

**Teza: kara dyscyplinarna**

**Wymierzenie radcy prawnemu za jedno przewinienie dyscyplinarne jednocześnie dwóch kar: nagany i kary pieniężnej oznacza wymierzenie kary nieznaney ustawie o radcach prawnych, co stanowi bezwzględną podstawę uchylecia orzeczenia.**

## ORZECZENIE

z dnia 26 czerwca 2018 r.

**Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie**

w składzie:

Przewodniczący: SWSD Dariusz Drozdowski

Sędziowie: SWSD Magdalena Szepczyńska

SWSD Anna Karaś /sprawozdawca/

Protokolant: Aneta Stefańska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Bronisława Kachnikiewicza

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 czerwca 2018 r. sprawy radcy prawnego M. G.

obwinionego o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 11, art. 25 ust. 1, art. 26 ust. 1, art. 27 pkt 5, art. 28 ust. 3, art. 29 ust. 1 i art. 36 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego,

na skutek odwołania Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach oraz obrońcy obwinionego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach z dnia 9 stycznia 2018 r. w sprawie o sygn. akt: D 42/X/17 orzeka:

1.

uchyla zaskarżone orzeczenie w całości i przekazuje sprawę Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach do ponownego rozpoznania,

2.

rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego w wysokości 1000,00 (słownie złotych: jeden tysiąc) pozostawia Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu w Katowicach.

## Uzasadnienie

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach orzeczeniem z dnia 9 stycznia 2018 r., sygn. akt D 42/X/17, radcę prawnego M. G. uznał za winnego tego, że w okresie od 6 maja 2015 r. do 20 lutego 2017 r. w B. podjął się reprezentowania i świadczenia pomocy prawnej na rzecz K. G., byłego prokurenta (...) sp. z o. o. z/s w L. przy ul. (...), w sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej, VI Wydział Gospodarczy o upadłość tej spółki (sygn. akt: VI GU 41/15), pomimo iż w okresie poprzedzającym przyjęcie pełnomocnictwa w ww. sprawie:

- począwszy od dnia 04. 07. 2013 r. do 03. 02. 2015 r. na podstawie pełnomocnictwa udzielonego mu w formie notarialnej (Rep. A Nr 4495/2013) przez zarząd (...) sp. z o. o. świadczył pomoc prawną na rzecz tej spółki,

- w dniu 12. 06. 2012 r. w imieniu Kancelarii (...) Spółka Komandytowa z/s w K. przy ul. (...), zawarł umowę obsługi prawnej z (...) S. A. z/s w L. przy ul. (...), będącą ówczesnie właścicielem wszystkich udziałów (...) sp. z o.o. z/s w L. przy ul. (...),

tj. popełnienia przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 11, art. 25 ust. 1, art. 26 ust. 1, art. 27 pkt 5, art. 28 ust. 3 oraz art. 29 ust. 1 i art. 36 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Za to przewinienie dyscyplinarne w punkcie 1. swojego orzeczenia Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach

wymierzył radcy prawnemu M. G. karę nagany i karę pieniężną w wysokości 7.000 złotych. Natomiast w punkcie 2. orzeczenia Okręgowy Sąd Dyscyplinarny obciążył radcę prawnego kosztami postępowania dyscyplinarnego w kwocie 1.235,80 złotych.

Powyższe orzeczenie zaskarżył na niekorzyść obwinionego radcy prawnego w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach. W odwołaniu z dnia 1 marca 2018 r. (błędnie nazwanym apelacją) rzecznik dyscyplinarny zarzucił naruszenie prawa materialnego - art. 65 ustawy o radcach prawnych polegające na wymierzeniu obwinionemu radcy prawnemu za popełnienie jednego wykroczenia dyscyplinarnego równocześnie dwóch rodzajów kar: kary nagany oraz kary pieniężnej. Rzecznik dyscyplinarny wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie obwinionemu tylko jednej kary, kary pieniężnej w wysokości 7.000 złotych, bądź uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia.

To orzeczenie z dnia 9 stycznia 2018 r. zaskarżył również w całości na korzyść obwinionego jego obrońca. W odwołaniu z dnia 7 marca 2018 r. odwołujący zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych, a także brak przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie naruszenia przez obwinionego Kodeksu Etyki Radcy Prawnego tj.:

a)

brak wskazania zakresu, a także związku świadczonej pomocy prawnej w oparciu o pełnomocnictwo z 4 lipca 2013 r. z reprezentacją K. G. i ewentualnymi negatywnymi konsekwencjami dla (...) sp. z o. o., gdy tymczasem postępowanie upadłościowe zmierza do jak najpełniejszego zaspokojenia wierzycieli i jest prowadzone przez sąd upadłościowy i syndyka wyłączając tym samym możliwość negatywnego wpływu obwinionego w tok postępowania;

b)

brak związku ze świadczeniem pomocy prawnej dla (...) S. A. z pomocą prawną dla (...) sp. z o. o. - które to podmioty są od siebie niezależne, a zakres obsługi prawnej nie obejmował spraw (...) S. A. w spółce (...) sp. z o. o.;

c)

brak uwzględnienia okoliczności, że interesy stron były sprzeczne, albowiem spółka (...) sp. z o. o. zgłosiła, aby są rozważył wniosek o ogłoszenie upadłości układowej;

d)

brak wykazania, że działania podjęte przez obwinionego naruszyło tajemnicę zawodową, albo stanowiło znaczące zagrożenie dla jej naruszenia, albowiem w toku postępowania upadłościowego został ustanowiony tymczasowy nadzorca sądowy wykonujący czynności związane z majątkiem dłużnika zgodnie z ustawą - Prawo upadłościowe i naprawcze i czuwający nad działaniem dłużnika w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości dłużnika, a w konsekwencji nie istniało znaczne zagrożenie naruszenia tajemnicy zawodowej albo jej zagrożenia, skoro wszystkie

informacje związane z działaniem dłużnika ujawniał tymczasowy nadzorca sądowy w składanych sprawozdaniach do sądu upadłościowego;

e)

obwiniony nie posiadał żadnej wiedzy, która w toku postępowania upadłościowego stwarzałyby niezasadnioną przewagę, albowiem wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony przez obwinionego, a w toku postępowania upadłościowego wszelkie informacje dotyczące dłużnika (...) sp. z o. o. zostały ujawnione wskutek działania tymczasowego nadzorcy sądowego, a nie przez obwinionego;

f)

brak wykazania, że obwiniony pozostał w bliskich stosunkach z przeciwnikiem W. Projekt tj. W. R., za który nie można uznać faktu działań biznesowych, które nie dotyczą bliskich stosunków, a są związane wyłącznie ze sferą biznesu;

g)

obwiniony nie był pełnomocnikiem (...) sp. z o. o. w sprawach dotyczących K. G. tj. w tej samej sprawie lub w sprawie z nią związanej;

h)

(...) sp. z o. o. złożyła wniosek o zawarcie układu z m. in. K. G., a tym samym nie istniały sprzeczne interesy, skoro (...) sp. z o. o. zamierzała zawrzeć m. in. z wierzycielem K. G. układ w toku postępowania upadłościowego;

2) art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. poprzez odmówienie przeprowadzenia zawnioskowanych przez obwinionego dowodów z zeznań świadków.

Stawiając przytoczone zarzuty obrońca obwinionego wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia do ponownego rozpoznania.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie zważył, co następuje:

Podstawą odpowiedzialności dyscyplinarnej radcy prawnego są przepisy ustawy o radcach prawnych stosowane w związku z przepisami Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Zgodnie z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych radca prawny podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z prawem, zasadami etyki lub godnością zawodu bądź za naruszenie swoich obowiązków zawodowych. Na podstawie art. 74' pkt 1 i 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w sprawach nieuregulowanych do postępowania dyscyplinarnego stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego oraz rozdziału I-III Kodeksu karnego.

Dokonując kontroli odwoławczej zaskarżonego orzeczenia wskazać należy, że w myśl art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k., niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy na posiedzeniu uchyla zaskarżone orzeczenie, jeżeli orzeczono karę nieznaną ustawie. W tym aspekcie zaskarżone orzeczenie Okręgowego Sądu

Dyscyplinarnego w części dotyczącej punktu 1. zapadło z rażącym naruszeniem przepisów prawa procesowego.

Nie powinno ulegać wątpliwości, że - jak trafnie wskazał w swoim odwołaniu Zastępca Okręgowego Rzecznika Dyscyplinarnego - w art. 65 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w katalogu kar możliwych do wymierzenia radcy prawnemu w postępowaniu dyscyplinarnym zostały wymienione m. in. kara nagany (pkt 2) i kara pieniężna (pkt 3). Przepisy ustawy o radcach prawnych nie dają przy tym żadnej podstawy prawnej do wymierzenia ukaranemu radcy prawnemu jednocześnie dwóch kar za jedno przewinienie dyscyplinarne. Pomijając przepisy o karze łącznej obowiązuje bezwzględnie zasada: jedno przewinienie dyscyplinarne jedna kara dyscyplinarna. Z powyższego wynika,

że wymierzenie radycy prawnemu za jedno przewinienie dyscyplinarne jednocześnie dwóch kar: nagany i kary pieniężnej oznacza wymierzenie kary nieznannej ustawie o radcach prawnych.

Zgodnie z art. 433 § 1 k.p.k., który na podstawie art. 74<sup>1</sup> ustawy o radcach prawnych znajduje odpowiednie zastosowanie, sąd odwoławczy rozpoznając sprawę bada w pierwszej kolejności, czy nie zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza wskazana w art. 439 § 1 k.p.k. Każdy sąd odwoławczy zobowiązany jest do sprawdzenia, czy w rozpoznawanej sprawie nie zachodzi taka przesłanka. W razie stwierdzenia jej zaistnienia sąd odwoławczy, bez badania wpływu uchybienia na treść orzeczenia, zobowiązany jest do uchylenia zaskarżonego orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Jedną z bezwzględnych przesłanek odwoławczych jest orzeczenie kary nieznannej ustawie – art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. Uznać trzeba, że orzeczenie dyscyplinarnej kary nagany i kary pieniężnej jako jednej kary za jeden czyn przypisany radycy prawnemu stanowi właśnie orzeczenie kary nieznannej ustawie. Tym samym spełniona zostaje bezwzględna przesłanka odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. Wyższy Sąd Dyscyplinarny powinien dostrzec to z urzędu, niezależnie od tego, że taki zarzut w odwołaniu postawił rzecznik dyscyplinarny. Ujawnienie tego uchybienia powoduje, niezależnie od granic środka odwoławczego oraz niezależnie od wpływu tego uchybienia na treść orzeczenia, jego uchylenie z tego tylko powodu. Uchybienie to nie może być w żaden sposób konwalidowane, co w konsekwencji wprost obliguje - zgodnie z art. 439 § 1 pkt 5 k.p.k. - do uchylenia orzeczenia, patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt SDI 22/16. Stąd też Wyższy Sąd Dyscyplinarny nie mógł dokonać zmiany zaskarżonego orzeczenia, jakiej żądał rzecznik dyscyplinarny, poprzez wymierzenie obwinionemu radycy prawnemu w swojej istocie nowej kary - kary pieniężnej w wysokości 7.000,00 złotych.

W myśl art. 436 k.p.k. sąd może ograniczyć rozpoznanie środka odwoławczego tylko do poszczególnych uchybień, podniesionych przez stronę lub podlegających uwzględnieniu z urzędu, jeżeli rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby przedwczesne lub bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania. Stąd też Wyższy Sąd Dyscyplinarny z uwagi na stwierdzenie bezwzględnej przesłanki odwoławczej ograniczył się do rozpatrzenia tylko tej kwestii, uznając, że rozpatrzenie zarzutów postawionych w odwołaniu obrońcy, a kwestionujących winę obwinionego radycy prawnego, byłoby przedwczesne, skoro zachodzi potrzeba ponowienia całego postępowania pierwszoinstancyjnego przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym.

Z przepisu art. 70<sup>6</sup> ust. 2 ustawy o radcach prawnych wynika, że w razie ukarania koszty postępowania ponosi obwiniony; w pozostałych przypadkach koszty dochodzenia i postępowania przed okręgowym sądem dyscyplinarnym pokrywa właściwa okręgowa izba radców prawnych, a koszty postępowania przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym - Krajowa Izba Radców Prawnych.

Zatem mając na uwadze wszystkie podniesione powyżej okoliczności, Wyższy Sąd Dyscyplinarny uchylił zaskarżone orzeczenie w całości i sprawę przekazał Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych w Katowicach do ponownego rozpoznania. Przy ponownym rozpatrywaniu sprawy Okręgowy Sąd Dyscyplinarny zwróci uwagę na treść zarzutów wymienionych w odwołaniu obrońcy obwinionego, aby sprawę rozpoznać także w tym aspekcie. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny w swoim ponownym orzeczeniu orzekając o kosztach postępowania uwzględni również rozstrzygnięcie o kosztach za postępowanie odwoławcze w zryczałtowanej kwocie 1.000,00 złotych.