wiele błędów nie zostało objętych zarzutami skargi kasacyjnej. Z faktu wydania przez Sąd Najwyższy wyroku kasatoryjnego nie można również wywodzić całkowitej aprobaty dla stanowiska wyrażonego w środku zaskarżenia. Za zasadne zostały bowiem uznane tylko niektóre z podniesionych w nim zarzutów.

Przed przystąpieniem do ich szczegółowego omawiania, należy podkreślić, że kasacja w sprawach dyscyplinarnych radców prawnych, w myśl art. 62^3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz.U. z 2016 r. , poz. 233 – dalej u.r.p.) może być wniesiona z powodu rażącego naruszenia prawa, jak również rażącej niewspółmierności kary dyscyplinarnej. Choć wyznaczony przez wymieniony przepis zakres kontroli kasacyjnej jest znacznie szerszy niż w wypadku kasacji w sprawach karnych, nie budzi wątpliwości, że przy interpretacji użytych w jego treści pojęć należy odpowiednio stosować dorobek orzecznictwa kasacyjnego ukształtowany na gruncie Kodeksu postępowania karnego (zob. pogłębione wywody na ten temat zawarte w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25.06.2012 r., K 9/10, LEX nr 1168109 i powołane tam judykaty Sądu Najwyższego). Tym samym za naruszenie prawa, o którym mowa w art. 62^3 u.r.p., należy uznać zarówno naruszenie przepisów prawa materialnego, jak i przepisów prawa procesowego, w tym również przeprowadzenie postępowania dowodowego z naruszeniem przepisów postępowania. Naruszenie prawa ma natomiast charakter rażący wówczas, gdy sposób procedowania sądu lub przyjęta przez sąd interpretacja przepisu prawa bądź sposób jego zastosowania są w sposób oczywisty wadliwe i mają poważny charakter.

Wskazać także należy, iż zgodnie z art. 74^1 pkt 1 u.r.p. w sprawach nieuregulowanych w tej ustawie do postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, a tym samym i art. 536 k.p.k., w myśl którego *Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym - tylko w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k.* Przyznana Sądowi Najwyższemu kompetencja do rozpoznania kasacji w granicach podniesionych

zarzutów nie ogranicza się jednak jedynie do zarzutów podniesionych w petitum kasacji. Rozpoznaniu podlega także zarzut sformułowany w uzasadnieniu kasacji, choćby nawet nie wskazano przepisu, który zdaniem wnoszącego kasację został w postępowaniu rażąco naruszony (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21.02.2002 r., II KKN 448/99, Legalis nr 304242). Dekodując zarzuty kasacyjne należy również mieć na uwadze przepisy art. 118 § 1 i 2 k.p.k., w myśl których *znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia*, a *niewłaściwe oznaczenie czynności procesowej, a zwłaszcza środka zaskarżenia, nie pozbawia czynności znaczenia prawnego.* Przepisy te, co potwierdza również utrwalona linia orzecznicza Sądu Najwyższego, mają zastosowanie także do czynności procesowych dokonywanych przez podmioty fachowe (tak m.in. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15.03.2001 r., III KKN 596/00, LEX nr 51948 oraz w wyroku z dnia 11.09.2002r., V KKN 9/01, LEX nr 55873).

W świetle powyższego, nie było formalnych przeszkód, aby wadliwie sformułowany zarzut podniesiony w punkcie 6 kasacji, który Autor określił jako „naruszenie art. 64 ust. 1 cyt. ustawy o radcach prawnych" (k. 3 verte kasacji; k. 320 akt postępowania dyscyplinarnego), a następnie - jeszcze w petitum kasacji - rozwijał w kierunku błędnych ustaleń faktycznych, choć już w tym miejscu zwracał uwagę na nieodpowiadające opisowi przypisanego obwinionemu czynu treści uzasadnienia orzeczenia (k. 3 verte – 4 kasacji; k. 320 - 321 akt postępowania dyscyplinarnego) ostatecznie - po lekturze całości środka zaskarżenia - zdekodować jako zarzut rażącej sprzeczności między punktem 1. tenoru orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego a jego uzasadnieniem (art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k.).

Taką interpretację nakazywały następujące, zawarte w uzasadnieniu kasacji, stwierdzenia:

- w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia stwierdzono, iż odwołanie od orzeczenia sądu dyscyplinarnego było niezasadne i podlegało uwzględnieniu jedynie w zakresie korekty kwalifikacji prawnej, co nie przystawało do dokonanej przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny zmiany opisu czynu, która polegała na wyeliminowaniu z przypisanego obwinionemu czynu dwóch zachowań przypisanych mu przez sąd pierwszej instancji, tj. niezłożenia wniosku o udziale pokrzywdzonego w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego i wniosku o zasądzenie od oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego zwrotu

poniesionych przez niego wydatków (k. 6 kasacji; k. 324 akt postępowania dyscyplinarnego);

- uzasadnienie orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego nie przedstawia prawdziwych motywów tego orzeczenia (k. 6 kasacji; k. 324 akt postępowania dyscyplinarnego);

- z uwagi na brak *gravamen* skarżący nie kwestionuje dokonanych przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny zmian w opisie czynu przypisanego obwinionemu czynu, natomiast przysługuje mu wyłącznie prawo kwestionowania przypisania obwinionemu tych zachowań w uzasadnieniu (k. 6-7 kasacji; k. 324 – 325 akt postępowania dyscyplinarnego),

- w razie sprzeczności między treścią rozstrzygnięcia, a uzasadnieniem prymat należy przypisać rozstrzygnięciu (k. 7 kasacji; k. 325 akt postępowania dyscyplinarnego).

Zarówno tak zdekodowany zarzut, jak i przywołaną wyżej, wspierającą go, argumentację przedstawioną w kasacji, należy uznać za zasadne.

Merytoryczne rozważania części motywacyjnej orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego rozpoczynają się bowiem od stwierdzenia: *„Odwołanie nie jest zasadne a podlega uwzględnieniu jedynie w zakresie korekty kwalifikacji prawnej popełnionego czynu”* (k. 4 uzasadnienia; k. 304 akt postępowania dyscyplinarnego), a dalsze wywody są zasadniczo zgodne z tak wyrażonym stanowiskiem, o czym świadczą np. następujące sformułowania (uwaga – podkreślenia dokonane zostały przez SN) : *„Mając zatem na uwadze niezmienność wniosku o wszczęcie postępowania (aktu oskarżenia) Wyższy Sąd Dyscyplinarny również ogranicza swoją kontrolę co do poprawności postępowania pierwszoinstancyjnego oraz zastosowanych przepisów prawa materialnego w ramach postawionego obwinionemu zarzutu.* ***Brak jest w ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego podstaw do zmiany opisu czynu****”* (k. 4 uzasadnienia; k. 304 akt postępowania dyscyplinarnego) oraz *„W rozpatrywanej sprawie Sąd I instancji prawidłowo ustalił, że obwiniony jako pełnomocnik procesowy w postępowaniu karnym nade wszystko* ***nie złożył w imieniu pokrzywdzonego M. B. wniosku o przystąpieniu do sprawy w charakterze oskarżyciela posiłkowego*** *oraz* ***wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego****, a nadto* ***nie złożył wniosku o zasądzenie od oskarżonych wydatków na rzecz oskarżyciela posiłkowego w postaci kosztów zastępstwa radcowskiego****”* (k. 4 uzasadnienia; k. 304 akt postępowania dyscyplinarnego). We fragmencie uzasadnienia, w którym Wyższy Sąd Dyscyplinarny tłumaczy zmianę orzeczenia sądu

pierwszej instancji (w zakresie odnoszącym się do przypisanego obwinionemu czynu) wskazano zaś jedynie na to, że: *„Natomiast zasadnie skarżący podniósł, że Okręgowy Sąd Dyscyplinarny błędnie zastosował przepis art. 28 ust. 5 Kodeksu Etyki Radców Prawnych. Czyn objęty tym przepisem nie został objęty opisem we wniosku rzecznika. W tej sytuacji Okręgowy Sąd Dyscyplinarny dokonał błędnej oceny opisanego czynu wychodząc poza granice oskarżenia. Sąd I instancji wyszedł poza granice oskarżenia bowiem w ten sposób przypisał obwinionemu czyn, który faktycznie nie został objęty wnioskiem, mimo, że na podstawie ustalonego stanu faktycznego taki zarzut mógł być postawiony. Zasadnie zatem w swym odwołaniu skarżący zarzuca błąd Sądu I instancji w tym zakresie. Uznając słuszność tego zarzutu Wyższy Sąd Dyscyplinarny dokonał zmiany orzeczenia w tym zakresie*" (k. 7-8 uzasadnienia; k. 307 – 308 akt postępowania dyscyplinarnego).

Z powołanych fragmentów uzasadnienia aż nadto wyraźnie wynika, że jest ono rażąco sprzeczne z treścią punktu 1. orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, w którym zmieniono opis przypisanego obwinionemu przez sąd pierwszej instancji czynu w ten sposób, że w miejsce trzech przypisanych przez ten sąd obwinionemu zachowań polegających na niezłożeniu:

- wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego,
- oświadczenia, że pokrzywdzony będzie działał w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego
- wniosku o zasądzenie od oskarżonych wydatków na rzecz oskarżyciela posiłkowego w postaci kosztów zastępstwa radcowskiego,

przypisano obwinionemu tylko jedno zachowanie, polegające na niezłożeniu wniosku o nałożenie na oskarżonych obowiązku przeproszenia M. B.

Wskazać w tym miejscu należy, że zasadniczo wymogi co do treści uzasadnienia sądu odwoławczego wyznacza przepis art. 457 § 3 k.p.k. w myśl którego *w uzasadnieniu należy podać, czym kierował się sąd wydając wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji sąd uznał za zasadne albo niezasadne.* Pamiętać jednak trzeba, że jeśli sąd odwoławczy, w jakiejś części orzeka reformatoryjnie, a taki charakter ma w jego pkt 1. i 2. orzeczenie wydane w niniejszej sprawie przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny, wówczas uzasadnienie w zmienianej części musi odpowiadać dyrektywom zawartym w art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. (zob. np. P. Hofmański, S. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach w karnych*, Warszawa 2011 r., s. 331; tak też Sąd Najwyższy wyroku z dnia 2.10.2013 r., II

KK 78/13, LEX nr 1375168). Niewątpliwie uzasadnienie orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego nie spełnia tych ostatnich wymogów. Nie tylko bowiem nie wyjaśnia, czym kierował się organ odwoławczy dokonując modyfikacji orzeczenia wydanego w pierwszej instancji, ale i pozostaje w jaskrawej sprzeczności w stosunku do najważniejszego z zawartych w nim (w pkt 1.) rozstrzygnięć.

Drastyczna rozbieżność pomiędzy treścią pkt 1. części dyspozytywnej orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego a wywodami zawartymi w uzasadnieniu tego orzeczenia nasuwa nawet uzasadnione podejrzenie, że Sąd ten popełnił nie odpowiadającą jego intencjom omyłkę (czy to przy redagowaniu tzw. tenoru orzeczenia, czy też wadliwie rozumiejąc, do jakich to części orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego I instancji może być odniesione sformułowanie z pkt 3. części dyspozytywnej orzeczenia WSD co do utrzymania w mocy zaskarżonego orzeczenia *„w pozostałej części”*), którą dostrzegł dopiero po przystąpieniu do sporządzania motywów pisemnych i którą chciał „odwrócić” („naprawić”) w sposób nieudolny, albowiem wywody prowadzone w kierunku „podtrzymania” ustaleń, do wyeliminowania których doszło w treści części dyspozytywnej, nie mogły odnieść skutku procesowego, wobec jasnej - nigdy niekwestionowanej w orzecznictwie i w piśmiennictwie -zasady, iż w wypadku sprzeczności między treścią rozstrzygnięcia a uzasadnieniem decyduje treść rozstrzygnięcia, zawartego w części dyspozytywnej orzeczenia. Jeśli zasadne jest przedstawione wyżej domniemanie, wskazać należy, że w zaistniałej konfiguracji procesowej zdecydowanie bardziej prawidłowe byłoby przyznanie się do błędu w części motywacyjnej orzeczenia, gdyż taki krok mógłby zwrócić uwagę podmiotów uprawnionych do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia i skłonić je do złożenia takiego środka z zachowaniem terminów ustawowych. W tym kontekście Sąd Najwyższy zauważa, że bardzo krytycznie należy odnieść się do zaniechania, jakie nastąpiło po stronie Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, który - jak to wynika z protokołu rozprawy odwoławczej przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym Krajowej Izby Radców Prawnych (k. 298 akt postępowania dyscyplinarnego) - najpierw wnosił o utrzymanie w mocy orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego I instancji, a następnie był obecny podczas ogłoszenia przez Sąd *ad quem* orzeczenia, a także podczas wygłaszania ustnych motywów tego rozstrzygnięcia. W zależności od treści tych motywów w zestawieniu z treścią ogłoszonego orzeczenia już na tym etapie postępowania powinien on zasygnalizować podmiotom uprawnionym do wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia zaskakującą

rozbieżność pomiędzy podjętym rozstrzygnięciem a jego uzasadnieniem. Poza wszelkim sporem tę drastyczną rozbieżność powinny dostrzec podmioty fachowe, którym doręczono odpis orzeczenia wraz z uzasadnieniem pisemnym (zob. k. 316 - 318 akt postępowania dyscyplinarnego) i które powinny mieć nie tylko świadomość potrzeby sanacji tak fundamentalnego uchybienia, ale także i świadomość tego, że jeśli orzeczenie to nie zostanie zaskarżone nadzwyczajnym środkiem na niekorzyść, to w wypadku wniesienia takiego środka na korzyść przez obrońcę obwinionego, w całym dalszym toku postępowania działać będzie zarówno tzw. bezpośredni jak i pośredni zakaz *reformationis in peius*. Świadomości takiej mógł natomiast nie posiadać pokrzywdzony M. B., który nie był obecny na rozprawie odwoławczej, a po doręczeniu mu odpisu orzeczenia, którego rozstrzygnięcie pozostawało w sprzeczności z uzasadnieniem, mógł – jako osoba niefachowa – czuć się zmylony treściami zawartymi w uzasadnieniu. Oczywista na tle akt sprawy okoliczność, że pokrzywdzony działał w niniejszej sprawie dyscyplinarnej bez fachowej pomocy prawnej, powinna tym bardziej uczulić osoby uprawnione do wnoszenia nadzwyczajnych środków zaskarżenia do dbałości o interes pokrzywdzonego. Niestety, na obecnym etapie postępowania nie da się już naprawić skutków inercji tych organów, bowiem uniemożliwiają to instytucje gwarancyjne związane z kierunkiem wniesionego nadwyczajnego środka zaskarżenia. Na marginesie wypada dodać, że wobec charakteru omawianego uchybienia niezrozumiałe jest także niedostrzeżenie go przez Zastępcę Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego, występującego na rozprawie kasacyjnej, który wnosił o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej .

Opisany wyżej stan rzeczy pozwala na stwierdzenie, że jeden z podstawowych celów postępowania, jakim jest osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej, w toku postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym nie został osiągnięty, a samo postępowanie nie spełniało standardów rzetelnego procesu. Tym mianem może być bowiem określony wyłącznie proces, w którym sąd w sposób czytelny ujawnia motywy swojego rozstrzygnięcia umożliwiając weryfikację przyjętego przez siebie sposobu myślenia. Trafnie wskazał Sąd Najwyższy, że *wynikający z treści art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm. - zwanej dalej Konwencją) standard rzetelnego procesu obejmuje także postępowanie odwoławcze, a jednym z wyznaczników tego standardu jest wyraźne wskazanie w*

uzasadnieniu wyroku podstawy rozstrzygnięcia, a więc takie odniesienie się do argumentacji stron, które gwarantuje stronie możliwość stwierdzenia rzeczywistego skorzystania z prawa do apelacji. Zrealizowanie obowiązku ujętego w treści art. 6 ust. 1 Konwencji wymaga odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do każdego istotnego - na tle konkretnej sprawy - argumentu, a zatem brak odniesienia do takiej argumentacji (np. zupełne przemilczenie istotnej kwestii) stanowi o naruszeniu standardu rzetelnego procesu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2007 r., V KK 328/06, LEX nr 444490).

Błędne byłoby przy tym przyjęcie, że skoro w uzasadnieniu zabrakło uwag na temat tego, dlaczego Wyższy Sąd Dyscyplinarny zmodyfikował orzeczenie na korzyść obwinionego, to związane z tym niekorzystne, godzące w prawo do rzetelnego procesu, skutki dotykają wyłącznie oskarżyciela i pokrzywdzonego. Ten stan rzeczy istotnie godzi bowiem również w przysługujące obwinionemu prawo do obrony. Dwukrotnie już wyżej przypomniana, niekwestionowana w doktrynie i judykaturze zasada, że w razie sprzeczności między orzeczeniem a uzasadnieniem rozstrzygające znaczenie mają treści zawarte w orzeczeniu, nie jest w stanie zrekompensować obwinionemu tego, że na skutek opisanej sprzeczności nie wie on, jaka była wola sądu i co zdecydowało, że wydał takie a nie inne rozstrzygnięcie. W szczególności nie wie, z jakich przyczyn sąd odwoławczy, eliminując z opisu czynu dwa z przypisanych mu przez sąd pierwszej instancji zachowań, tylko jedno zdecydował się pozostawić. Niewątpliwie niewiedza ta zdecydowanie ogranicza możliwość merytorycznego kwestionowania wskazanego rozstrzygnięcia. Proces myślowy, który doprowadził Wyższy Sąd Dyscyplinarny do wydania rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1. zaskarżonego orzeczenia aktualnie pozostaje zaś poza zasięgiem jakiegokolwiek poznania. Skarżący ma też prawo do zgłoszenia żądania, aby wobec treści części dyspozytywnej orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, dostosowane zostały doń wywody zawarte w jego części motywacyjnej.

W tym stanie rzeczy, jedyną decyzją, jaką mógł podjąć Sąd Najwyższy, by umożliwić osiągnięcie stanu sprawiedliwości proceduralnej w toczącym się przeciwko obwinionemu postępowaniu dyscyplinarnym, było uchylenie orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Należy podkreślić, że cel ten będzie mógł zostać osiągnięty nawet jeśli możliwość zmiany orzeczenia, z uwagi na wiążący ów sąd zakaz *reformationis in peius*, okaże się wyłączona. Poprzez ponowne wnikliwe zbadanie sprawy i sporządzenie uzasadnienia wyjaśniającego

powody wydania takiego a nie innego orzeczenia strony będą mogły przynajmniej zrozumieć jego treść, a sąd będzie mógł uwolnić się od podejrzeń, że działał dowolnie i arbitralnie. Nawet bowiem przyznanie się do pomyłki jest lepsze niż stan drastycznej wewnętrznej sprzeczności, a przez to niezrozumiałości, orzeczenia.

Za uchyleniem orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego przemawiały także – choć już nie z taką siłą – dwa inne podniesione w kasacji zarzuty.

Należy zgodzić się ze skarżącym, gdy twierdzi, że sąd odwoławczy dopuścił się obrazy art. 68 ust. 4 u.r.p. (a właściwie - w związku ze zmianą ustawy - art. 68 ust. 5 u.r.p.) poprzez bezzasadne przyznanie statusu pokrzywdzonej E. S. – B.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny, odnosząc się do podniesionego w odwołaniu zarzutu naruszenia przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny art. 68 ust. 4 u.r.p. *„poprzez bezzasadne przyznanie statusu osoby pokrzywdzonej Pani E. S. B., pomimo, że nawet przy przyjęciu zasadności zarzutu żadne jej dobro nie mogło być naruszone bezpośrednio opisanym w zarzucie zachowaniem obwinionego”*, w pełni podzielił bowiem stanowisko organu *a quo*. Sąd odwoławczy wskazał, że choć klientem obwinionego był M. B., to jego żona E. S. – B. odgrywała szczególną rolę w kontaktach z obwinionym. Występowała w tych relacjach jako pełnomocnik męża, a Kodeks Etyki Radcy Prawnego w art. 28 ust. 3 przywiązuje znaczenie nie tylko do relacji z klientem ale i z osobą, która go reprezentuje w zakresie ustalenia zakresu świadczenia pomocy prawnej. W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie budzi zaś wątpliwości, że E. S.-B. pozostawała aktywnie w kontaktach z kancelarią obwinionego w zakresie pomocy prawnej. Wobec takich ustaleń Wyższy Sąd Dyscyplinarny doszedł do przekonania, że Okręgowy Sąd Dyscyplinarny trafnie stwierdził, że choć zachowanie obwinionego bezpośrednio nie wywołało skutku prawnego dla pani E. S.-B., to jednak naruszyło bezpośrednio jej dobro prawne jako pełnomocnika. Na skutek zaniechania przystąpienia do udziału w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego i zgłoszenia się radcy prawnego jako jego pełnomocnika została ona bowiem pozbawiona możliwości podejmowania decyzji procesowych w interesie swojego małżonka, co stanowiło bezpośrednie naruszenie jej dóbr w rozumieniu art. 68 ust. 4 u.p.r. (k. 18, k. 307 akt postępowania dyscyplinarnego).

Argumentacji tej nie sposób podzielić. Pani E. S.-B. rzeczywiście w imieniu małżonka kontaktowała się z obwinionym i pracownikami prowadzonej przez niego kancelarii oraz prosiła o informacje na temat tego, co dzieje się w sprawie karnej (k. 154,

157 akt postępowania dyscyplinarnego), ale nie była przedstawicielem procesowym M. B. w toku postępowania karnego. Z uwagi na to, zachowanie obwinionego w toku procesu karnego nie mogło wpłynąć na możliwość realizacji przez ww. jej uprawnień w tym procesie (takowych Pani E. S.-B. po prostu nie posiadała), a ponadto zapadły w sprawie karnej wyrok nie naruszył bezpośrednio żadnego z jej dóbr prawnych. Jeśli nawet uznać za zasadne twierdzenie, że na skutek nieprzystąpienia do udziału w sprawie w charakterze oskarżyciela posiłkowego M. B. utracił możliwość wpływu na bieg postępowania karnego i jego wynik, co naruszyło dobro prawne E. S.-B. w postaci możliwości działania w imieniu męża w kontaktach z obwinionym, to owo naruszenie mogłoby zostać uznane jedynie za pośredni, a nie bezpośredni, skutek zachowań opisanych w stawianym obwinionemu zarzucie. W omawianym tu kontekście należy także podkreślić, że Rzecznik Dyscyplinarny nigdy nie zarzucił obwinionemu naruszenia reguły deontologicznej wyrażonej w art. 28 ust. 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego

Przepis art. 68 ust. 5 u.r.p. (a przed zmianą dokonaną na mocy ustawy z dnia 7 listopada 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw /Dz.U. z 2014 r., poz. 1778/, która weszła w życie w dniu 25 grudnia 2014 r. - art. 68 ust. 4 u.r.p.) wyraźnie wskazuje, że w postępowaniu dyscyplinarnym *pokrzywdzonym jest osoba, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone postępowaniem radcy prawnego lub aplikanta radcowskiego określonym w art. 64.* Interpretując przytoczoną regulację należy odwołać się do dorobku doktryny i judykatury powstałego na gruncie art. 49 § 1 k.p.k., zawierającego niemal identycznie brzmiącą definicję pokrzywdzonego w postępowaniu karnym. W myśl ostatnio powołanego przepisu *pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo.* Zgodnie zaś z utrwalonym w piśmiennictwie i orzecznictwie poglądem *warunkiem przyznania, zgodnie z art. 49 § 1 k.p.k., statusu pokrzywdzonego danej osobie jest to, by jej dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone w sposób bezpośredni, a więc taki, w którym pomiędzy czynem zawierającym znamiona przestępstwa a naruszonym lub zagrożonym dobrem danego podmiotu nie ma ogniw pośrednich* (tak m.in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30.09.2013 r., IV KK 209/13, LEX nr 1375230). Trafnie również wskazuje się w doktrynie, że „*wymóg bezpośredniości naruszenia odróżnia karnoprocesowe pojęcie pokrzywdzonego od cywilnoprawnego pojęcia poszkodowanego, gdzie warunek ten nie istnieje. Jest zatem poszkodowanym współmałżonek osoby pobitej, która w wyniku*

przestępstwa doznała uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu art. 156 lub 157 k.k., a który wespół z ofiarą poniósł z majątku wspólnego koszty leczenia, nie jest on jednak pokrzywdzonym, gdyż przestępstwo nie dotknęło go bezpośrednio" (zob. T. Grzegorczyk, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Artykuły 1-467. Komentarz*, Komentarz do art. 49, teza 2). Tym samym, choć art. 28 ust. 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego obowiązującego do dnia 30 czerwca 2015 r. nakładał na radcę prawnego obowiązek ustalenia z klientem lub osobą go reprezentującą zakresu świadczonej pomocy prawnej i zasady wynagrodzenia, to brak jest podstaw do uznania, że niedopełnienie tego obowiązku albo dokonanie czynności wbrew uzgodnieniom poczynionym z reprezentującą klienta osobą, godzi bezpośrednio w dobra tej osoby. **Bezpośrednio pokrzywdzonym czynem radcy prawnego, polegającym na naruszeniu obowiązków zawodowych przy świadczeniu pomocy prawnej, może być zatem jedynie jego klient, a dobro prawne osoby reprezentującej klienta może być naruszone takim czynem jedynie pośrednio**. Nie oznacza to, że osoba reprezentująca klienta nie może być bezpośrednio pokrzywdzona czynem radcy prawnego o innym charakterze, np. wówczas gdy podczas kontaktów z reprezentantem klienta radca zachowa się niestosownie (np. obrażając go) właśnie wobec tego reprezentanta. Takie zachowanie stanowi jednak zupełnie odrębny czyn, niezależny od wadliwości kroków prawnych podejmowanych przez radcę prawnego w toku świadczenia przezeń klientowi pomocy prawnej. W konsekwencji, aby osoba reprezentująca klienta mogła uzyskać w toku postępowania przed organami dyscyplinarnymi status pokrzywdzonego, właśnie to zachowanie musiałoby zostać objęte, w formie odrębnego zarzutu, wnioskiem Rzecznika Dyscyplinarnego.

Jako zasadny Sąd Najwyższy ocenił również podniesiony w kasacji, aczkolwiek nieco wadliwie sformułowany, zarzut *„naruszenia art. 187 § 2 i art. 190 § 2 k.p.k. w związku z art. 74[1] ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych – poprzez przesłuchanie świadków w szczególności M. B. i E. S. B. – bez uprzedniego pouczenia ich o odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań i bez odebrania przyrzeczenia"*. Pamiętać bowiem trzeba, że zgodnie z art. 62 [2] ust. 1 u.r.p. kasacja przysługuje od orzeczenia wydanego przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w drugiej instancji, a to wskazuje, że wobec tego tylko orzeczenia powinny być kierowane zarzuty. Stwierdzenie to nie oznacza jednak, że *„zamieszczenie w kasacji zarzutu, który wcześniej był przedmiotem kontroli apelacyjnej, jest wykluczone. Może bowiem zaistnieć tzw. efekt przeniesienia, w*

następstwie niedostrzeżenia przez sąd odwoławczy uchybienia podniesionego w zwykłym środku odwoławczym i wydania orzeczenia w drugiej instancji nadal obarczonego tymże uchybieniem" (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 2007 r., V KK 205/06, LEX nr 260639). W takiej jednak sytuacji skarżący powinien w kasacji postawić zarzut obrazy at. 433 § 2 k.p.k. w powiązaniu z zarzutami i argumentacją zawartą w apelacji (D. Świecki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, Komentarz do art. 523*, teza 14, Warszawa 2015).

Należy stwierdzić, że choć w kasacji do art. 433 § 2 k.p.k. skarżący się nie odwołał, a w petitum środka zaskarżenia nie podniósł zarzutu wadliwego rozpoznania przez sąd odwoławczy zarzutów podniesionych w odwołaniu, to jednak w uzasadnieniu zakwestionował prawidłowość rozpoznania przez sąd odwoławczy zarzutu dotyczącego przesłuchania świadków bez przyrzeczenia i bez uprzedzenia o odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań (k. 5 v., 7, k. 324, 327 akt postępowania dyscyplinarnego). Pozwala to na ocenę, że zarzut sformułowany w punkcie 3. kasacji skarżący skutecznie skierował przeciwko orzeczeniu organu *ad quem*.

Przystępując do jego omówienia należy wskazać, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny odnosząc się do tej kwestii w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia podał: *„niezasadny jest zarzut dotyczący przeprowadzenia dowodu z zeznań świadków bez odebrania od nich przyrzeczenia i bez uprzedzenia ich o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Należy podkreślić, że na mocy art. 74[1] ustawy o radcach prawnych w sprawach nieuregulowanych ustawą w zakresie postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego. Brak jest zatem obowiązku odbierania przez sąd dyscyplinarny przyrzeczenia od świadków. Natomiast samo pouczenie w myśl art. 190 § 1 k.p.k. ma znaczenie dla odpowiedzialności świadka za zeznanie nieprawdy oraz oceny wiarygodności jego zeznań. Zdaniem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego dla ustalenia odpowiedzialności obwinionego za popełnienie zarzucanych mu czynów zeznania świadków nie miały znaczenia. Gdyby nawet zatem uznać zarzut tych uchybień to nie miały one w ocenie Sądu II instancji znaczenia dla poprawności wydanego orzeczenia"* (k. 6 uzasadnienia; k. 306 akt postępowania dyscyplinarnego).

Z przywołanego fragmentu uzasadnienia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego wynika, że sąd *ad quem* – wychodząc z całkowicie błędnego założenia – w istocie w ogóle nie rozpoznał zarzutu obrazy prawa procesowego polegającego na przesłuchaniu świadków bez

odebrania od nich przyrzeczenia i pouczenia o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Nie zbadał bowiem, czy do tych naruszeń doszło, a jeśli tak, czy i jaki był ich ewentualny wpływ na treść wyroku. Założenie, że dla ustalenia odpowiedzialności obwinionego za popełnienie zarzucanych mu czynów zeznania świadków nie miały w niniejszej sprawie znaczenia było jaskrawie bezpodstawne, skoro przyjęta przez obwinionego linia obrony opierała się właśnie na twierdzeniu, że wszystkie z zarzuconych mu zachowań były efektem realizacji uzgodnionej z M. B. strategii prowadzenia sprawy. Tymczasem tylko w oparciu o zeznania św. M. B. i św. E. S.-B. taka linia obrony może być podaważona. Zeznania tych dwóch świadków mają zatem wręcz zasadnicze znaczenie dla ustaleń faktycznych dokonywanych w sprawie.

Nie budzi również wątpliwości, że obraza art. 190 § 1 k.p.k. może być uznana za mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 1979 r., III KR 129/79, LEX nr 19559). Fakt niepouczenia o odpowiedzialności karnej należy bowiem bezwzględnie brać pod uwagę przy ocenie wiarygodności zeznań świadka. Wynikająca z braku pouczenia bezkarność za składanie fałszywych zeznań może wszak skłaniać do świadomego mijania się z prawdą lub choćby tylko „rozluźniać" dyscyplinę myślową i dyscyplinę słowa podczas składania przez świadka zeznań.

Przedstawione uwagi, na gruncie przedmiotowej sprawy, nie mają bynajmniej charakteru teoretycznego. Protokoły dokumentujące przebieg rozprawy przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym wyraźnie wskazują, że organ ten nie pouczał świadków o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań (k. 197, 202, 236 akt postępowania dyscyplinarnego). Nie odbierał również od świadków przyrzeczenia, choć akurat to zaniechanie - wobec braku sprzeciwu stron (art. 187 § 3 k.p.k.) - za błąd uważane być nie może. I tylko w tym wąskim zakresie zarzut podniesiony w punkcie 2 kasacji okazał się niezasadny.

Jako bezzasadne w całości zostały natomiast uznane pozostałe podniesione w kasacji zarzuty.

Skarżący nie ma bowiem racji, gdy podnosi, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny dopuścił się obrazy art. 170 § 2 k.p.k. w związku z art. 74^1 u.r.p. uznając za trafne postanowienie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego, na mocy którego oddalone zostały wnioski dowodowe zgłoszone przez obwinionego w piśmie z dnia 2 października 2014 r. w

zakresie przeprowadzenia dowodu z zeznań […] oraz dokumentów wymienionych w punkcie 1 – 5 tego wniosku (k. 210 – 211, 235 – 236 akt postępowania dyscyplinarnego).

Wskazane wnioski dowodowe dotyczyły bowiem okoliczności nie mających znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Kwestie tego, jak obwiniony był ubrany na rozprawie przed sądem karnym w dniu 9 maja 2013 r., dokąd się po niej udał oraz czy wystawił pokrzywdzonemu fakturę po uiszczeniu przez niego zapłaty za świadczone usługi prawne nie pozostają bowiem - z uwagi na treść zarzutów zawartych we wniosku Rzecznika Dyscyplinarnego - w żadnym związku z przedmiotem postępowania dyscyplinarnego. Słusznie zatem Wyższy Sąd Dyscyplinarny postanowienie oddalające owe wnioski dowodowe uznał za trafne. Ocena ta była w pełni zgodna z treścią art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. i niewątpliwie nie naruszała art. 170 § 2 k.p.k.

Z przytoczonych wyżej względów, Sąd Najwyższy nie będzie się również odnosił do polemicznych, a dotyczących wskazanych kwestii, uwag zawartych w zarzucie 6 lit. a kasacji.

Jako bezzasadny Sąd Najwyższy ocenił również zarzut naruszenia art. 174 k.p.k. w związku z art. 74^1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych - poprzez umożliwienie złożenia zeznań przez M. B. i E. S. – B. poprzez odczytanie ich treści z przygotowanych uprzednio pisemnych notatek. Oczywiście zarzut ten odnosi się bezpośrednio do orzeczenia sądu pierwszej instancji. W kasacji został podniesiony dlatego, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny nie uznał go za zasadny, gdy został podniesiony odwołaniu (k. 6 uzasadnienia; k. 306 akt postępowania dyscyplinarnego).

Aczkolwiek uzasadnienie orzeczenia Wyższego Sadu Dyscyplinarnego jest i co do tej kwestii nader lakoniczne, niemniej jednak - zdaniem Sądu Najwyższego - w tym wypadku sąd *ad quem* dokonał trafnej oceny postępowania przed sądem pierwszej instancji. Przede wszystkim bowiem z protokołu rozprawy z dnia 29 września 2014 r., na której byli przesłuchiwani M. B. i E. S. – B. nie wynika, by świadkowie ci odczytywali swoje zeznania z notatek, a co więcej by obwiniony przeciwko temu protestował (k. 196 – 208 akt postępowania dyscyplinarnego). Obwiniony złożył co prawda wniosek o sprostowanie protokołu rozprawy z dnia 29 września 2014 r., w którym wnosił m.in. o dopisanie do tego protokołu po słowach „Pokrzywdzony M. B. zeznaje:” stwierdzenia „pokrzywdzony odczytuje swe zeznania z kartki” a po słowach „Pokrzywdzona E. S. B. zeznaje” wyrazów „pokrzywdzona korzysta z pisemnych notatek” (k. 279 akt postępowania dyscyplinarnego),

ale wniosek ten został przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny, po wysłuchaniu protokolanta, rozpatrzony negatywnie (k. 268 – 269, 272 akt postępowania dyscyplinarnego). Oceniając tę sytuację, w kontekście analizowanego zarzutu kasacyjnego, nie można nie zauważyć, że wniosek o sprostowanie protokołu rozprawy obwiniony złożył dopiero w dniu 1.12.2014 r. (k. 280 akt postępowania dyscyplinarnego), a zatem po upływie dwóch miesięcy od daty rozprawy i już po wydaniu orzeczenia przez sąd pierwszej instancji, co może sugerować, że zabieg ten miał charakter instrumentalny i miał służyć „podbudowaniu" planowanego środka odwoławczego. Poza wszystkim jednak należy zauważyć, że w polskiej procedurze karnej nie istnieje zakaz posługiwania się przez świadka podczas przesłuchania notatkami. Trafnie stwierdził Sąd Apelacyjny w Krakowie, że *zakaz zastępowania zeznań świadka notatkami nie jest tożsamy z zakazem korzystania przez świadka z notatek przy składaniu zeznań, bądź posługiwania się przezeń szkicami i wyliczeniami. Tak bywa, gdy świadek ma trudności w wypowiadaniu się, ale i kiedy jego zeznania dotyczą wielu zdarzeń i osób, a także wtedy gdy zdarzenia są odległe w czasie, gdy dotyczą złożonej, skomplikowanej problematyki itd. Nie narusza to zasady ustności zeznań* (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 maja 2009 r., II AKa 169/08, LEX nr 533944*)*. Oznacza to, że jedynie w zupełnie wyjątkowych wypadkach fakt posługiwania się przez świadka podczas przesłuchania pisemnymi zapiskami będzie można uznać za wystarczającą podstawę do zakwestionowania wiarygodności jego wypowiedzi.

Konkludując wszystkie powyższe wywody należy stwierdzić, że mimo tego, iż nie wszystkie podniesione w kasacji zarzuty okazały się zasadne, to jednak te z nich, które Sąd Najwyższy podzielił, z uwagi na swój „ciężar gatunkowy" musiały skutkować uchyleniem zaskarżonego orzeczenia i przekazaniem sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpoznania. Sąd Najwyższy zdecydował o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi *ad quem*, albowiem dla naprawienia błędów zdiagnozowanych w sferze przeprowadzania dowodów nie jest konieczne ponowne przeprowadzenie przewodu sądowego ani w całości, ani nawet w znacznej części. Wystarczające będzie w tej mierze przeprowadzenie przed Sądem *ad quem* dowodu z zeznań świadków M. B. i E. S.-B., po uprzednim uprzedzeniu ich o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania. Przeprowadzeniu tego dowodu na forum Sądu odwoławczego nie sprzeciwiają się przepisy o postępowaniu odwoławczym, mające odpowiednie zastosowanie w niniejszej sprawie.

Posunięcie takie przyczyni się zaś do zdynamizowania postępowania i zapobiegnie jego ewentualnej przewlekłości, która mogłaby prowadzić do upływu okresu przedawnienia.

W toku dalszego postępowania Wyższy Sąd Dyscyplinarny przeprowadzi zatem rzetelną kontrolę odwoławczą zaskarżonego orzeczenia sądu pierwszej instancji, a następnie wyda orzeczenie i uzasadni je zgodnie z wymogami art. 457 § 3 k.p.k., a w razie potrzeby także art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., pamiętając o wiążącym go zakazie *reformationis in peius* (art. 443 w zw. z art. 518 k.p.k. w zw. z art. 74^1 pkt 1 u.r.p.), powstałym na skutek niezaskarżenia na niekorzyść obwinionego uchylonego orzeczenia Sądu *ad quem*. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Wyższy Sąd Dyscyplinarny winien zwrócić także uwagę na fakt, iż niekwestionowaną w doktrynie i orzecznictwie zasadą jest, że nie jest dopuszczalne zastosowanie do tego samego czynu elementów dawnej i nowej ustawy, tworzenie swoistego „zestawienia" obu lub kilku ustaw. Wydając bowiem uchylone orzeczenie sąd *ad quem* niewątpliwie postąpił wbrew tej regule. Wymierzając karę na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 2 u.r.p. w brzmieniu nadanym przez ustawę z dnia 7 listopada 2014 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2014 r., poz. 1778), która weszła w życie w dniu 25.12.2014 r., w kwalifikacji prawnej przypisanego obwinionemu czynu powołał bowiem przepisy art. 64 w brzmieniu przed zmianą wprowadzoną powołaną wyżej ustawą. Niczego nie przesądzając, Sąd Najwyższy zwraca też uwagę Wyższego Sądu Dyscyplinarnego na to, że aczkolwiek w sferze zakresu elementów uwzględnianych w tzw. opisie czynu przypisanego niewątpliwie konieczne będzie - ze względu na uwarunkowania opisane we wcześniejszych partiach uzasadnienia niniejszego wyroku - kierowanie się gwarancjami wynikającymi z instytucji tzw. pośredniego zakazu reformationis *in peius,* o tyle już gwarancja ta nie znajduje automatycznego przełożenia na część orzeczenia o karze w tym sensie, że kara musi być odpowiednio zredukowana. W tej sferze gwarancja płynąca z treści art. 443 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. i art. 74^1 pkt 1 u.r.p. obejmuje bowiem jedynie bezwzględny zakaz wymierzenia kary surowszej od tej, która wymierzona była w uchylonym orzeczeniu Wyższego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 27 października 2015 r. W nieco odmiennej konfiguracji procesowej, na gruncie sprawy dyscyplinarnej toczącej się przeciwko sędziemu (wyrok Sądu Najwyższego – Sądu Dyscyplinarnego z dnia 1 grudnia 2015 r., SNO 74/15, skierowany do publikacji w Roczniku Orzecznictwa Sądu Najwyższego w Sprawach Dyscyplinarnych za 2015 r.) wyrażono zapatrywanie, że gdy chodzi o moderowanie wymiaru kary w związku z redukcją zakresu czynu przypisywanego

obwinionemu w sytuacji, gdy orzeczenie było zaskarżone wyłącznie na jego korzyść, modyfikacja taka może okazać się w realiach konkretnej sprawy niekonieczna. Odmienność od reguł dość powszechnie przyjętych w tej mierze na gruncie postępowania karnego można zaś uzasadnić z jednej strony tym, że przepisy Kodeksu postępowania karnego mają do postępowania dyscyplinarnego jedynie „odpowiednie" zastosowanie, z drugiej strony tym, że katalog kar dyscyplinarnych jest stosunkowo niewielki, a przede wszystkim nie ma tak szerokiej możliwości ich „ilościowej" dywersyfikacji, jak na gruncie systemu sankcji z Kodeksu karnego. Argumenty te pozostają aktualne na tle przepisów o postępowaniu dyscyplinarnym wobec radców prawnych, ze względu na treść art. 74^1 pkt 1 u.r.p. oraz art. 65 ust. 1 pkt 1-5 u.r.p. (z wyjątkiem pkt 4, który pozwala na zróżnicowanie czasowe, a więc „ilościowe" wymiaru kary oraz art. 65 ust. 2ba, który umożliwia zróżnicowanie kwotowe wymierzanej kary pieniężnej, o której mowa w ust. 1 pkt 3).

Na zakończenie trzeba dodać, że uwzględniając treść sentencji wyroku Sądu Najwyższego, nie było podstaw do zamieszczania w tym wyroku rozstrzygnięcia o kosztach procesu. Tego rodzaju rozstrzygnięcie zamieszcza się jedynie w wyroku kończącym postępowanie (art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 74^1 pkt 1 u.r.p.). Takiej cechy nie ma wyrok Sądu Najwyższego uchylający zaskarżone orzeczenie i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania, także jeśli przekazanie to następuje do sądu korporacyjnego.

Z wszystkich wyżej omówionych powodów, Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.

kc