

TEZA:

Sąd Dyscyplinarny uniewinnił obwinioną od zarzutu, że w mailu adresowanym do pokrzywdzonego nie zachowała umiaru i taktu a także przekroczyła granice rzeczowej potrzeby, kierując do adresata słowa „Wykazuje się Pan niewiarygodną wręcz arogancją i poczuciem całkowitej bezkarności”. Wprawdzie zachowanie obwinionej było na granicy rzeczowej potrzeby oraz taktu i umiaru, jednakże po analizie zebranego w sprawie materiału dowodowego należało przyjąć, że zachowanie obwinionej nie wyczerpuje znamion deliktu dyscyplinarnego.

WO -76/23**ORZECZENIE****z dnia 24 lipca 2023 r.****Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych w Warszawie**
w składzie:**Przewodniczący:** SWSD Leszek Korczak /sprawozdawca/
Sędziowie: SWSD Katarzyna Drożdż-Najbor
SWSD Monika Urbaniak**Protokolant:** Barbara Sarnowska

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego radcy prawnego Alicji Kujawy po rozpoznaniu w dniu 24 lipca 2023 r.
na rozprawie sprawy obwinionej J.Z.

w przedmiocie odwołania pełnomocnika pokrzywdzonego od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych z dnia 26 września 2022 r., sygn. akt D 51/22 w sprawie obwinionej J. Z., o popełnienie dwóch przewinień dyscyplinarnych polegających na naruszeniu zasad etyki radcy prawnego - art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w zw. z art. 38 ust. 1 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego

postanawia

I. uchylić w części pkt I zaskarżonego orzeczenia w części, tj. w zakresie czynu

opisanego w punkcie 1) orzeczenia, polegającego na tym, że: „w pismach z dnia 29 lipca 2020 r. i 13 sierpnia 2020 r. adresowanych do W. C., działając w (...), zarzuciła ww. popełnienie przestępstwa z art. 160 kodeksu karnego, a w mailu z dnia 21 lipca 2020 r., adresowanym do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego, zarzuciła ww. popełnienie przestępstwa samowoli budowlanej, w sytuacji gdy nie zapadł żaden wyrok potwierdzający te stwierdzenia” i w tym zakresie przekazać sprawę do ponownego rozpoznania sądowi I instancji,

- II. utrzymać w mocy zaskarżone orzeczenie w pozostałym zakresie,
- III. kosztami postępowania w kwocie 1.000,00 zł obciążyć Krajową Izbę Radców Prawnych w Warszawie,
- IV. orzeczenie o kosztach postępowania w kwocie 1.000,00 zł pozostawić Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu Okręgowej Izby Radców Prawnych.

UZASADNIENIE

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych orzeczeniem z dnia 7 czerwca 2021 r. (D 5/21) uniewinnił obwinioną J. Z. od zarzucanych jej czynów polegających na tym że :

- 1) w pismach z dnia 29 lipca 2020 r. i 13 sierpnia 2020 r. adresowanych do W. C., działając w (...), zarzuciła ww. popełnienie przestępstwa z art. 160 kodeksu karnego, a w mailu z dnia 21 lipca 2020 r., adresowanym do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego, zarzuciła ww. popełnienie przestępstwa samowoli budowlanej, w sytuacji gdy nie zapadł żaden wyrok potwierdzający te stwierdzenia,
- 2) w mailu z dnia 21 sierpnia 2020 r. adresowanym do W. C., działając w (...), nie zachowała umiaru i taktu, a także przekroczyła granice rzeczowej potrzeby, kierując do adresata słowa „Wykazuje się Pan niewiarygodną wręcz arogancją i poczuciem całkowitej bezkarności”,

W obu przypadkach obwinionej zarzucono popełnienie czynu z art. 64 ust. 1 ustawy o radcach prawnych w związku z art. 38 ust. 1 i ust. 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego.

Od wydanego orzeczenia odwołanie złożył pełnomocnik pokrzywdzonego. W wyniku rozpoznania odwołania Wyższy Sąd Dyscyplinarny Krajowej Izby Radców Prawnych orzeczeniem z 25 stycznia 2022 r. uchylił orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Uchylając zaskarżone orzeczenie w pierwszej kolejności WSD wskazał, że *„Nie można zgodzić się z Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym Okręgowej Izby Radców Prawnych, że obwiniona nie naruszyła art. 38 ust. 1 i 5 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny w ślad za argumentacją obwinionej wskazuje, „iż nie jest uzasadnione twierdzenie, aby do oceny prawnej określonego stanu faktycznego dokonanej przez radcę prawnego, konieczne było uprzednie uzyskanie wyroku, w którym takiej oceny dokonałby sąd. Powyższe zdaniem Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego i obwinionej niweczyłoby jakąkolwiek aktywność procesową, czy w ogóle zawodową radcy prawnego, jak również czyniłoby niewykonalnymi dyspozycje przepisów karnych procesowych, dotyczących chociażby zawiadomienia o przestępstwie, wnoszenia zażalenia na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania karnego lub umorzenia takiego postępowania”*. W dalszej części uzasadnienia WSD wskazał swój pogląd na dopuszczalny zakres wypowiedzi radców prawnych wskazując, że *„Pamiętać (...) należy, iż nawet w tego typu pismach procesowych radca prawny nie powinien dokonywać osądów i osoby, której zachowanie może wypełniać znamiona przestępstwa, określać przestępcą bądź jako osobę, która popełniła przestępstwo. Właściwe jest jedynie zasygnalizowanie o możliwości popełnienia przestępstwa i wykazanie, iż zachowanie osoby podejrzewanej o popełnienie przestępstwa może wyczerpywać znamiona przestępstwa. (...) Dokonywanie natomiast tego typu ocen i osądów, wykracza poza rzeczową potrzebę i stanowi przekroczenie granic wolności słowa, zaś kierowanie tego typu sformułowań w stosunku do jakiegokolwiek osoby narusza jej dobre imię”*. W ocenie WSD w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia art. 38 ust. 1 i 5 KERP czemu sąd ten dał wyraz w pisemnym uzasadnieniu wskazując, że powodem uchylenia orzeczenia jest brak możliwości wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia skazującego zgodnie z zasadą zawartą w art. 454 § 1 kpk.

Rozpoznając sprawę po skierowaniu sprawy do ponownego rozpoznania OSD ponownie uniewinnił obwinioną od obu zarzucanych jej czynów wydając orzeczenie w dniu 26 września 2022 r. (Sygn. akt: D 51/22). W ocenie WSD istota poglądu sądu I instancji sprowadza się do stwierdzenia, że *„W tych okolicznościach sprawy udział*

Obwinionej był nieodzowny a użyte przez nią w swoich wystąpieniach sformułowania oraz wnioski były uzasadnione i adekwatne do sytuacji i samowolnych działań inwestora, który rozpoczął i kontynuował prace budowlane pomimo wydanej decyzji PINB jednocześnie uniemożliwiając przeprowadzenie przez organ nadzoru czynności kontrolnych. Radca prawny – Obwiniona, nie może być karana za to, że w sposób należyty broni praw swoich klientów i podejmuje działania mające na celu ochronę swoich Klientów. W w/w sytuacji wystąpienia radcy prawnej musiały obrać ton stanowczy, podkreślający bezprawny charakter działań i łamanie przepisów prawa albowiem był on adekwatny do działań i zachowania inwestora”.

Od przedmiotowego orzeczenia w terminie odwołanie złożył pełnomocnik pokrzywdzonego, podnosząc w nim, że sąd I instancji oceniając oba zarzucane czyny naruszył art. 438 pkt 3 kpk w związku z art. 74¹ pkt 2 ustawy o radcach prawnych poprzez błędną ocenę materiału dowodowego i błędne przyjęcie, że zachowania obwinionej w przypadkach obu zarzucanych jej czynów nie wyczerpywały znamion deliktu dyscyplinarnego – co doprowadziło do niezasadnego wydania orzeczenia uniewinniającego obwinioną. W odwołaniu wskazywano na konieczność, w oparciu o art. 454 § 1 kpk w zw. z art. 437 kpk § 2 zd. 2 kpk w związku z art. 74¹ pkt 2 ustawy o radcach prawnych, uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu złożonego orzeczenia wskazano na dokonanie błędnej oceny zarzuconych obwinionej czynów i przyjęcie nie stanowiły one naruszenia wskazanych przepisów KERP (art. 38 ust. 1 i 5). W odwołaniu wskazano na stanowisko orzecznictwa i doktryny w przedmiocie podwyższonych standardów zachowania dla radców prawnych – jak również wskazano na istnienie zasady domniemania niewinności – w kontekście kategoriycznych stwierdzeń obwinionej o popełnionych przez pokrzywdzonego przestępstwach.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny zważył co następuje:

Odwołanie pełnomocnika pokrzywdzonego w zakresie pierwszego z zarzucanych czynów polegającego na tym że: obwiniona w pismach z dnia 29 lipca 2020 r. i 13 sierpnia 2020 r. adresowanych do W. C., działając w (...), zarzuciła popełnienie przestępstwa z art. 160 kodeksu karnego, a w mailu z dnia 21 lipca 2020 r., adresowanym do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego, zarzuciła popełnienie przestępstwa samowoli budowlanej, w sytuacji gdy nie zapadł żaden wyrok potwier-

dzający te stwierdzenia – jest zasadne i skutkuje koniecznością uchylenia orzeczenia i skierowania sprawy do ponownego rozwiązania.

Odwołanie pełnomocnika pokrzywdzonego w zakresie drugiego z zarzucanych czynów polegającego na tym, że obwiniona w mailu z dnia 21 sierpnia 2020 r. adresowanym do W. C., działając w (...), nie zachowała umiaru i taktu, a także przekroczyła granice rzeczowej potrzeby, kierując do adresata słowa „Wykazuje się Pan niewiarogodną wręcz arogancją i poczuciem całkowitej bezkarności” – nie jest zasadne, co skutkuje utrzymaniem w mocy zaskarżonego orzeczenia w powyższym zakresie.

Uzasadnienie orzeczenia w części uchylającej orzeczenie i kierującej sprawę do ponownego rozpoznania.

Zgodnie z art. 437 § 2 kpk uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w trzech wypadkach:

- wskazanych w art. 439 § 1 (czyli bezwzględne przyczyny odwoławcze),
- art. 454 (zakaz reformationis in peius),
- konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości.

Powyższe w ocenie WSD oznacza, że zaistnienie przesłanki z art. 454 kpk stanowi samodzielny powód uchylenia orzeczenia i skierowania sprawy do ponownego rozpoznania.

W przedmiotowej sprawie WSD uznał za zasadny zarzut odwoławczy w postaci naruszenia art. 438 pkt 3 kpk w związku z art. 74¹ pkt 2 ustawy o radcach prawnych polegający na błędnej ocenie materiału dowodowego i błędnym przyjęciu, że zachowania obwinionej nie wyczerpywały znamion deliktu dyscyplinarnego. W Uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r Sygn. akt I KZP 10/18, stwierdzono, że: „Możliwość uchylenia wyroku uniewinniającego, (...) i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania związana z regułą ne peius określoną w art. 454 § 1 k.p.k. (art. 437 § 2 zd. drugie k.p.k.) zachodzi dopiero wtedy, gdy sąd odwoławczy – w wyniku usunięcia stwierdzonych uchybień stanowiących jedną z podstaw odwoławczych określonych w art. 438 pkt 1-3 k.p.k. (czyli np. po uzupełnieniu postępowania dowodowego, dokonaniu prawidłowej oceny dowodów (podkreślenie WSD), poczynieniu prawidłowych ustaleń faktycznych) – stwierdza, że zachodzą podstawy

do wydania wyroku skazującego czemu stoi na przeszkodzie zakaz określony w art. 454 § 1 k.p.k.”.

Podzielając zarzut odwoławczy błędnego ustalenia stanu faktycznego przez OSD Wyższy Sąd Dyscyplinarny dokonał samodzielnej oceny dowodów i w jej wyniku doszedł do wniosku, że zachodzą podstawy do wydania orzeczenia skazującego – co jednakże z racji na zakaz zawarty w 454 § 1 kpk jest w II instancji proceduralnie niemożliwe.

Kluczowym materiałem dowodowym podlegającym ocenie ze względu na postawione obwinionej zarzuty są:

- pismo z dnia 29 lipca 2020 r. adresowane do W. C.,
- pismo z dnia 13 sierpnia 2020 r adresowane do W. C.,
- mail z dnia 21 lipca 2020 r. kierowany do Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego.

W piśmie z dnia 29 lipca 2020 r. (k. 20 akt – 2 str. pisma) obwiniona zawarła stwierdzenie, że „Co więcej, dokonując samowoli budowlanej, naraził pan życie i zdrowie moich Mocodawców, a więc uzasadniony jest zarzut, że popełnił Pan czyn opisany w art. 160 k.k.”

W piśmie z dnia 13 sierpnia 2020 r. (k. 23 str. 1 pisma) obwiniona napisała „Podtrzymuję wszystkie postawione Panu zarzuty, w których powołałam stosowne przepisy Kodeksu Karnego i Ustawy Prawo budowlane”

W mailu z 21 lipca 2020 r. kierowanym do PINB obwiniona stwierdziła: „Przestępstwo samowoli budowlanej popełnione przez W. C. jest czynem ciągłym (12 kodeksu karnego)”.

Oceniając materiał dowodowy pod kątem naruszenia art. 38 ust. 1 i 5 KERP w procedowanej sprawie WSD stosował przepisy Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2022 r. (tj. stanowiącego załącznik do Uchwały Nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 22 listopada 2014 r. w sprawie Kodeksu Etyki Radcy Prawnego), albowiem zgodnie z § 2 uchwały Nr 1/2022 Krajowego Zjazdu Radców Prawnych z dnia 8 lipca 2022 r. w sprawie zmiany Kodeksu Etyki Radcy Prawnego, do zdarzeń mających miejsce przed

dniem wejścia w życie tej uchwały zastosowanie mają przepisy Kodeksu Etyki Radcy Prawnego w brzmieniu dotychczasowym, albowiem wszystkie podlegające ocenie zachowania obwinionej miały miejsce w lipcu i sierpniu 2020 r. – a więc przed wejściem w życie nowelizacji KERP, która objęła także powoływane jednostki redakcyjne KERP.

W pierwszej kolejności WSD wskazuje - oceniając czy doszło przy formułowanych wypowiedziach przez radcę prawnego do przekroczenia granic wolności wypowiedzi określonych przepisami prawa i rzeczą potrzebą oraz do niezachowania umiaru i taktu - że powinno się przeanalizować, zarówno stan wiedzy radcy prawnego jak i stan faktyczny sprawy w czasie, kiedy popełniono delikt. Obwiniona w sposób ekspresyjny i emocjonalny w piśmie (z dnia 29 lipca 2020 r.) do przeciwnika swojego klienta zarzuciła mu wprost naruszenie art. 160 k.k. (narażenie życia i zdrowia), a następnie ten zarzut podtrzymała w piśmie z dnia 13 sierpnia 2020 r. W owym czasie, a nawet i dziś pokrzywdzony nie został skazany nawet nieprawomocnym wyrokiem za jakiegokolwiek przestępstwo związane ze sporną inwestycją budowlaną. Uwadze WSD nie uszło, że pokrzywdzonemu nakazano rozbiórkę obiektu decyzją z dnia 18 czerwca 2021 r. (k.558-561) oraz że następnie uchylono decyzją z dnia 30 maja 2022 r. (k.562-566) – jednakże z uzasadnienia decyzji organu administracji budowlanej II instancji wynika, że co do zasady potwierdza on, że w przedmiotowej sprawie doszło do samowoli budowlanej. WSD ma także świadomość, że prokuratura skierowała przeciwko pokrzywdzonemu akt oskarżenia zarzucając mu popełnienie przestępstwa z art. 160 k.k. (k.574-575), jednakże po pierwsze żadne z tych postępowań (ani administracyjne ani karne) nie zostało zakończone, po drugie zaś jako zdarzenia następujące po deliktach mają drugorzędne znaczenie. By to zobrazować, WSD posłuży się abstrakcyjnym przykładem - radca prawny mając na uwadze art. 38 ust. 1 i 5 KERP nie może w swych wystąpieniach nazywać przeciwników procesowych „złodziejem” czy „oszustem”, a jego działania nie ekskulpuje późniejsze skazanie osoby, którą tak nazywał za kradzież czy oszustwo. To późniejsze skazanie mogłoby ewentualnie mieć znaczenie dla wymiaru kary – z wyższym stopniem przekroczenia wolności słowa będziemy mieć do czynienia przy nazwaniu złodziejem człowieka niewinnego niż osobę, która później została za przestępcę uznana. Niemniej dla penalizacji deliktu dyscyplinarnego, fakt prawomocnego skazania ma wtórne znaczenie.

Wracając do oceny zachowania zarzucanego obwinionej, należy przyjąć, że sformułowanie przez nią wprost zarzutu naruszenia art. 160 k.k. stanowi przekroczenie wolności słowa określonej przepisami prawa, jak i rzeczową potrzebą. Po pierwsze użycie sformułowania „uzasadniony jest zarzut, że popełnił Pan czyn opisany w 160 k.k.”, a następnie podtrzymanie tego zarzutu wobec osoby, która w owym czasie (lipiec i sierpień 2020 r.) jak i obecnie nie została skazana, wyczerpuje znamiona zniesławienia z art. 212 § 1 k.k. Po drugie, trudno doszukać się rzeczowej potrzeby takiego sformułowania w piśmie kierowanym do przeciwnika swojego klienta. Ekspresja wypowiedzi winna podlegać ochronie, jeżeli ma czemuś służyć – na przykład próbie przekonania sądu czy organu do swoich racji. Wówczas można – oczywiście z taktem i umiarem – użyć dobitniej pewnych sformułowań. Radca prawny zgodnie z art. 2 ustawy o radcach prawnych ma chronić pod względem prawnym interes swojego klienta i jakakolwiek ekspresja czy „konkretność” wypowiedzi winna być używana przede wszystkim w interesie klienta. Na tym właśnie polega owa rzeczowa potrzeba rozumiana jako działanie usprawiedliwione okolicznościami, które jest podejmowane w celu wywołania pozytywnego skutku dla interesu klienta. Takich walorów nie można dopatrzeć się w korespondencji kierowanej przez radców prawnych do drugiej strony postępowania. W przedmiotowej sprawie nie można stwierdzić, że dobro klienta było celem samym w sobie, przeciwnie – można przypuszczać, że obwiniona kierowała się jedynie chęcią zdeprecjonowania drugiej strony dosadnym określeniem – zarzuceniem wprost popełnienia przestępstwa. Z tych samych względów doszło do naruszenia umiaru i taktu. Jeżeli więc wolą obwinionej (a de facto wolą klienta) pozostawało wskazanie naruszenia czynu stypizowanego w art. 160 k.k., to podkreślić leży, że nie istniała żadna przeszkoda, aby w piśmie kierowanym do drugiej strony z dużą ostrożnością podnieść, że w ocenie klienta radcy prawnego wysoce prawdopodobnym pozostaje, że zachowanie pokrzywdzonego może zostać potraktowane jako wyczerpujące znamiona czynu zabronionego określonego w art. 160 k.k. Zarzucenie przez radcę prawnego w wystąpieniu zawodowym wprost popełnienia przestępstwa, a już w szczególności w stosunku do osoby, która nie jest prawomocnie skazana, zawsze stanowić będzie naruszenie taktu i umiaru, zasługujące na odpowiednią reakcję organów samorządu radców powołanych do prowadzenia postępowania dyscyplinarnego.

Wszystkie wskazane powyżej rozważania pozostają aktualne w zakresie zarzucenia przez obwinioną w mailu dopuszczenia się przestępstwa samowoli budowlanej. Również w tym wypadku było to działanie jednocześnie sprzeczne z prawem (212 § 1

k.k.), jak i rzeczową potrzebą, a także taktem i umiarem. Różnica polega na tym, że zostało ono użyte w piśmie do organu rozpatrującego sprawę, a zatem wymaga odrębnej analizy pod kątem zaistnienia rzeczowej potrzeby. Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego działając w ramach posiadanych kompetencji wydaje ewentualną decyzję nakazującą rozbiórkę po oględzinach przeprowadzonych w miejscu prowadzenia inwestycji. Nie czyni tego spontanicznie na rozprawie pod wpływem usłyszanym, czy przeczytanych od pełnomocników argumentów. Nie można przyjąć, że jednoznaczny zarzut dopuszczenia się przestępstwa samowoli budowlanej zwiększył szansę mocodawców radcy prawnego i pomógł im w pozytywnym rozpatrzeniu sprawy, zwłaszcza, że bazowym zadaniem PINB jest działanie nakierowane na wydanie odpowiednich postanowień i decyzji administracyjnych, a nie uruchamianie procedur karnych.

Podsumowując, WSD nie odnalazł żadnej rzeczowej potrzeby by w korespondencji kierowanej do PINB kategorycznie stwierdzać, że doszło do popełnienia przestępstwa, albowiem nie ma z tego żadnej racjonalnej korzyści dla klienta, a powoduje to jedynie niepotrzebne deprecjonowanie drugiej strony postępowania. Dodać należy, że wszystkie oceniane zachowania obwinionej miały miejsce na piśmie, a więc mogły zostać poprzedzone stosowną refleksją nad rzeczową potrzebą ich użycia oraz uruchomieniem taktu i umiaru wymaganego od radcy prawnego. Być może można by ocenić je inaczej, gdyby zostały wypowiedziane pod wpływem impulsu, np. w emocjach w trakcie trwającej rozprawy.

W ocenie WSD obwiniona celowo użyła słów z przekroczeniem wolności słowa oraz taktu i umiaru. Można zauważyć, że ten typ wypowiedzi jest dość charakterystyczny dla obwinionej, co wynika także z korespondencji adresowanej do samorządowych organów dyscyplinarnych. W piśmie z dnia 26 września 2022 r. (k. 567 -568), w którym obwiniona wnosila o rozważenie cofnięcia wniosku o ukaranie, pozwoliła sobie na następującą uwagę pod adresem Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w uzasadnieniu skierowanego wniosku: *„Jednocześnie w interesie wymiaru sprawiedliwości leży cofnięcie wniosku o ukaranie. Pozwoli ono na uniknięcie publicznej debaty nad wyrokiem Sądu II instancji, która cofa Korporację Radców Prawnych do czasów uważanych przez większość za czasy słusznie minione. Orzeczenie Wyższego Sądu Dyscyplinarnego dzieli obywateli i wyłącza ich część z odpowiedzialności za popełnione czyny. Oznacza w istocie, że radca prawny musi brać pod uwagę, kto jest*

stroną postępowania, jeżeli nie chce zostać pociągnięty do odpowiedzialności dyscyplinarnej i nie powinien przyjmować zleceń przeciwko osobom, które wręcz publicznie manifestują swoje poczucie bezkarności”. Powyższa wypowiedź świadczy po pierwsze o tym, że balansowanie na granicy taktu i umiaru jest wpisane w styl wykonywania zawodu przez obwinioną (przynajmniej w zakresie w jakim było to dane WSD poznać), a po drugie, że obwiniona nie do końca zdaje się rozumieć fakt, że odpowiedzialności dyscyplinarnej nie podlega się za to, kogo się reprezentuje i przeciwko komu się występuje, ale za to w jaki sposób się to robi. Głębokie przekonanie o słuszności własnych racji (nawet uzasadnione) nie usprawiedliwia zaniechania zachowania taktu i umiaru w wystąpieniach zawodowych. Definiując pojęcie taktu i umiaru warto wskazać na poglądy doktryny: *„Przez umiar należy rozumieć powściągliwość, brak przesady, powstrzymywanie się od skrajnych słów i poglądów, jeżeli nie są one usprawiedliwione okolicznościami. Umiar oznacza też brak nadmiernej egzaltacji i emocjonalności oraz dominację zachowania racjonalnego i logicznego. Takt natomiast odnosi się przede wszystkim do sfery estetycznej i oznacza zachowanie zgodne z dobrymi obyczajami, eleganckie, nieurazające innych ludzi, biorące pod uwagę okoliczności i specyfikę sytuacji. Także w tym wypadku mamy odwołanie do kategorii kairos i zdolności adekwatnej reakcji na konkretne zdarzenie”* (T. Scheffler, Komentarz do Kodeksu Etyki Radcy Prawnego C.H. BECK Warszawa, Wydanie 4 str. 352 – 353).

Podsumowując, WSD w zakresie analizowanego powyżej czynu uznał za zasadny zarzut naruszenia art. 438 pkt 3 kpk w związku z art. 74¹ pkt 2 ustawy o radcach prawnych polegający na błędnej ocenie materiału dowodowego i błędnym przyjęciu, że zachowanie obwinionej nie wyczerpywało znamion deliktu dyscyplinarnego, co doprowadziło do niezasadnego wydania orzeczenia uniewinniającego obwinioną. Sąd II instancji samodzielnie ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy i doszedł do przekonania, że zachowanie obwinionej stanowi naruszenie art. 38 ust. 1 i ust. 5 KERP w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2022 r. albowiem stanowiło ono przekroczenie wolności słowa określone przepisami prawa i rzeczową potrzebą oraz jednocześnie odbyło się z naruszeniem taktu i umiaru.

Zgodnie z poglądem doktryny po ustaleniu przez sąd II instancji zasadności środka zaskarżenia WSD nie może wydać orzeczenia skazującego i winien ograniczyć się do uchylecia orzeczenia i skierowania sprawy do ponownego rozpoznania: *„Wska-*

zany w art. 437 § 2 zd. 2 kpk przepis art. 454 kpk odnosi się do reguły ne peius z § 1. W tym przypadku pomimo stwierdzenia zasadności apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, sąd odwoławczy nie może orzekać merytorycznie, tylko musi uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania” (Świecki, Komentarz Kodeks Postępowania Karnego 4. wydanie Wydawnictwo C.H Beck Warszawa 2020 s. 1237).

Mając powyższe na względzie WSD, na podstawie art. 437 § 2 zd. 2 kpk w związku z art. 454 § 1 kpk uchylił zaskarżone orzeczenie i skierował sprawę do ponownego rozpoznania, przyjmując, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie jest wystarczający i pozwalający na ocenę zachowania obwinionej, jednakże ze względu na zakaz zawarty w art. 454 § 1 kpk nie wydał merytorycznego rozstrzygnięcia ograniczając się do uchylenia w części orzeczenia i skierowania sprawy do ponownego rozpoznania.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny w oparciu o zabrany w sprawie materiał dowodowy winien ponownie ocenić zachowanie obwinionej pod kątem naruszenia art. 38 ust. 1 i 5 KERP w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 2023 r.

Uzasadnienie orzeczenia w części utrzymującej orzeczenie w mocy.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny uniewinnił obwinioną od zarzutu, że w mailu z dnia 21 sierpnia 2020 r. adresowanym do W. C., działając w (...), nie zachowała umiaru i taktu a także przekroczyła granice rzeczowej potrzeby, kierując do adresata słowa „Wykazuje się Pan niewiarygodną wręcz arogancją i poczuciem całkowitej bezkarności”.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny, co do zasady uznał prawidłowość dokonanego rozstrzygnięcia. Wprawdzie zachowanie obwinionej było na granicy rzeczowej potrzeby oraz taktu i umiaru, jednakże po analizie zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz złożonego odwołania należało przyjąć, że zachowanie obwinionej nie wyczerpuje znamion deliktu dyscyplinarnego zawartego w art. 38 ust. 1 i 5 KERP. Jeżeli nawet uznać, że doszło do naruszenia taktu i umiaru w wystąpieniu zawodowym radcy prawnego, to jego szkodliwość społeczna byłaby znikoma – co jest bezwzględnie ujemną przesłanką procesową (art. 17 § 1 pkt 3) kpk).

Ponadto WSD miał na względzie, że zachodzi istotna różnica pomiędzy zarzucaniem wprost popełnienia przestępstwa (jak to miało miejsce w przypadku czynu, w stosunku do którego orzeczono uchylenie orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania), a wprawdzie niegrzecznym, lecz nie przekraczającym w kontekście sprawy taktu i umiaru, sformułowaniem „niewiarygodna arogancja” czy „całkowita bezkarność”.

Mając powyższe na względzie, pomimo wskazanych powyżej zastrzeżeń WSD uznał rozstrzygnięcie OSD w powyższym zakresie za słuszne i odpowiadające prawu.

Uzasadnienie orzeczonych kosztów postępowania.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny ustalił w oparciu o § 1 ust. 1 pkt 2) uchwały nr 86/IX/2015 Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 20 marca 2015 r. w sprawie określenia wysokości zryczałtowanych kosztów postępowania dyscyplinarnego, że zryczałtowane koszty postępowania wynoszą 2000 zł. Z uwagi na to, że w zakresie jednego w dwóch czynów zarzucanych obwinionej utrzymano w mocy orzeczenie uniewinniające, połową ustalonych kosztów tj. kwotą 1000 zł obciążono Krajową Izbę Radców Prawnych na podstawie art. 70⁶ ust. 2 zdanie drugie ustawy o radcach prawnych. Z uwagi na to, że w zakresie drugiego z zarzucanych czynów orzeczenie uchylono i skierowano sprawę do ponownego rozpoznania, z tych też przyczyn orzeczenie o kosztach w wysokości 1000 zł pozostawiono do rozstrzygnięcia Okręgowemu Sądowi Dyscyplinarnemu.