



Sygn. akt SDI 24/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lipca 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Sądej (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Andrzej Ryński

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Anna Kuras

przy udziale Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego Naczelnej Rady Adwokackiej,
w sprawie adwokata **A. R.**,
obwinionego z art. 80 ustawy Prawo o adwokaturze oraz art. 178a § 1 k.k. w zw. z
§ 4 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 8 lipca 2015 r.
kasacji, wniesionej przez obrońcę obwinionego,
od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Adwokatury
z dnia 29 listopada 2014 r.,
zmieniającego w części orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego Izby Adwokackiej w [...] z dnia 22 maja 2014 r.,

uchyla zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Rzecznik Dyscyplinarny przy Okręgowej Radzie Adwokackiej w [...] zarzucił adw. A. R. popełnienie przewinienia dyscyplinarnego polegającego na tym, że w dniu 19 grudnia 2012r. prowadził w stanie nietrzeźwości samochód osobowy Seat Ibiza, to jest czyn z art. 178a § 1 k.k. w zw. z § 4 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu oraz art. 80 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o Adwokaturze.

Sąd Dyscyplinarny Izby Adwokackiej w [...] orzeczeniem z dnia 22 maja 2014r. uznał adw. A. R. za winnego zarzuczonego mu czynu z tą zmianą, że będąc adwokatem naruszył godność zawodu w ten sposób, że w dniu 19 grudnia 2012r. w [...], znajdując się w stanie nietrzeźwości, wyrażającym się zawartością 1,06 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, prowadził w ruchu lądowym pojazd Seat Ibiza, za co został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 26 czerwca 2013r. w sprawie [...]; na podstawie art. 81 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo o adwokaturze wymierzył obwinionemu karę zawieszenia w czynnościach zawodowych na czas 8 miesięcy oraz orzekł zakaz wykonywania patronatu na czas 4 lat, obciążając go kosztami postępowania w kwocie 1.383 zł.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Adwokatury, po rozpoznaniu odwołania obrońcy obwinionego, orzeczeniem z dnia 29 listopada 2014r. zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że za podstawę przypisania obwinionemu przewinienia dyscyplinarnego przyjął art. 178a § 1 k.k. w zw. z § 4 Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu oraz art. 80 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze; w pozostałym zakresie zaskarżone orzeczenie utrzymał w mocy; na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze zwolnił obwinionego w całości od zapłaty kosztów postępowania dyscyplinarnego.

Kasację od tego orzeczenia wniósł obrońca obwinionego zarzucając:

- I. rażące naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:
 - 1) art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 117 § 2a k.p.k. i art. 6 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze – poprzez przeprowadzenie rozprawy odwoławczej w dniu 29 listopada 2014r. pod nieobecność obwinionego adw. A. R. – mimo iż w związku z przedstawieniem przez niego zaświadczenia lekarskiego wystawionego przez uprawnionego lekarza sądowego (w którym stwierdzono jego niezdolność do stawiennictwa na rozprawie w tym dniu) –

obwiniony usprawiedliwił w sposób należyty swoją nieobecność (zgodnie z treścią przepisu art. 117 § 2a k.p.k.), jednocześnie wnosząc o nieprzeprowadzenie rozprawy, a zatem Sąd nie mógł procedować pod nieobecność obwinionego i winien odroczyć rozprawę odwoławczą, co w konsekwencji doprowadziło do istotnego naruszenia prawa do obrony materialnej obwinionego;

- 2) art. 455 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze – polegające na uzupełnieniu przez Sąd odwoławczy części dyspozytywnej orzeczenia o wskazanie kwalifikacji prawnej przewinienia dyscyplinarnego przypisanego obwinionemu, mimo że przepis pozwala jedynie na poprawienie błędnej kwalifikacji prawnej, nie zaś jej dodanie, co nadto biorąc pod uwagę brak środka zaskarżenia wniesionego na niekorzyść obwinionego nie było dopuszczalne;
 - 3) art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze – poprzez brak prawidłowego odniesienia się przez Sąd drugiej instancji do sformułowanego w apelacji zarzutu dotyczącego nierozważenia w sposób prawidłowy w tej części uzasadnienia orzeczenia, w której Sąd Dyscyplinarny analizował zasadność rodzaju i wysokości kary orzeczonej wobec obwinionego przy jednoczesnym pominięciu istotnych okoliczności mających wpływ na jej wymiar;
- II. rażące naruszenie przepisów postępowania stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 95n ustawy Prawo o adwokaturze, polegające na sprzeczności w treści orzeczenia uniemożliwiającej jego wykonanie, będącej konsekwencją wydania przez Sąd odwoławczy dwóch wzajemnie wykluczających się rozstrzygnięć, tj. z jednej strony zwolnienia obwinionego od kosztów sądowych w całości w punkcie 3 sentencji orzeczenia, z drugiej zaś utrzymania w punkcie 2 sentencji orzeczenia rozstrzygnięcia Sądu Dyscyplinarnego w pozostałym zakresie, tj. również co do obciążenia kosztami;

- III. rażącą niewspółmierność kary dyscyplinarnej, polegającą na niezasadnym uznaniu, że kara orzeczonej wobec obwinionego nie jest rażąco surowa, mimo iż biorąc pod uwagę jej eliminacyjny charakter, a nadto przy rozważeniu wszystkich okoliczności mających wpływ na jej rodzaj i wymiar, w tym stopnia zawinienia obwinionego, jego postawy procesowej w toku postępowania dyscyplinarnego oraz karnego, a nadto znacznej dolegliwości orzeczonej kary, Sąd winien był dojść do przekonania, iż dla realizacji celów prewencyjnych zasadne było wymierzenie obwinionemu kary łagodniejszej.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja obrońcy obwinionego okazała się zasadna, a jej uwzględnienie skutkowało uchyleniem zaskarżonego orzeczenia i przekazaniem sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Adwokatury do ponownego rozpoznania.

Zasadny był zarzut kasacji sformułowany w punkcie I podpunkt 1, dotyczący nieobecności obwinionego na rozprawie odwoławczej w dniu 29 listopada 2014r. Przed tą rozprawą, w dniu 28 listopada do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego wpłynęło pismo obwinionego z prośbą o jej odroczenie. Adw. A. R. swój wniosek uzasadnił „złym stanem zdrowia”, co udokumentował za pomocą dołączonego na druku ZUS ZLA zaświadczenia lekarskiego oraz zgodnie z wymogiem art. 117 § 2 a k.p.k., zaświadczenia lekarza sądowego (k. 33-36). Już w dniach 26 i 27 listopada także obrońca obwinionego nadesłał do Sądu (za pośrednictwem faksu) tę samą dokumentację wraz z wnioskiem o uwzględnienie usprawiedliwienia obwinionego, domagając się nieprzeprowadzania czynności pod jego nieobecność (k. 37-40).

Po zapoznaniu się z powyższą dokumentacją Wyższy Sąd Dyscyplinarny nie uznał nieobecności obwinionego na rozprawie odwoławczej w dniu 29 listopada 2014r. za „usprawiedliwioną należycie” w rozumieniu art. 117 § 2 k.p.k. Powołując się na przepis art. 117 § 2a *a contrario* k.p.k. oraz art. 450 § 2 k.p.k., przeprowadził postępowanie i wydał orzeczenie bez udziału obwinionego i jego obrońcy.

Motywy nieuwzględnienia wniosku o odroczenie rozprawy odwoławczej wskazują, że Sąd podał w wątpliwość rzetelność przedłożonej przez obwinionego dokumentacji lekarskiej. Wskazał bowiem, że w rubryce 17. druku ZUS ZLA nie umieszczono numeru statystycznego choroby, zaś w rubryce 15. zawarte zostało

określenie oznaczone kodem nr 2 – „chory może chodzić”; te zapisy, w powiązaniu z nieprecyzyjnym zaklasyfikowaniem schorzenia na zaświadczeniu wydanym przez lekarza sądowego, zdaniem Sądu *ad quem*, jednoznacznie nie określiły rzeczywistego schorzenia obwinionego. Te okoliczności zdeterminowały uznanie, że usprawiedliwienie nieobecności nie spełnia warunku, o którym mowa w art. 117 § 2 k.p.k.

Powyższe rozumowanie nie mogło zostać uznane za prawidłowe.

W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na fakt, że zaświadczenie lekarskie sporządzone na druku ZUS ZLA jest dokumentem wymaganym do wypłaty zasiłku chorobowego za okres niezdolności do pracy z powodu choroby. Czyniąc zarzut związany z brakiem numeru statystycznego choroby na zaświadczeniu dotyczącym obwinionego (k. 35), Wyższy Sąd Dyscyplinarny uczynił to w oderwaniu od ustawowych wymogów, jakie winien spełniać tego rodzaju dokument, którym dysponuje osoba poddająca się badaniu lekarskiemu. W zakresie tym odwołać się należy do przepisu art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz.U. 2014, poz.159), który wprost stanowi, że numery statystyczne choroby wpisuje się wyłącznie na oryginale zaświadczenia i kopii przechowywanej w placówce zdrowia, a nie na kopii wydawanej osobie ubezpieczonej.

Na gruncie procesowym stwierdzenie, czy zdiagnozowane schorzenie rzeczywiście uniemożliwia udział w czynnościach procesowych należy do kompetencji lekarza sądowego, który – jak w przypadku obwinionego – na podstawie dokumentacji lekarskiej oraz wyników badania lekarskiego (art. 11 ustawy z dnia 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym - Dz. U. Nr 123, poz. 849 ze zm.) wystawił stosowne zaświadczenie odpowiadające wzorcowi określonemu w rozporządzeniu Ministra sprawiedliwości z dnia 15 stycznia 2008r. w sprawie wzoru zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego oraz wzoru rejestru wystawionych zaświadczeń (Dz. U. Nr 14, poz. 86). Przypisanie w tym dokumencie numeru statystycznego choroby w sposób zgodny z Międzynarodową Statystyczną Klasyfikacją Chorób i Problemów Zdrowotnych powoduje, że nieuprawnione pozostawały zastrzeżenia Sądu w tej materii skutkujące stwierdzeniem, że

przedłożona dokumentacja jest niewystarczająca do uznania należytego usprawiedliwienia obwinionego. Fakt, że w międzynarodowej klasyfikacji chorób kod J02 zawiera dalsze podkategorie „zapalenia gardła” niczego nie zmienia dla przecież istoty zaświadczenia lekarza sądowego, to jest stwierdzenia, że obwiniony z powodu tej choroby „nie może się stawić” na rozprawę m.in. w sprawie WSD 68/14 w dniu 29.11.2014r. Z kolei zapis widniejący w rubryce 15 druku ZUS ZLA „chory może chodzić” był znany lekarzowi sądowemu zapoznającemu się z tym dokumentem i nie stanowił przeszkody do stwierdzenia czasowej niezdolności do uczestnictwa obwinionego w postępowaniu, co skądinąd pozostaje zrozumiałym choćby w kontekście możliwego zarażania innych osób. Sąd natomiast, nie wgłębiając się w istotę tego zapisu, nie wskazał żadnego powodu, dla którego należałoby podważyć to stanowisko.

Stanowisko lekarza sądowego co do możliwości stawienia badanej osoby na rozprawie nie ma wprawdzie waloru decyzji wiążącej organy procesowe, ale stanowi podstawową przesłankę podejmowanej decyzji o usprawiedliwieniu bądź nieusprawiedliwieniu nieobecności, a tym samym o prowadzeniu bądź nieprowadzeniu dalszych czynności procesowych. Przepis art. 17 ust. 1 ustawy o lekarzu sądowym wprost stanowi, że organ procesowy ma prawo zbadać rzetelność wystawionego zaświadczenia. Jednakże podstawy do powzięcia wątpliwości co do tej rzetelności powinny być racjonalne i uzasadnione konkretnymi okolicznościami. W przypadku powzięcia takich wątpliwości nie mogą być one automatycznie rozstrzygane w sposób dla strony niekorzystny, lecz winny być przedmiotem stosownej weryfikacji procesowej. Nie można wszak zapominać, że ocena „należytego usprawiedliwienia” nieobecności obwinionego niesie za sobą istotne konsekwencje w sferze jego podstawowego gwarancyjnego uprawnienia, to jest wynikającego z art. 6 k.p.k. prawa do obrony.

Biorąc pod uwagę zaprezentowane powyżej okoliczności Sąd Najwyższy nie podzielił stanowiska Wyższego Sądu Dyscyplinarnego co do nienależytego usprawiedliwienia niestawienia adw. A. R. na rozprawie odwoławczej w dniu 29 listopada 2014r. Obwiniony spełnił wszelkie określone w art. 117 § 2 i § 2a k.p.k. wymagania dotyczące usprawiedliwienia tego niestawienia, a odmienna ocena zaistniałej sytuacji procesowej przez Sąd *ad quem* oparta została na błędnych

przesłankach i nosi cechy dowolności. *In concreto*, w toku całego postępowania w tej sprawie postawa obwinionego nie dawała podstaw do wnioskowania, aby nadużywał swoich uprawnień czy dążył do obstrukcji toku procesu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2011r., SDI 24/12, Lex 1619493).

Znajdujący w tym postępowaniu, zgodnie z art. 95n Prawa o adwokaturze, odpowiednie zastosowanie art. 450 § 1 k.p.k. stanowi, że udział oskarżonego w rozprawie odwoławczej co do zasady nie jest obowiązkowy. Rzecz jasna, nie oznacza to jednak, że obwiniony pozbawiony jest prawa do udziału w postępowaniu drugoinstancyjnym. W sytuacji, gdy tak jak w niniejszej sprawie, wyraża on wolę skorzystania z przysługującego mu na tym etapie postępowania prawa do osobistej obrony, należy mu to umożliwić. Wówczas, gdy absencja obwinionego została usprawiedliwiona w sposób czyniący zadość ustawowym wymogom i gdy jednocześnie wnioskuje on o nieprzeprowadzanie rozprawy pod jego nieobecność, należy rozprawę taką przerwać lub odroczyć. Prowadzenie rozprawy w takiej sytuacji pod nieobecność obwinionego poważnie narusza jego prawo do obrony, stanowiąc uchybienie rażące i mające istotny wpływ na treść wydanego w takich realiach orzeczenia – art. 523 § 1 k.p.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2013r., SDI 36/13 wraz z powołanymi tam judykataми).

W konsekwencji, pierwszy z zarzutów kasacji obrońcy obwinionego Sąd Najwyższy uznał za zasadny, co implikowało uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu Adwokatury do ponownego rozpoznania. Taki stan rzeczy uzasadniał ograniczenie rozpoznania kasacji tylko tego zarzutu – art. 518 k.p.k. w zw. z art. 436 k.p.k. Skoro bowiem Sąd odwoławczy zobowiązany będzie do ponownego rozpoznania odwołania obrońcy obwinionego od orzeczenia Sądu pierwszej instancji, przedwczesnym byłaby merytoryczna ocena pozostałych podniesionych w kasacji zarzutów, choć niewątpliwie zasadnym będzie ich dostrzeżenie przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej postanowienia.

