

Sygn. akt SDI 57/15

POSTANOWIENIE

Dnia 18 grudnia 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Józef Dołhy (sprawozdawca)

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Anna Kuras

przy udziale prokuratora Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych Anny Kończyk,

w sprawie **radcy prawnego B. S.**,

obwinionej z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U. z 2010 r., Nr 10, poz. 65 ze zm.) w zw. z art. 1, art. 3, art. 4, art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 18 grudnia 2015 r.

kasacji, wniesionej przez obrońcę obwinionej,

od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego w [...]

z dnia 10 grudnia 2014 r.,

zmieniającego orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w [...]

z dnia 24 lutego 2014 r.,

- 1. oddała kasację;**
- 2. poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu kasacyjnym wydatkami w kwocie 20 (dwudziestu) złotych obciąża obwinioną.**

UZASADNIENIE

Orzeczeniem z dnia 24 lutego 2014 r. Okręgowy Sąd Dyscyplinarny Okręgowej Izby Radców Prawnych w [...] uznał obwinioną radcę prawnego B. S. za winną tego, że wykonując zawód radcy prawnego nienależycie, sprzecznie ze ślubowaniem radcowskim i zasadami etyki radcy prawnego, swoim postępowaniem podważyła zaufanie do wykonywanego zawodu i uchybiła jego godności przez to, że będąc syndykiem masy upadłości „S.” spółki z o.o. w upadłości nadużyła swoich uprawnień i nie dopełniła obowiązków, czym wyrządziła szkodę majątkową w wysokości 197.992,70 zł oraz przywłaszczyła powierzone, jako syndykowi, mienie znacznej wartości w łącznej kwocie 183.400 zł, co zostało potwierdzone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego Wydział Karny Odwoławczy sygn. VIII K .../09, tj. przewinienia z art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radach prawnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 z późn. zm.) w zw. z art. 1, art. 3, art. 4, art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego i za to wymierzył obwinionej karę nagany z ostrzeżeniem oraz karę pieniężną w wysokości czterokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w gospodarce narodowej za miesiąc poprzedzający datę orzeczenia dyscyplinarnego tj. kwotę 7440 zł.

Od tego orzeczenia odwołanie wniósł Minister Sprawiedliwości. Zaskarżając orzeczenie na niekorzyść obwinionej, zarzucił:

- 1) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia tj. art. 413 § 2 k.p.k. w związku z art. 74¹ ustawy o radcach prawnych, poprzez zaniechanie dokładnego określenia przypisanego obwinionej deliktu dyscyplinarnego oraz jego kwalifikacji prawnej;
- 2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mający wpływ na jego treść, wyrażający się w uznaniu, iż odpowiednią karą będzie udzielenie obwinionej nagany z ostrzeżeniem oraz kary pieniężnej mimo przyjęcia, iż obwiniona popełniając delikt dyscyplinarny wypełniający jednocześnie ustawowe znamiona przestępstwa umyślnego, rażąco naruszyła Kodeks Etyki Radcy Prawnego;
- 3) rażącą niewspółmierność kary wymierzonej obwinionej w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości deliktu dyscyplinarnego i stopnia winy.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie obwinionej kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego.

Wyższy Sąd Dyscyplinarny, orzeczeniem z dnia 10 grudnia 2014 r. I. zmienił zaskarżone orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 24 lutego 2014 r., w ten sposób, że opisowi czynu po słowach: „w [...] w upadłości” nadał następujące brzmienie:

„działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczyła powierzone jej jako syndykowi „S” spółki z o.o. w upadłości należące do tego podmiotu pieniądze:

- przeznaczając w okresie od 3 kwietnia 2001 r. do 15 października 2002 r. bez tytułu prawnego łącznie kwotę: 71.900 zł (słownie: siedemdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset złotych) do wypłaty nienależnych świadczeń zatrudnionym w spółce pracownikom, odprowadzając od wypłaconych pracownikom kwot netto składki do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych oraz do Urzędu Skarbowego zaliczki na podatek dochodowy (art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.) tj: o czyn określony w art. 64 ust 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. w zw. z art. 1, art. 3, art 4 oraz art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;
- przelewając na rzecz C. S. [...]: 44.835,00 zł (słownie: czterdzieści cztery tysiące osiemset trzydzieści pięć złotych) na zapłatę fikcyjnej faktury wystawionej przez współdziałającego z nią A. K. dokumentującej usługę przechowania na rzecz S. spółki z o.o. w upadłości, która nie była wykonana (art. 284 § 2 kk w zw. z art.12 k.k.) tj. o czyn określony w art. 64 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. w zw. z art 1, art. 3, art. 4 oraz art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;
- przelewając na rzecz C. S. kwotę: 7.686,00 zł (słownie: siedem tysięcy sześćset osiemdziesiąt sześć złotych) na zapłatę faktury wystawionej przez współdziałającego z nią A. K. dokumentującej fikcyjną usługę przejęcia na przechowanie akt kat B 50, które nie zostały przekazane przez S. spółkę z o.o. w upadłości - (art. 284 § 2 k.k. w zw. z art.12 k.k.): tj. o czyn określony w art. 64 ust, 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r; w zw. z art. 1 art. 3, art. 4 oraz art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

- przelewając na rzecz C. S. kwotę: 7.686,00 zł (słownie: siedem tysięcy sześćset osiemdziesiąt sześć złotych) na zapłatę faktury wystawionej przez współdziałającego z nią A. K. dokumentującej fikcyjną usługę przejęcia na przechowanie akt kat B 50, które nie zostały przekazane przez S. spółka z o.o. w upadłości (art. 284 § 2 kk w zw. art.12 kk) tj. o czyn określony w art. 64 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. w zw. z art. 1 art. 3, art. 4 oraz art.6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

- przelewając na rzecz A. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą A. kwotę: 68.850,00 zł (słownie sześćdziesiąt osiem tysięcy osiemset pięćdziesiąt złotych) po zakończeniu postępowania upadłościowego S. spółki z o.o. wiedząc, że wystawione przez współdziałającego z nią A. K. fikcyjne rachunki dokumentują czynności archiwistyczne, które nie były realizowane na rzecz S. spółka z o.o. w upadłości (art. 284 § 2 k.k. w zw art. 12. K.k.) tj: o czyn określony w art. 64 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. w zw. z art. 1, art. 3, art. 4 oraz art.6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

- w okresie od dnia 21 września 2000 r. do 8 lipca 2004 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczyła powierzone jej jako syndykowi „S.”: spółki z o.o. w upadłości należące do tego podmiotu mienie znacznej wartości w postaci pieniędzy w łącznej kwocie 185 400,00 zł (słownie: sto osiemdziesiąt pięć tysięcy czterysta złotych)

pobierając je sukcesywnie z kasy tej Spółki bez tytułu prawnego, zlecając pracownikowi wypłaty i kwitując ich realizacje na dokumentach, ponadto nie wykazując wypłacanych z rachunku bankowego Spółki w/w kwot w kwartalnie składnych sprawozdaniach rachunkowych Sędziemu Komisarzowi Sądu Rejonowego Sądu Gospodarczego, które to sprawozdania podpisywała jako zgodne ze stanem faktycznym (art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.) tj: o czyn określony w art. 64 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych z dnia 6 lipca 1982 r. w zw. z art. 1 art. 3, art. 4 oraz i art. 6 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego;

II. zmienił pkt 1 orzeczenia w ten sposób, że w miejsce kary nagany z ostrzeżeniem i kary pieniężnej w kwocie 7.440 zł wymierzył karę pozbawienia prawa do

wykonywania zawodu na podstawie art. 65 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych;

III. w pozostałym zakresie zaskarżone orzeczenie utrzymał w mocy.

Orzeczenie to zaskarżył kasacją obrońca obwinionej zarzucając:

1. rażące naruszenie art. 454 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z 1 u.r.pr. poprzez wymierzenie obwinionej w orzeczeniu wydanym na skutek odwołania Ministra Sprawiedliwości najsurowszej kary dyscyplinarnej, tj. kary pozbawienia prawa do wykonywania radcy prawnego, rażąco surowszej od kary dyscyplinarnej wymierzonej jej w postępowaniu przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym, tj. kary nagany z ostrzeżeniem oraz kary pieniężnej w wysokości czterokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w gospodarce narodowej za miesiąc poprzedzający datę orzeczenia dyscyplinarnego, tj. w kwocie 7.440,00 zł, pomimo dokonania ustaleń faktycznych w postaci rozszerzenia zakresu przypisanych obwinionej czynów, w szczególności przypisanie jej przywłaszczenia na kwotę łącznie 386.357,00 zł, czyli kwotę większą o 200.957,00 zł niż określona w orzeczeniu Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 24/02/2014 r., a także ustalenie, że obwiniona nie jest nieskazitelnego charakteru i nie daje rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu radcy prawnego, które to ustalenie faktyczne zmieniono na niekorzyść obwinionej;
2. rażące naruszenie art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art 434 § 1 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 u.r.pr., poprzez orzeczenie na niekorzyść obwinionej przy jednoczesnym wyjściu poza granice zaskarżenia, bowiem w orzeczeniu z dnia 10/12/2014 r. Wyższy Sąd Dyscyplinarny przypisał obwinionej przywłaszczenie mienia powierzonego jej jako syndykowi spółki S. sp. z o.o. w upadłości na łączną kwotę 386.357,00 zł (wyższą o 200.957,00 zł niż ta wynikająca z orzeczenia Sądu I instancji), zaś Minister Sprawiedliwości w odwołaniu z dnia 10/04/2014 r. od orzeczenia Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 24/02/2014 zarzucił zaniechanie dokładnego określenia przypisanego obwinionej deliktu dyscyplinarnego oraz jego kwalifikacji prawnej, a nie błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w tym zakresie, a zatem orzeczenie Wyższego Sądu

Dyscyplinarnego zapadło na niekorzyść, pomimo braku podniesienia takiego uchybienia w środку odwoławczym (art 434 § 1 zd. 2 k.p.k.); naruszenie tego zakazu jest tym bardziej rażące, że Wyższy Sąd Dyscyplinarny orzeczeniem z dnia 10/12/2014 r. zmienił orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 24/02/2014 r. poprzez wymierzenie obwinionej najsurowszej kary dyscyplinarnej, tj. kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego;

3. rażące naruszenie art 4 k.p.k. oraz art 7 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 u.r.pr. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, niezgodną z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a także zasadą obiektywizmu, polegającą na przyjęciu przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż obwiniona jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu radcy prawnego, pomimo braku umocowania takiego stanowiska w zgromadzonym materiale dowodowym;
4. rażące naruszenie art 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 u.r.pr. poprzez niewskazanie przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny w treści uzasadnienia orzeczenia z dnia 10/12/2014 r. okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary, pomimo, że obowiązek takiego wskazania wynika wprost z przepisu art. 424 § 2 k.p.k., a obowiązek ten jest tym istotniejszy, iż w przedmiotowej sprawie na mocy orzeczenia Sądu odwoławczego pozbawiono obwinionej prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, a zatem orzeczono w II instancji najsurowszą karę dyscyplinarną;
5. rażące naruszenie art. 454 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 u.r.pr., poprzez wymierzenie obwinionej w orzeczeniu wydanym na skutek odwołania Ministra Sprawiedliwości najsurowszej kary dyscyplinarnej, tj. kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, rażąco surowszej od kary dyscyplinarnej wymierzonej jej w postępowaniu przed Okręgowym Sądem Dyscyplinarnym, tj. kary nagany z ostrzeżeniem oraz kary pieniężnej w wysokości czterokrotnego przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w gospodarce narodowej za miesiąc poprzedzający datę

orzeczenia dyscyplinarnego, tj. w kwocie 7.440,00 zł., a w konsekwencji uniemożliwienie obwinionej obrony poprzez pozbawienie prawa do zainicjowania oceny zasadności wymierzenia tej kary przez Sąd odwoławczy (pozbawienie obwinionej instancji odwoławczej w sytuacji zmiany orzeczenia przez Sąd II instancji na niekorzyść obwinionej poprzez wymierzenie najsurowszej kary dyscyplinarnej);

6. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej względem obwinionej B. S. polegającą na wymierzeniu jej kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego, podczas gdy przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, w tym właściwości i warunków osobistych obwinionej, jej uprzedniej niekaralności i sposobu życia przed popełnieniem czynu, a także zachowania obwinionej po jego popełnieniu, należało jej wymierzyć karę łagodniejszą.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Wyższemu Sądowi Dyscyplinarnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Okręgowy Sąd Dyscyplinarny przypisując obwinionej popełnienie deliktu dyscyplinarnego wypełniającego jednocześnie ustawowe znamiona przestępstwa umyślnego (wyrządzenie szkody majątkowej w wysokości 197.992,70 zł oraz przywłaszczenie powierzonego mienia znacznej wartości w kwocie 185.400,00 zł), odwołał się do treści prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego z dnia 17 grudnia 2008 r., sygn. akt VIII Ka.../09. Jest poza sporem, że prawomocny wyrok wiąże Sąd Dyscyplinarny w zakresie ustalenia popełnienia przestępstwa.

Taki ogólnikowy, w aspekcie wymogu określonego w art. 413 § 2 k.p.k., opis czynu zakwestionował w odwołaniu na niekorzyść obwinionej Minister Sprawiedliwości.

Uwzględniając w tym zakresie zarzut środka odwoławczego Sąd II instancji dokonał zmiany opisu czynu, określając poszczególne delikty zgodnie z treścią wyroku Sądu Rejonowego z dnia 21 października 2008 r., sygn. akt III K .../06 (pkt 1 – przywłaszczenie kwoty 71.900 zł, pkt 2 – przywłaszczenie kwoty 44.835 zł, pkt

3 – przywłaszczenie kwoty 7.686 zł – w tej części omyłkowo powtórzono dwukrotnie opis tego samego zachowania; pkt 4 – przywłaszczenie kwoty 68.850 zł; pkt 5 – przywłaszczenie kwoty 185.400 zł).

W świetle prawidłowo dokonanej zmiany opisu czynów, w pełni uwzględniającej treść prawomocnego wyroku skazującego B. S. za popełnienie przestępstw z art. 284 § 2 k.k., zarzuty ujęte w pkt 1 i 2 kasacji są bezzasadne w stopniu oczywistym.

Sąd odwoławczy nie dokonał żadnej zamiany ustaleń faktycznych w postaci rozszerzenia zakresu przypisanych obwinionej czynów w porównaniu do określonych w orzeczeniu sądu I instancji, co więcej przypisał obwinionej wyrządzenie szkody w łącznej kwocie 378.671 zł, podczas gdy w orzeczeniu sądu I instancji szkoda ta łącznie została określona na kwotę 383.392,70 zł.

Wszystkie zarzuty kasacji zwrócone są w istocie przeciwko rozstrzygnięciu o karze pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego.

Z uzasadnienia orzeczenia sądu I instancji wynika, że przy wymiarze kary sąd ten miał na uwadze stopień społecznej szkodliwości czynu, motywację i pobudki, rodzaj i wagę naruszonych zasad etyki. Uwzględniając zarzuty odwołania Ministra Sprawiedliwości Sąd II instancji dokonał odmiennej oceny okoliczności mających wpływ na wymiar kary, w szczególności stopnia społecznej szkodliwości, faktu popełnienia umyślnych przestępstw w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Z tej odmiennej oceny wyciągnął wniosek, iż brak jest podstaw do przyjęcia, że obwiniona jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu radcy prawnego.

W świetle powyższego brak racjonalnych podstaw do przyjęcia, że orzeczenie sądu odwoławczego narusza wyrażoną w art. 454 § 2 k.p.k. regułę *ne peius*.

Nie jest trafny zarzut naruszenia art. 454 § 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 74¹ pkt 1 ustawy o radcach prawnych. W świetle ugruntowanego orzecznictwa w sprawach dyscyplinarnych sędziów i pokrewnych zawodów prawniczych, w postępowaniu dyscyplinarnym wobec sędziów oraz w innych postępowaniach, w których ustawa nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego, nie stosuje się art. 454 § 3 k.p.k. (por. uchwała

składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 2008 r., I KZP 11/08, OSNKW 2008, z. 8, poz. 57).

W realiach sprawy, w świetle okoliczności przytoczonych w motywach orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego, brak podstaw do uznania za trafny zarzutu kasacji dotyczącego rażącej niewspółmierności kary orzeczonej względem obwinionej. Zarówno względy prewencji indywidualanej, jak i generalnej, przy uwzględnieniu okoliczności podmiotowo – przedmiotowych czynu, zdecydowanie przemawiają za wymierzeniem kary pozbawienia prawa do wykonywania zawodu radcy prawnego.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie, obciążając obwinioną poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu kasacyjnym wydatkami.

kc