

Teza: naruszenie prawa do obrony

Powiadomienie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu w terminie publikacji orzeczenia, w sytuacji braku obecności na posiedzeniu obrońcy obwinionego, stanowiło naruszenie prawa do obrony obwinionego.

Sygn. akt: WO-48/18

ORZECZENIE

z dnia 5 czerwca 2018 r.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie w składzie:

Przewodniczący : SWSD Magdalena Śniegula

Sędziowie: SWSD Anna Maria Kozłowska

SWSD Jacek Będkowski /sprawozdawca/

Protokolant: Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego rady prawnej Krzysztofa Bodio,

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 czerwca 2018 r. sprawy radcy prawnego R. Z.

obwinionego o to, że:

1. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył tajemnicę zawodową poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej z dnia 17 maja 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa - Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa, w ten sposób wykorzystując wcześniej posiadaną wiedzę na korzyść nowego klienta,

tj. o czyn określony w art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 2c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 8/ (...) Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. w zw. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233 z późn. zm.)

2. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył tajemnicę zawodową poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej z dnia 23 lipca 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa - Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa, w ten sposób wykorzystując wcześniej posiadaną wiedzę na korzyść nowego klienta,

tj. o czyn określony w art. 26 ust. 1 w zw. z art. 27 pkt 1 i art. 29 ust 1 pkt 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 roku w zw. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233 z późn.zm.)

na skutek odwołania obrońcy Obwinionego oraz Ministra Sprawiedliwości od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 21 listopada 2017 r. w sprawie o sygn. akt: D 58/17

o r z e k a :

1. uchylić zaskarżone orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie z dnia 21 listopada 2017 r. w sprawie o sygn. akt: D 58/17 w całości i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania przez ten Sąd.

2. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego w wysokości 1.200,00 (słownie: jeden tysiąc dwieście złotych) pozostawić do rozpoznania Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu.

UZASADNIENIE

W dniu 14 sierpnia 2017 r. wpłynął do Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, wniosek o ukaranie radcy prawnego R. Z. (dalej: (...)) wpisanego na listę radców prawnych pod numerem WA- (...). Rzecznik Dyscyplinarny tutejszej I. zarzucił Obwinionemu, że:

1. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył tajemnicę zawodową poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej

z dnia 17 maja 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym

w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa, w ten sposób wykorzystując wcześniej posiadaną wiedzę na korzyść nowego klienta,

tj. czyn określony w art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 2c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 8/ (...) Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. w zw. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233

z późn. zm.),

2. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył tajemnicę zawodową poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej

z dnia 23 lipca 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym

w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa, w ten sposób wykorzystując wcześniej posiadaną wiedzę na korzyść nowego klienta,

tj. czyn określony w art. 26 ust. 1 w zw. z art. 27 pkt 1 i art. 29 ust 1 pkt 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 roku

w zw. z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233 z późn.zm.)

Obwiniony nie wniósł odpowiedzi na wniosek o ukaranie.

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego ujawnionego w toku rozprawy głównej, Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

Obwiniony był zatrudniony jako radca Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa w okresie od dnia 1 kwietnia 2006 r. do 31 października 2009 r. (k. 3).

W dniu 31 maja 2007 r. została sporządzona odpowiedź pozwanego Skarbu Państwa na pozew w sprawie z powództwa Huty (...) S.A. przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki oraz Górnśląskiemu Zakładowi

(...) (sygn. akt XXV C 277/07). Jednym z pełnomocników, którzy podpisali odpowiedź na pozew był Obwiniony (k. 60-87).

W dniu 1 czerwca 2009 r. Obwiniony stawił się przed Sądem Okręgowym w Warszawie na rozprawie wyznaczonej w sprawie z powództwa Huty (...) S.A. przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki oraz Górnośląskiemu Zakładowi (...), prowadzonej za sygn. akt XXV C 277/07 (k. 59).

Wyrokiem z dnia 26 października 2009 r., Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo Huty (...) S.A. przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki oraz Górnośląskiemu Zakładowi (...) w sprawie prowadzonej za sygn. akt XXV C 277/07 (k. 146).

Następnie, Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 22 września 2010 r. (sygn. akt VI ACa 81/10) oddalił apelację Huty (...) S.A. od wyroku Sądu Okręgowego

w Warszawie z dnia 26 października 2009 r. (sygn. akt XXV C 227/07) (k. 147).

W dniu 29 listopada 2011 r., Sąd Najwyższy, na skutek skargi kasacyjnej powoda (Huta (...) S.A.) uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 września 2010 r. (sygn. akt VI ACa 81/10) i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania (wyrok Sądu Najwyższego z 29 listopada 2011 r., sygn. akt I CSK 99/11) (k. 148).

Wyrokiem z dnia 5 czerwca 2012 r., Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 26 października 2009 r. (sygn. akt XXV C 277/07) w punktach pierwszym i czwartym i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie (k. 149).

W dniu 21 maja 2015 r. pełnomocnik procesowy powoda (Huta (...) S.A.) sporządził pismo procesowe w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie za sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki oraz (...) S.A. w K. (k. 4v). Do powyższego pisma została załączona opinia dotycząca weryfikacji rozliczeń opłat za energię elektryczną oraz opłat za przesył energii elektrycznej pomiędzy (...) S.A. i Hutą (...) S.A. w okresie od 1 kwietnia 1999 r. do 20 lipca 2001 r. sporządzona w dniu 17 maja 2015 r. na zlecenie Huty (...) S.A. przez Obwinionego oraz p.M. G. (k. 6-47).

W dniu 23 lipca 2015 r., Obwiniony oraz p.M. G. sporządzili opinię dotyczącą stanowiska Pozwanego Skarbu Państwa reprezentowanego przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki zastępowanego przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa zawartego

w piśmie z dnia 29 czerwca 2015 roku dotyczącego sprawy o sygn. akt XXV C 1299/12

z powództwa Huty (...) S.A. w upadłości układowej w Ł. przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki w Warszawie oraz (...) S.A. o zapłatę (k. 48-58).

W dniu 10 sierpnia 2015 r. Obwiniony wraz z p.M. G. sporządzili dokument pt.: Uwagi do stanowiska zawartego w piśmie procesowym Pełnomocnika Pozwanej (...) S.A. z dnia 30 czerwca 2015 r. Dokument ten został sporządzony dla Huty (...) S.A. w upadłości układowej (k. 158-171).

W dniu 12 sierpnia 2015 r., pełnomocnik procesowy powoda: Huty (...) S.A. sporządził kolejne pismo procesowe w sprawie wskazanej w akapicie poprzedzającym

(k. 150 v). Do pisma, jak wskazano w jego treści, załączone zostały dwie opinie prywatne sporządzone przez Obwinionego oraz p.M. G. w celu uzasadnienia i uszczegółowienia stanowiska powoda w zakresie zarzutów pozwanych do opinii biegłej. Ze spisu załączników do powyższego pisma wynika, że załączone opinie zostały sporządzone w dniu 23 lipca

2015 r. oraz w dniu 10 sierpnia 2015 r.

W piśmie z dnia 26 stycznia 2016 r., Huta (...) S.A. złożyła oświadczenie w związku z powzięciem informacji o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego przeciwko Obwinionemu dotyczącego udzielenia wsparcia w postaci opracowania opinii eksperckiej

z dnia 17 maja 2015 r. oraz opinii uzupełniających z dnia 27 czerwca 2015 r. i 23 lipca

2015 r.

W oświadczeniu tym, wskazana spółka uznała, że została poinformowana o tym, iż Obwiniony przed podjęciem powyższego zlecenia poinformował o wcześniejszym zatrudnieniu w Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, w ramach której był jednym z pełnomocników Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki w sprawie, w której drugą stroną sporu była Huta (...) S.A. W ocenie spółki, nie zachodził w tym przypadku konflikt interesów, powołane wyżej sprawy nie były tożsame lub powiązane (k. 107).

Sąd I instancji ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy na kartach wymienionych szczegółowo powyżej. Sąd dał wiarę wszystkim tym dokumentom, ponieważ nie znalazł podstaw by kwestionować ich wiarygodność. Strony nie podważały wiarygodności dokumentów.

Pozostałe dowody z dokumentu dopuszczone w sprawie potwierdzały powyższe okoliczności bądź pozbawione były znaczenia dla sprawy.

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom Obwinionego w zakresie, w jakim wyjaśnienia te były zgodne ze zgromadzonymi w sprawie dokumentami. Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom Obwinionego w zakresie interpretacji zdarzeń istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Powyższe stanowiło przedmiot oceny Sądu.

Na gruncie zgromadzonego materiału dowodowego, Okręgowy Sąd Dyscyplinarny doszedł do przekonania, że w ustalonym stanie faktycznym Obwiniony dopuścił się czynów sprzecznych z zasadami wykonywania zawodu radcy prawnego. Po zmodyfikowaniu opisu czynów zarzuconych wnioskiem o ukaranie, Sąd uznał Obwinionego winnym tego, że:

1. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył godność zawodu radcy prawnego poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej z dnia 17 maja 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233 z późn. zm.) w zw. z art. 6 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego którego tekst jednolity stanowi załącznik

do uchwały Nr 8/ (...) Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia

28 grudnia 2010 r.,

2. udzielając pomocy prawnej na rzecz Spółki Huta (...) S.A. w upadłości układowej naruszył godność zawodu radcy prawnego poprzez sporządzenie i podpisanie opinii prawnej z dnia 23 lipca 2015 r. wykorzystanej w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sygn. akt XXV C 1299/12 przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki, którego reprezentował wcześniej w tej sprawie jako radca Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa, który to czyn stanowi przewinienie dyscyplinarne jako czyn sprzeczny z zasadami wyrażonymi w art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 233 z późn. zm.)

w zw. z art. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia

22 listopada 2014 r.

Sąd I instancji ustalił, iż Obwiniony, pozostawał w stosunku zatrudnienia na stanowisku radcy Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa w okresie od dnia 1 kwietnia 2006 r. do 31 października 2009 r. W powyższym okresie, Obwiniony był pełnomocnikiem procesowym Skarbu Państwa – Prezesa Urzędu (...) w sprawie cywilnej, rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie za sygn. akt XXV C 277/07. Stroną powodową w powołanej wyżej sprawie była Huta (...) S.A., natomiast stroną pozwaną był wspomniany Skarb Państwa oraz (...) S.A. (obecnie (...) S.A. – zgodnie z wyjaśnieniami Obwinionego w toku rozprawy głównej). W związku z prowadzeniem powyższej sprawy, Obwiniony dokonał co najmniej następujących czynności: uczestniczył w sporządzeniu i wniesieniu odpowiedzi na pozew oraz stawił się na rozprawie.

Następnie, po rozpoczęciu wykonywania zawodu radcy prawnego, Obwiniony sporządził trzy opracowania na zlecenie Huty (...) S.A., tj. opinię z dnia 17 maja 2015 r., opinię

z dnia 23 lipca 2015 r. oraz uwagi z dnia 10 sierpnia 2015 r. Powyższe opracowania zostały wykorzystane przez stronę powodową, tj. Hutę (...) S.A., w postępowaniu prowadzonym przez Sąd Okręgowy w Warszawie za sygn. akt XXV C 1299/12. Stronami tego postępowania były: Huta (...) S.A. jako powód oraz Skarb Państwa – Prezes Urzędu Regulacji Energetyki i (...) S.A. w K. jako pozwani.

Istotne – w ocenie OSD znaczenie dla sprawy miało rozstrzygnięcie, jaka jest relacja pomiędzy wyżej powoływanymi postępowaniami prowadzonymi przez Sąd Okręgowy w Warszawie, tj. postępowaniem prowadzonym za sygn. akt XXV C 277/07 oraz XXV C 1299/12. W ocenie Sądu, zgromadzony materiał dowodowy nakazywał przyjąć, że postępowanie prowadzone za sygn. akt XXV C 1299/12 stanowi kontynuację postępowania prowadzonego uprzednio za sygn. akt XXV C 277/07. Na powyższe w ocenie OSD wskazuje:

1. tożsamość stron procesowych,

2. pełnomocnik procesowy powoda – osoby pełnomocników procesowych Huty (...) S.A. wskazane w odpowiedzi pozwanego Skarbu Państwa na pozew w sprawie o sygn. akt XXV C 277/07 (k. 60-87) oraz w piśmie procesowym Huty (...) S.A. z 21 maja 2015 r. w sprawie o sygn. akt XXV C 1299/12 (k. 6-47) są związane z tą samą kancelarią prawną (k. 4 i 150),

3. logika następstw zdarzeń procesowych, jaka zachodzi pomiędzy uchynieniem wyroku Sądu Apelacyjnego wydanego w wyniku apelacji od wyroku zapadłego w sprawie

o sygn. akt XXV C 277/07, a następnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji przez Sąd Apelacyjny w Warszawie,

4. przedmiot postępowania, który jest tożsamy co najmniej w kwestii opłat za dostawę energii elektrycznej.

Obwiniony jako radca Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa wykonując swoje obowiązki służbowe w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie za sygn. akt XXV C 277/07 wykonywał czynności (sporządzenie odpowiedzi na pozew, stawiennictwo na rozprawie), które a natura rei odpowiadały czynnościom wykonywanym przez radcę prawnego w ramach pomocy prawnej świadczonej w formie zastępstwa procesowego.

W ocenie Sądu I instancji stworzenie rzeczonych opinii stanowiło de facto udzielenie pomocy prawnej zlecającemu sporządzenie powyższych dokumentów, tj. Hucie (...) S.A., pozostającej stroną sporu m.in. ze Skarbem Państwa.

Powyższe w ocenie OSD wynika z treści powoływanych dokumentów, w których znajduje się wiele odniesień do dokumentów o charakterze formalnym, normatywnym, tj. przepisów prawa, decyzji administracyjnych oraz umów. Ponadto, wyraźnego podkreślenia wymaga fakt, iż Opinia dotycząca stanowiska Pozwanego Skarbu Państwa reprezentowanego przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki zastępowanego przez Prokuratorię Generalną Skarbu

Państwa zawartego w piśmie z dnia 29 czerwca 2015 roku dotyczącego sprawy o sygn. akt XXV C 1299/12 z powództwa Huty (...) S.A.

w upadłości układowej w Ł. przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Urzędu Regulacji Energetyki w Warszawie oraz (...) S.A. o zapłatę oraz Uwagi do stanowiska zawartego w piśmie procesowym Pełnomocnika Pozwanej (...) S.A. z dnia 30 czerwca 2015 r., odnoszą się wprost do kwestii procesowych stanowiąc polemikę ze stanowiskiem strony przeciwnej oraz ze stanowiskiem biegłego sądowego.

Nadto, na pierwszej stronie każdego z dokumentów sporządzonych przy udziale Obwinionego znajduje się wskazanie nazwy kancelarii (...) oraz jej dane kontaktowe. Wreszcie, przedmiotowe dokumenty zostały opatrzone podpisem Obwinionego

z użyciem pieczęci wskazującej na wykonywanie przez niego zawodu radcy prawnego. Kwestia współpracy Obwinionego przy sporządzaniu dokumentów z inną osobą pozbawiona jest doniosłości w sprawie.

Sąd zważył na okoliczność, że Obwiniony jako pełnomocnik pozwanego in solidum Skarbu Państwa zajął stanowisko, w odpowiedzi na pozew, w zakresie, w jakim powództwo Huty (...) S.A. było oparte wobec Skarbu Państwa. Natomiast, przedmiot opinii i uwag sporządzonych na zlecenie Huty (...) S.A. dotyczył kwestii rozliczeń za dostarczaną energię elektryczną. W takim układzie procesowym, zmiana podmiotu wspieranego przez Obwinionego sprowadzała się, z punktu widzenia Skarbu Państwa, do sytuacji w której jego własny pełnomocnik stał się radcą prawnym wspierającym stronę przeciwną, tj. powodową.

Sąd I instancji stwierdził, iż zgodnie z art. 25 ust. 1 Kodeksu, radca prawny nie może zajmować się sprawami ani w jakikolwiek sposób uczestniczyć w czynnościach, które ograniczałyby jego niezależność, uwłaczały godności zawodu, podważały do niego zaufanie albo groziły naruszeniem tajemnicy zawodowej. Stosownie do art. 26 ust. 1 Kodeksu, radca prawny nie może świadczyć pomocy prawnej, jeżeli wykonywanie czynności zawodowych naruszałoby tajemnicę zawodową lub stwarzało znaczne zagrożenie jej naruszenia, ograniczenia jego niezależności, albo gdy posiadana przez niego wiedza o sprawach innego klienta lub osób, na rzecz których uprzednio wykonywał czynności zawodowe, dawałaby klientowi nieuzasadnioną przewagę.

W myśl art. 28 ust. 3 Kodeksu, radca prawny nie może być obrońcą lub pełnomocnikiem klienta, którego interesy są sprzeczne z interesami osób, na rzecz których radca prawny uprzednio wykonywał czynności zawodowe w tej samej sprawie lub w sprawie z nią związanej.

Oceniając ustalone w sprawie postępowanie Obwinionego w świetle przytoczonych wyżej reguł wykonywania zawodu OSD doszedł do przekonania, że postępowanie to pozostawało w sprzeczności z powołanymi regułami albowiem sytuacja, w której Obwiniony wspierał przeciwnika procesowego swojego poprzedniego klienta groziła naruszeniem tajemnicy zawodowej. Obwiniony był zaangażowany w proces, w sposób pośredni. Jednakże, mimo pośredniego udziału w postępowaniu, Obwiniony zajmował stanowisko odnoszące się zarówno do przedmiotu sporu (Opinia dotycząca weryfikacji rozliczeń ... na k. 6-47), jak i wprost do stanowiska procesowego strony przeciwnej, tj. Skarbu Państwa reprezentowanego przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki zastępowanego przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa .

W takiej sytuacji w ocenie OSD istniało realne zagrożenie, że Obwiniony naruszy zobowiązanie do zachowania tajemnicy zawodowej w celu udzielenia skutecznej pomocy prawnej obecnemu klientowi, tj. Hucie (...) S.A.

W ścisłym związku z powyższym pozostaje fakt, że posiadana przez Obwinionego wiedza o sprawach Skarbu Państwa związanych z przedmiotowym postępowaniem sądowym, którą to wiedzę Obwiniony niewątpliwie posiadał wykonując uprzednio czynności w ramach zastępstwa procesowego, dawała klientowi – Hucie (...) S.A. nieuzasadnioną przewagę.

Sąd I instancji przyjął, że Obwiniony sporządzając Opinię dotyczącą stanowiska Pozwanego Skarbu Państwa (k. 48-58) wykonał czynność typową dla czynności, jaką podjąć powinien pełnomocnik procesowy Huty (...) S.A. Obwiniony

zatem, nie występując w sprawie cywilnej jako pełnomocnik Huty (...) S.A. opracował stanowisko powoda, które zostało przedstawione procesowo przez ustanowionego w sprawie pełnomocnika. W tej formie, Obwiniony prowadził polemikę ze stanowiskiem procesowym pozwanego Skarbu Państwa. Konsekwentnie, Obwiniony wykonywał zadania pełnomocnika klienta (Huty (...) S.A.), którego interesy były w oczywisty sposób sprzeczne z interesami Skarbu Państwa, na rzecz którego Obwiniony wykonywał wcześniej czynności zastępstwa procesowego w tej samej sprawie. Powoływana wyżej Opinia dotycząca stanowiska Pozwanego Skarbu Państwa ... (k. 48-58) stanowiła bezpośrednią polemikę ze stanowiskiem pełnomocnika Skarbu Państwa reprezentowanego przez to samo stacjo fisci oraz zastępowanego procesowo przez ten sam podmiot, w ramach którego Obwiniony pełnił rolę pełnomocnika procesowego.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny przyjął, że w okresie zatrudnienia w Prokuraturii Skarbu Państwa, Obwiniony nie wykonywał zawodu radcy prawnego, ponieważ w okresie tym prawo do wykonywania zawodu podlegało zawieszeniu z mocy art. 28 ust. 1 pkt 3) ustawy o radcach prawnych. W związku z tym, czynności zastępstwa procesowego wykonane na rzecz Skarbu Państwa nie stanowiły czynności zawodowych radcy prawnego, mimo zachodzących i daleko idących podobieństw. Konsekwentnie stwierdzić należało, że Skarb Państwa nie był klientem Obwinionego jako radcy prawnego, a wiedza powzięta w toku prowadzenia sprawy dla Skarbu Państwa nie była objęta tajemnicą zawodową radcy prawnego.

Powyższe jednak nie stanowiło dla Sądu podstawy do uwolnienia Obwinionego od stawianych mu zarzutów. W ocenie Sądu, aktywność radcy prawnego polegająca na świadczeniu szeroko pojętych usług prawnych w okresie poprzedzającym rozpoczęcie świadczenia pomocy prawnej w ramach wykonywania zawodu radcy prawnego nie może być zupełnie obojętna dla oceny prawidłowości wykonywania zawodu przez radcę prawnego. W przypadku, w którym świadczenie pomocy prawnej na rzecz klienta przez radcę prawnego stanowiłoby czyn sprzeczny z zasadami wykonywania zawodu przy założeniu, że wcześniejsza działalność radcy stanowiła również wykonywanie zawodu, radca prawny powinien odpowiednio dostosować się do obowiązujących go zasad w celu ochrony godności zawodu. Przeciwnie podejście oznaczałoby przyzwolenie na sytuacje, w których po uzyskaniu prawa do wykonywania zawodu, radca prawny mógłby swobodnie poszukiwać klientów i podejmować świadczenie pomocy prawnej mimo naruszania wartości, które legły u podstaw zasad deontologii zawodowej.

Mając na uwadze powyższe argumenty, Sąd ocenił, że postępowanie Obwinionego, godząc w godność zawodu, stanowiło przewinienia dyscyplinarne.

Orzekając, Sąd ustalił kwalifikację czynu odnosząc się do art. 6 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 8/ (...) Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 28 grudnia 2010 r. oraz do art. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. mając na uwadze ustalony czas popełnienia przewinienia dyscyplinarnego.

Sąd I instancji wymierzył Obwinionemu karę upomnienia za każde z popełnionych przewinień. Przyjęcie najniższego wymiaru kary Sąd uzasadnił faktem, że zaangażowanie Obwinionego w sprawę sądową po stronie Skarbu Państwa nie obejmowało całego przedmiotu sprawy. Ponadto, Sąd zważył także na fakt, że Obwiniony wykonuje działalność zawodową w obszarze rynku regulowanego, który cechuje stosunkowo ograniczona liczba klientów oraz szybki przepływ informacji dotyczących osób aktywnych na rynku, chociażby w zakresie pomocy prawnej. Współpraca z podmiotami operującymi na tego typu rynku stawia przed podwyższonymi wymaganiami w zakresie własnej reputacji.

Kara łączna została orzeczona na podstawie art. 65 ust. 1 ustawy o radcach prawnych.

Wskazane powyżej orzeczenie zostało zaskarżone przez obrońcę Obwinionego, Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej i Ministra Sprawiedliwości.

W odwołaniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2018 r. zaskarżono orzeczenie I instancji na niekorzyść Obwinionego w zakresie rozstrzygnięcia o karze dyscyplinarnej zarzucając rażąco niewspółmierność wymierzonej obwinionemu kary w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynów oraz stopnia winy radcy prawnego R. Z..

Jednocześnie Minister Sprawiedliwości wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie obwinionemu:

- 1) za czyn pierwszy kary zawieszenia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego na czas jednego roku oraz kary dodatkowej zakazu wykonywania patronatu na czas dwóch lat;
- 2) za czyn drugi kary zawieszenia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego na czas jednego roku oraz kary dodatkowej zakazu wykonywania patronatu na czas dwóch lat;
- 3) kary łącznej zawieszenia w czynnościach zawodowych na czas jednego roku i sześciu miesięcy oraz zakazu wykonywania patronatu na czas dwóch lat.

W odwołaniu wniesionym przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej jako zarzut wskazano rażąco niewspółmierność orzeczonej kary upomnienia w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przewinienia i w relacji do celów jakie kara ta winna spełnić w zakresie celów postępowania, prewencji szczególnej i społecznego oddziaływania. Prokuratoria wniosła jednocześnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonej części punktu 1, punktu 2 oraz punktu 3 jego sentencji, poprzez znaczne zaostrzenie orzeczonej wobec Obwinionego kary i zmianę rozstrzygnięcia w przedmiocie kary łącznej, a w pozostałym zakresie wniosła o utrzymanie orzeczenia w mocy.

Odwołanie wniósł również obrońca Obwinionego wskazując na następujące naruszenia:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mających wpływ na jego treść, polegający na dowolnej, a w konsekwencji błędnej ocenie materiału dowodowego, w szczególności na bezpodstawnym przyjęciu, że:

- sporządzone i podpisane przez obwinionego opinie, z dnia 17 maja 2015 r. i 23 lipca 2015 r. zostały złożone w sprawie, w której 8 lat wcześniej jako pracownik Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa podpisał odpowiedź na pozew i wystąpił na jednym z terminów w sprawie o sygn. XXV C 277/07,

- sporządzone i podpisane przez obwinionego opinie stanowiące wyłącznie odpowiedź na zadane przez sąd pytania stanowiły pomoc prawną,

2. naruszenie przepisów postępowania t. j., art. 399 k.p.k. poprzez poinformowanie obwinionego o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu bez wskazania podstawy prawnej która może znaleźć zastosowanie w sprawie co w konsekwencji pozbawiło obwinionego prawa do obrony,

3. naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 6 ust. 2 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 8/ (...) Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 2 grudnia 2010 r. (odnośnie czynu pierwszego zarzuconego obwinionemu) oraz art. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego którego tekst jednolity stanowi załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. (odnośnie czynu drugiego) poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że sporządzenie i podpisanie przez obwinionego opinii odpowiednio z dnia 17 maja 2015 i 23 lipca 2015 r. stanowi czyn naruszający godność zawodu radcy prawnego .

Mając na uwadze powyższe zarzuty obrońca Obwinionego wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie od obu postawionych mu zarzutów oraz zasądzenie kosztów postępowania, a nadto o odmowę przyjęcia odwołania wniesionego przez Prokuratorię Generalną oraz nietraktowanie Prokuratorii jako strony postępowania.

Uzasadniając ostatni z w/w wniosków obwiniony wskazał, że nie sposób uznać Prokuratorii Generalnej za pokrzywdzonego działaniem obwinionego. W ocenie obwinionego to Skarb Państwa mógłby zostać ewentualnie

uznany za pokrzywdzonego ale w żadnym wypadku pokrzywdzonym nie jest Prokuratoria Generalna jako pełnomocnik instytucjonalny. Prokuratoria nie zgłosiła pełnomocnictwa do reprezentowania Prezesa URE. Co więcej, w zakresie zadań Prokuraturii Generalnej, wynikającym z art. 4 ustawy z dnia 5 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej nie mieści się reprezentowanie Skarbu Państwa w postępowaniach dyscyplinarnych. Zgodnie z art. 4 ust. 3 powołanej powyżej ustawy Prokuratoria Generalna nie wykonuje zastępstwa w postępowaniu karnym a postępowanie dyscyplinarne należy uznać za postępowanie karne.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył co następuje.

Odwołanie obrońcy Obwinionego okazało się zasadne nie tylko z przyczyn w nim wskazanych. Jak wynika z okoliczności sprawy Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie dokonując zmiany kwalifikacji prawnej czynu nie wskazał konkretnego przepisu wg którego czyn obwinionego należałoby zakwalifikować lub wg którego rozważył zakwalifikowanie czynu zarzucanego obwinionemu.

Zgodnie z art. 399 par. 1 k.p.k. „Jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia można czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego, sąd uprzedza o tym obecne na rozprawie strony.” Dokonując wykładni językowej powyższego przepisu należy uznać, że jego właściwe zastosowanie wiąże się z koniecznością wskazania przez organ orzeczniczy odpowiedniego przepisu ustawy karnej (w tym wypadku odpowiedniego przepisu Kodeksu Etyki). Konstatacja ta znajduje również oparcie w orzecznictwie zgodnie z którym „Przepis art. 399 § 1 k.p.k. nakazuje uprzedzić strony o możliwości zakwalifikowania czynu "według innego przepisu", przez co należy rozumieć obowiązek uprzedzenia o każdej zmianie lub choćby tylko uzupełnieniu kwalifikacji prawnej, w porównaniu z proponowaną w akcie oskarżenia (lub jego odpowiedniku).” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2015 r. sygn. akt SDI 45/15.

„Uprzedzenie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej bez wskazania, na czym konkretnie zmiana ta miałaby polegać, nie spełnia wymogów art. 399 § 1 k.p.k. Obraza tego przepisu, podobnie jak każdego innego przepisu postępowania, może być podstawą odwoławczą tylko wtedy, gdy mogła mieć wpływ na treść wyroku.” Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 4 października 2017 r. sygn. akt II AKa 245/17

Również w doktrynie powszechnie przyjmuje się, iż „Określenie „kwalifikacja prawna czynu” oznacza przyporządkowanie tego czynu przepisowi ustawy karnej określającemu przestępstwo. Natomiast zmiana kwalifikacji prawnej jest stwierdzeniem nieadekwatności kwalifikacji dotychczasowej w porównaniu z rzeczywistym stanem rzeczy. (...)Z § 1 wynika, że to sąd uprzedza o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej. Zwrot ten prowadzi do wniosku, że skoro jest to decyzja sądu, to ma formę postanowienia (art. 93 § 1 in fine). Treść tego orzeczenia powinna zawierać wskazanie przepisu prawa materialnego, którego kwalifikacja prawna jest rozważana, i należy je odnotować w protokole rozprawy (art. 148 § 1 pkt 3)” Świecki D. (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany Opublikowano: LEX/el. 2018

„Przepis art. 399 § 1 k.p.k. wprost mówi o konieczności uprzedzenia stron o możliwości zakwalifikowania czynów według innego przepisu prawnego, a nie o możliwości zmiany opisu tego czynu. Istotne jest natomiast, by przy tej zmianie opisu czynu sąd orzekający nie wykroczył poza ramy aktu oskarżenia.” Wyrok SA w Poznaniu z dnia 25 lutego 2014 r., II AKa 247/13, LEX nr 1448568

W realiach niniejszej sprawy naruszenie w/w normy jest o tyle bardziej dotkliwe dla obrony obwinionego, iż powiadomienie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej nastąpiło w terminie publikacji orzeczenia, w sytuacji braku obecności na posiedzeniu obrońcy obwinionego. Okoliczność ta w ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego stanowiła naruszenie prawa do obrony obwinionego. Należy mieć bowiem na uwadze, że sam fakt bycia profesjonalnym pełnomocnikiem przez obwinionego nie jest równoznaczny z posiadaniem specjalistycznej wiedzy i doświadczenia w zakresie procedury karnej/dyscyplinarnej. W ocenie Sądu II instancji OSD w Warszawie w takim wypadku powinien przerwać rozprawę w celu umożliwienia obwinionemu i jego obrońcy przygotowania się do obrony pomimo braku

stosownego wniosku ze strony obwinionego, który zresztą mógł nie wiedzieć, iż taki wniosek (o przerwę) mu przysługuje.

W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego skoro obwiniony nie miał możliwości przygotowania linii obrony w zakresie czynu co do którego kwalifikacja została zmieniona ani też wiedzy co do możliwości wnioskowania o przerwę w rozprawie lub jej odroczenie zachodzi konieczność przeprowadzenia w całości przewodu sądowego.

Powyższe zapatrywanie znajduje również akceptację w orzecznictwie i doktrynie gdzie zgodnie z którym „Jeżeli do wznowienia postępowania dojdzie w dniu, który został wskazany stronom jako termin do ogłoszenia wyroku, wówczas wydaje się, że sąd w przypadku nieobecności wszystkich uczestników procesu, jeżeli zajdzie konieczność uzupełnienia przewodu sądowego, powinien w zależności od sytuacji albo rozprawę przerwać (samo zarządzenie przerwy w rozprawie może zarządzić przewodniczący składu orzekającego), albo ją odroczyć i zawiadomić lub wezwać strony oraz ich obrońców i pełnomocników na kolejny termin rozprawy. Uzupełnienie bowiem przewodu sądowego pod nieobecność strony na terminie wskazanym przez sąd jako termin do ogłoszenia wyroku stanowi rażące naruszenie prawa do obrony (w sytuacji gdy dotyczy to oskarżonego). W orzecznictwie zasadnie przyjmuje się, że wznowienie przewodu sądowego podczas nieobecności oskarżonego na rozprawie w ustalonym przez sąd i wskazanym stronom czasie ogłoszenia wyroku, a następnie dokonanie określonych czynności lub przeprowadzenie dowodów, stanowi uchybienie przewidziane w art. 439 § 1 pkt 11, jeżeli nastąpiło w postępowaniu, w którym obecność oskarżonego na rozprawie jest obowiązkowa. W pozostałych wypadkach wymienione uchybienie stanowi obrazę przepisów postępowania, która może mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2) – uchwała SN z 10.06.1977 r., VII KZP 13/77, OSNKW 1977/7–8, poz. 75; zob. także uwagi M. C., Glosa do uchwały SN z 10.06.1977 r., VII KZP 13/77, NP (...), s. 1720; por. również wyrok SN z 26.05.2004 r., V KK 15/04, OSNwSK 2004, poz. 935.” Świecki D. (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany Świecki D. (red.),

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, iż bezpośrednio po zarządzonej przerwie przez Sąd I instancji miało dojść do wydania orzeczenia w sprawie. W takiej sytuacji jak słusznie podnosi obrońca Obwinionego jego obecność w tej czynności nie była konieczna, a co więcej nie miałyby już na tym etapie jakiegokolwiek wpływu na treść orzeczenia (chodzi bowiem o samą publikację). Skoro zatem do wznowienia przewodu sądowego dochodzi po przerwie zarządzonej w celu narady mającej bezpośrednio poprzedzać wydanie orzeczenia tym samym koniecznym było z uwagi na prawo do obrony Obwinionego wydanie zarządzenie bezpośrednio po wznowieniu i uprzedzeniu o zmianie kwalifikacji prawnej (wadliwym o czym wyżej) przerwy bądź odroczenia rozprawy w celu zapewnienia Obwinionemu możliwości przygotowania linii obrony bezpośrednio z obrońcą i w tym przypadku przede wszystkim umożliwienie kontaktu z obrońcą, który będąc przeświadczonym o zakończeniu przewodu sądowego opuścił siedzibę Sądu .

Jednocześnie w protokole rozprawy na której doszło do wydania zaskarżonego posiedzenia brak jest informacji, iż stronom po przerwie na naradę i po wznowieniu przewodu sądowego udzielono głosu i możliwości wypowiedzi (w tym co do zmienionej kwalifikacji czynu, której przecież nie wskazano), poza adnotacją : „strony nie zgłaszają wniosków”. Zresztą zdaje się, że samo udzielenie głosu w przypadku kiedy doszło do zmiany kwalifikacji prawnej zarzucanych czynów, a jednocześnie na sali nie było obrońcy obwinionego nie stanowi realizacji prawa do obrony obwinionego. Podobny stan faktyczny był już przedmiotem orzecznictwa sądownictwa dyscyplinarnego. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2017 r. wyraźnie wskazano, iż „Z rażącym naruszeniem art. 406 k.p.k. Sąd pierwszej instancji w ogóle nie udzielił głosu obwinionemu ani jego obrońcy po zaskakującym "zamknięciu postępowania dyscyplinarnego" (k.248). Jak wynika z powyższego, to już przebieg rozprawy w dniu 30 maja 2016 r. dotknięty był tak istotnymi uchybieniami, że w toku kontroli instancyjnej Sąd ad quem w żadnym razie nie powinien był przejść nad nimi do porządku dziennego, tym bardziej, że przecież w odwołaniu co do zasady kwestionowano cały sposób procedowania Sądu a quo.” Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2017 r. sygn. akt SDI 10/17.

W innym z orzeczeń Sąd Najwyższy stwierdził, że „Udzielenie głosu stronom jest obowiązkiem przewodniczącego składu orzekającego, na który w oczywisty sposób wskazuje treść art. 406 § 1 k.p.k. W przepisie tym przyjęto bowiem, że po zamknięciu przewodu sądowego przewodniczący udziela głosu stronom. Procedowanie odmienne stanowi

oczywiste naruszenie prawa, a to art. 406 § 1 k.p.k. w zw. z art. 128 u.s.p., jak również prawa do obrony obwinionego, skoro został on pozbawiony przysługującego mu uprawnienia do końcowej wypowiedzi.” Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2017 r. sygn. akt SNO 57/16

Rację ma także obrońca Obwinionego, iż Okręgowy Sąd Dyscyplinarny nie wskazał w treści orzeczenia ani w jego uzasadnieniu na czym - w jego ocenie - polegało naruszenie przez Obwinionego godności zawodu radcy prawnego tj. wskazania konkretnego zachowania i normy etycznej lub zasady zachowania . Wyższy Sąd Dyscyplinarny dostrzega konieczność takiego wskazania szczególnie w sytuacji zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego Obwinionemu i przyjęcia , iż nie doszło do naruszenia tajemnicy zawodowej ani zasad określonych w art. 22 ust. 1 a w zw. z art. 22 ust. 2 c Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Wskazanie takie wydaje się koniecznym biorąc pod uwagę prawo Obwinionego do obrony jak i kontrolę instancyjną orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe rozważania koniecznym było uchylenie zaskarżonego orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania. Tym samym rozpatrywanie argumentacji podniesionej w pozostałych odwołaniach nie było zasadne ani celowe. Jedynie wskazać należy, iż odwołanie wniesione przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa zostało pozostawione bez rozpoznania z uwagi na treść przepisów art. 430 par. 1 w zw. z art. 429 par. 1 k.p.k. jako wniesione przez osobę nieuprawnioną. W ocenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa jako jednostka organizacyjna powołana do reprezentowania Skarbu Państwa ma charakter pełnomocnika instytucjonalnego, a nie strony i nie może być uznana za pokrzywdzonego w niniejszej sprawie a jedynie za zawiadamiającego o podejrzeniu popełnienia deliktu dyscyplinarnego . Pokrzywdzonym w niniejszej sprawie w ocenie WSD mógłby być uznany podmiot reprezentowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa w postępowaniu sądowym w którym występował obwiniony.

Mając na uwadze powyższe należało orzec jak na wstępie.