

Sygn. akt SDI 32/12

## POSTANOWIENIE

Dnia 15 listopada 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Tomasz Grzegorzczak (sprawozdawca)

Protokolant Anna Kuras

przy udziale Zastępcy Głównego Rzecznika Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych – radcy prawnego B. B.

w sprawie radcy prawnego **S. P.**

ukaranego za przewinienie dyscyplinarne z art. 64 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 3 ust. 3, 4 i 5 ustawy o radcach prawnych i w zw. z art. 11 ust. 3 i art. 12 KERP po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 15 listopada 2012 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę ukaranego

od orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Krajowej Izby Radców Prawnych

z dnia 18 czerwca 2012 r.,

utrzymującego w mocy orzeczenie Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych

z dnia 13 lutego 2012 r.,

**oddala kasację, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego, w kwocie 20 (dwudziestu) zł, obciąża ukaranego .**

## UZASADNIENIE

Radca prawny S. P. został, w styczniu 2010 r. przez Rzecznika Dyscyplinarnego OIRP, obwiniony o to, że w dniu 11 maja 2009 r. na rozprawie w sprawie o sygn. akt ..., przed Sądem Rejonowym w T. Wydział II Karny, złożył zeznania, mimo że sąd orzekający nie zwolnił go z tajemnicy zawodowej w trybie art. 180 k.p.k., a radca prawny, nie chroniąc tym samym własnej niezależności i wbrew zasadzie zachowania tajemnicy zawodowej, zaniechał odmowy składania zeznań i wyraził zgodę na występowanie w charakterze świadka obrony oskarżonego J. W., będącego klientem jego kancelarii, tj. o popełnienie przewinienia dyscyplinarnego z art. 64 ust. 1 w zw. z art. 3 ust. 3, 4 i 5 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (dalej przywoływanej jako u.r.p.) i w zw. z art. 11 ust. 3 i art. 12 KERP.

Orzeczeniem Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego z dnia 18 marca 2011 r., sygn. akt ... został on uniewinniony od popełnienia zarzucanego mu czynu, ze wskazaniem, że tajemnica zawodowa radców prawnych wprowadzona została przede wszystkim w interesie ich klientów, a obwiniony, składając zeznania, bez zwolnienia go przez sąd od obowiązku zachowania tajemnicy w trybie art. 180 k.p.k., nie przekazywał informacji, które miałyby charakter poufny, a tym samym też nie można przyjąć, aby nie chronił własnej niezależności przez zaniechanie odmowy składania tych zeznań. Po rozpoznaniu odwołania Rzecznika Dyscyplinarnego od tego orzeczenia, Wyższy Sąd Dyscyplinarny, w dniu 31 października 2011 r., uchylił je i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania. Po ponownym jej rozpoznaniu, Okręgowy Sąd Dyscyplinarny, orzeczeniem z dnia 13 lutego 2012 r., sygn. akt ..., uznał obwinionego za winnego popełnienia zarzucanych mu przewinień i wymierzył mu karę dyscyplinarną upomnienia z obciążeniem kosztami postępowania. Od orzeczenia tego odwołał się obwiniony poprzez swego obrońcę, zarzucając obrazę art. 64 ust. 1 u.r.p. przez niewłaściwe jego zastosowanie i przyjęcie, że ziściły się przesłanki uzasadniające odpowiedzialność dyscyplinarną oraz art. 68 ust. 1 i 4 u.r.p. przez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że postępowanie może być wszczęte i toczyć się, mimo braku osoby, której dobro prawne zostało naruszone zachowaniem radcy prawnego, a nadto art. 3 ust. 3 u.r.p. przez przyjęcie, że mogło dojść do naruszenia tajemnicy zawodowej w sytuacji, gdy okoliczności, na które zeznawał obwiniony, zostały wcześniej ujawnione w postępowaniach cywilnych toczących się między

reprezentowanym przez niego J. W., a K. J. Po rozpoznaniu tego odwołania, Wyższy Sąd Dyscyplinarny, orzeczeniem z dnia 18 czerwca 2012 r., - utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Z kasacją od niego wystąpił obwiniony poprzez swego obrońcę, podnosząc, jak w odwołaniu obrazę przepisów art. 64 ust. 1, art. 68 ust. 1 i 4 oraz art. 3 ust. 3 u.r.p., tu w związku z art. 7, 9, 11 ust. 1 i 3, art. 12 ust. 1, 2 i 3 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego (dalej przywoływany jako KERP), ponadto zaś naruszenie art. 1 § 1 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., przez jego niezastosowanie, mimo że gdyby przyjąć, iż obwiniony dopuścił się czynu sprzecznego z zasadami etyki zawodowej, to szkodliwość jego działań była znikoma oraz art. 180 k.p.k., poprzez jego zastosowanie, choć okoliczności, na jakie zeznawał obwiniony w postępowaniu karnym, nie były objęte tajemnicą zawodową. Wywodząc w ten sposób skarżący wnosił o uniewinnienie obwinionego w oparciu o art. 537 § 2 k.p.k. z uwagi na oczywiście niesłuszne jego skazanie lub uchylenie orzeczenia Wyższego Sądu Dyscyplinarnego i przekazanie mu sprawy do ponownego rozpoznania. Na rozprawie kasacyjnej obwiniony podtrzymał zarzuty i wnioski kasacji, zaś Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego KIRP wnosił o oddalenie kasacji.

#### **Rozpoznając tę kasację Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja ta jest bezzasadna i to w pewnych jej aspektach w sposób graniczący wręcz z oczywistą bezzasadnością. Jej autorowi należy bowiem przypomnieć, że **kasacja, także w sprawach dyscyplinarnych, nie jest skargą trzecioinstancyjną, lecz nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia prawomocnego już orzeczenia dyscyplinarnego, a faktu tego nie zmienia przyjęcie w ustawie korporacyjnej, że orzeczenie to nie podlega wykonaniu do czasu rozpoznania kasacji (art. 62<sup>5</sup> ust. 2 u.r.p.). To ostateczne rozwiązanie oznacza bowiem jedynie, że sam ustawodawca zdecydował o wstrzymaniu wykonania prawomocnego już orzeczenia, czyli podlegającego takiemu wykonaniu, gdy będzie ono zaskarżone kasacją, a nie, jak w procedurze karnej, w której wstrzymanie wykonania pozostawiono do decyzji Sądu kasacyjnego (art. 532 k.p.k.).**

Tym samym jednak zarzuty podnoszone w takiej skardze mają być kierowane pod adresem sądu odwoławczego, a nie sądu pierwszej instancji, chyba, że przeniknęły one do procedury w sądzie odwoławczym. Skarżący nie wysuwa jednak zarzutu nieodniesienia się przez Wyższy Sąd Dyscyplinarny do zarzutów

odwołania ani nieprawidłowego ustosunkowania się do tych zarzutów, czyli obrazy art. 433 § 2 lub art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 71<sup>1</sup> u.r.p., a mimo to przywołuje, jako trzy pierwsze zarzuty kasacyjne, wszystkie zarzuty odwoławcze, które były przedmiotem rozważań Sądu drugiej instancji. Analiza zaś treści uzasadnienia tej kasacji wskazuje dobitnie, że jest to powtórzenie argumentacji już wówczas wysuwanej, wręcz z powieleniem wywodów podnoszonych na poparcie wysuwanych uprzednio zarzutów.

Autorowi kasacji należy tu jedynie zwrócić uwagę, że gdy chodzi o podnoszenie naruszenia art. 64 ust. 1 pkt 2 i art. 3 ust. 3-5 u.r.p. w zw. z art. 7, 9, 11 ust. 3 i art. 12 ust. 1-3 KERP, to z przepisów przywołanej ustawy wyraźnie wynika, iż radca prawny ma obowiązek zachowania tajemnicy odnośnie wszystkiego „o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej” (art. 3 ust. 3 u.r.p.), zatem naruszenie tej tajemnicy bez wątplenia oznacza zawinione, nienależyte wykonywanie zawodu radcy prawnego” (art. 64 ust. 1 pkt 1 u.r.p.). W orzecznictwie dyscyplinarnym podnosi się zaś, że nakaz zachowania w tajemnicy „wszystkiego”, o czym radca taki dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej oznacza, iż „jest całkowicie obojętne, z jakiego źródła przedstawiciel zawodu uzyskał wiadomości objęte tajemnicą oraz jaki mają charakter i znaczenie dla klienta, czy organu procesowego”, jeżeli tylko istnieje związek między uzyskaniem tej informacji, a faktem prowadzenia sprawy lub udzielania pomocy prawnej (zob. np. postanowienie SN z dnia 2 czerwca 2011 r., SDI 13/11, OSNwSD 2011, poz. 210, s. 212). Nie bez znaczenia jest tutaj treść art. 11 ust. 3 KERP, z którego wyraźnie wynika, że od radcy prawnego wymaga się nieulegania wpływom i w związku z tym nie może on „odstępować od zasad etyki w celu spełnienia oczekiwań klienta, sądu lub osób trzecich”. Ma on przy tym zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z czynnościami zawodowymi (art. 12 ust. 1 KERP) i dla zachowania swojej niezależności nie poddawać się jakimkolwiek naciskom zewnętrznym i to z jakiegokolwiek strony (art. 7 KERP).

Należy też zauważyć, że w przywoływanym przez obronę wyroku TK z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03 (OTK-A 2004, nr 10, poz. 107), Trybunał rzeczywiście wskazał, iż „prawo do prywatności i poufności informacji nie przysługuje radcom prawnym, lecz ich klientom”, a „na radcach ciąży obowiązek respektowania tego prawa”, ale stanowisko to wiązało się z oceną zgodności art. 180 § 2 k.p.k. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, a więc z kwestią proporcjonalności

odstępstwa przez wskazany przepis procedury karnej od konstytucyjnie gwarantowanej wolności. W innych zaś, nie zauważonych niestety przez obrońcę, fragmentach uzasadnienia swego wyroku Trybunał wyraźnie podniósł też, iż „uznaje za uzasadnioną tezę, że obowiązkowi zachowania tajemnicy, obciążającemu radców prawnych, towarzyszy nie tylko prawo ich klientów do zachowania w dyskrekcji pewnych informacji, ale także prawo samych radców do określonych zachowań wobec wymiaru sprawiedliwości (akapit ósmy tezy 3 uzasadnienia TK) oraz iż: „Nie ulega wątpliwości, że konstytucyjne uznanie korporacji zawodowej radców prawnych (podobnie jak adwokatów), ma swą podstawę także w dostrzeżeniu przez ustawodawcę publicznoprawnego aspektu pracy radców prawnych i adwokatów” (akapit drugi tezy 3 w/w uzasadnienia), a wreszcie również, że obowiązek zachowania tajemnicy „w ocenie Trybunału jest nierozzerwalnie związany z pełnieniem przez radcę prawnego funkcji zaufania publicznego” (akapit szósty tezy 3). Powyższe dowodzi, że także Trybunał Konstytucyjny wyraźnie podkreślał publiczny charakter działania radców prawnych, którego elementem, jest m.in. tajemnica zawodowa, bez której trudno wyobrazić sobie prawidłowe ich funkcjonowanie.

W tym też kontekście należy odczytywać przywołany już wcześniej wymóg płynący z art. 11 ust. 3 KERP, a więc nieulegania, w zakresie tej tajemnicy, także życzeniom klienta. Jej uchylenie może w postępowaniu karnym nastąpić jedynie decyzją sądu, i to przy spełnieniu warunków określonych w art. 180 § 2 k.p.k. Złożenie – jak w tej sprawie - przez radcę prawnego zeznań z uwagi na prośbę klienta w procesie karnym, w którym pokrzywdzoną była jego była żona, bez uprzedniego zwolnienia go od jej zachowania przez sąd prowadzący to postępowanie, bez wątplenia zatem oznaczało naruszenie tajemnicy zawodowej, a przez to i świadome, zawinione, nienależyte wykonywanie obowiązków przez obwinionego jako radcę prawnego. Także zresztą i w orzecznictwie sądów karnych wskazuje się wyraźnie, że nakaz zachowania tajemnicy zawodowej przez radcę prawnego stanowi jego powinność zawodową i nie ma on prawa, bez takiego zwolnienia, dysponować swoją wiedzą potrzebną organom procesowym (zob. np. postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 marca 2009 r., II AKz 110/09, OSN PiPr 2009, nr 10, poz. 47 i KZS 2009, nr 4, poz. 39, czy z dnia 16 czerwca 2010 r., II AKz 198/10, KZS 2010, nr 9, poz. 32). Nie ma przy tym znaczenia, że jakoby – jak podnosi się w tej kasacji – były to zeznania na

okoliczności, o jakich mowa była na jawnych posiedzeniach sądów w sprawach cywilnych, gdyż jeżeli tak, to w ogóle nie było podstaw do zwolnienia radcy z obowiązku zachowania tajemnicy, obejmującej całą jego wiedzę z tych postępowań, jako że okoliczności te mogły być wykazane za pomocą innych dowodów, co wyłączało stosowanie art. 180 § 2 k.p.k. Konkludując należy przyjąć, że **tajemnica zawodowa radcy prawnego, obejmująca wszystko, o czym dowiedział się on w związku z udzielaniem porady prawnej i prowadzeniem sprawy, wyklucza możliwość złożenia przez niego zeznań w charakterze świadka w postępowaniu karnym, w którym stroną jest osoba reprezentowana przez niego uprzednio w innych postępowaniach, bez uprzedniego zwolnienia z powyższej tajemnicy przez sąd w trybie określonym w art. 180 § 2 k.p.k., i to także wtedy, gdyby miał zeznawać na prośbę swojego klienta i w jego interesie odnośnie okoliczności, które były przedmiotem jawnego procedowania przez Sąd w sprawach innych niż karne, a tym bardziej, gdyby dotyczyło to okoliczności związanych z pertraktacjami między stronami tamtych postępowań i wzajemnych ich stosunków, gdyż tajemnica zawodowa radcy prawnego stanowi dobro samo w sobie, jako element prawidłowego i etycznego wykonywania tej profesji.** Tak rozumiana tajemnica zawodowa radcy prawnego dotyczy także innych postępowań, w których byłby on powołany na świadka, z tym, że z uwzględnieniem wówczas zakazu płynącego z art. 3 ust. 5 u.r.p., jeżeli w danym postępowaniu nie jest przewidziana możliwość zwolnienia radcy prawnego od obowiązku zachowania tajemnicy.

W konsekwencji, nie można też tu mówić o obrazie art. 7, 9, 11 i 12 KERP, nakazujących dbanie radcy prawnego o zachowanie swojej niezależności, skoro z przepisów tych wynika wyraźnie, że ma on ją chronić m.in. od wszelkich nacisków zewnętrznych, dbając o zachowanie tajemnicy odnośnie wszystkiego, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem czynności zawodowych, niezależnie od formy i sposobu ich utrwalenia, w tym i np. co do treści pertraktacji ugodowych - a na temat takich obwiniony także wyraźnie zeznawał w postępowaniu karnym - i nie może on w tym zakresie ulegać także oczekiwaniom klienta. W sprawie niniejszej zaś wszystkie te wymogi zostały przez obwinionego naruszone.

W żadnej też mierze nie można w sprawie niniejszej mówić o naruszeniu art. 68 ust. 1 i 4 u.r.p. przez prowadzenie postępowania przy braku udziału w nim J. W., jako pokrzywdzonego. Przepis ten rzeczywiście stwierdza, że stronami w

postępowaniu dyscyplinarnym są „oskarżyciel, obwiniony i pokrzywdzony” (ust. 1), a pokrzywdzonym jest osoba, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone zachowaniem radcy prawnego (ust. 4). Jednakże jak wyjaśniły to już Sądy obu instancji, nie przyznano mu takiego charakteru, jako że, skoro radca prawny naruszył tajemnicę zawodową wręcz na prośbę tej osoby, to nie można przyjąć, iżby jej prawo do zachowania w tajemnicy określonych informacji zostało naruszone. Rzecz jednak w tym, że nakaz zachowania tajemnicy zawodowej jest także – jak wyżej wskazano – ustanowiony w interesie prawidłowego funkcjonowania instytucji radcy prawnego i etyki tego zawodu, którego jego przedstawiciel nie może samodzielnie – choćby i na żądanie klienta – naruszać. Może on bowiem składać zeznania w zakresie objętym tajemnicą jedynie po zwolnieniu go przez sąd w trybie określonym w art. 180 § 2 k.p.k. Użyty w art. 68 u.r.p. spójnik „i” nie oznacza więc bynajmniej, że w postępowaniu dyscyplinarnym radców prawnych, dotyczącym naruszeń w zakresie wykonywania zawodu, czy zasad etyki zawodowej, zawsze musi pojawić się osoba pokrzywdzona tym zachowaniem, a tym samym udział pokrzywdzonego wchodzi tu w rachubę jedynie wtedy, gdy *in concreto* istnieje podmiot mający przymioty pokrzywdzonego. W przeciwnym wypadku, przy braku pokrzywdzonego niewłaściwym, nieetycznym, działaniem radcy prawnego, w ogóle postępowanie dyscyplinarne byłoby wyłączone. Skoro zatem w sprawie niniejszej osoba pokrzywdzona nie występowała, to postępowanie nie godziło w wymogi płynące z przywoływanego tu wymogu u.r.p.

Dwa ostatnie wskazane w kasacji naruszenia nie były uprzednio podnoszone wcześniej w prawomocnie zakończonym postępowaniu dyscyplinarnym, ale i one są całkowicie bezzasadne. Gdy chodzi o rzekomą obrazę art. 180 k.p.k., która jakoby miała mieć miejsce przez zastosowanie tego przepisu, choć nie mógł on być stosowany, jako że, zdaniem skarżącego, nie chodziło o okoliczności objęte tajemnicą zawodową, to zarzut ten wiąże się ściśle z wadliwym rozumieniem przez obwinionego i jego obrońcę pojęcia tajemnicy zawodowej i byłby zasadny jedynie wówczas, gdyby radca prawny zeznawał na okoliczności nią nie objęte. Ponieważ jednak jego zeznania dotyczyły wzajemnych stosunków między klientem tegoż radcy, a jego byłą żoną z różnych postępowań cywilnych, w których reprezentował on J. W., a także pertraktacji między stronami, w których uczestniczył, to nie budzi wątpliwości, że były to okoliczności objęte tajemnicą zawodową radcy prawnego.

Tym samym obwiniony powinien powołać się na tę tajemnicę i złożyć zeznania dopiero wówczas, gdyby sąd zwolnił go od jej zachowania. Z materiałów sprawy wynika jednak wyraźnie, że zgłoszony jako świadek, w sprawie o przestępstwo z art. 207 § 1 k.k., radca prawny ograniczył się jedynie do poinformowania Sądu, iż oskarżony J. W. jest klientem jego kancelarii od kilku lat, po czym zaczął zeznawać odnośnie okoliczności dotyczących wzajemnych stosunków między klientem, a jego byłą już żoną w oparciu o wiedzę ze spraw cywilnych między nimi, w jakich reprezentował on oskarżonego (k. 3-4 akt OSD... ). To, że Sąd, mimo posiadania informacji o stosunku pełnomocnictwa łączącego radcę prawnego z oskarżonym, nie podjął wówczas kroków w celu rozważenia zwolnienia go od zachowania tajemnicy zawodowej, albo rezygnacji z jego zeznań i bezpośredniego sięgnięcia do materiałów z innych spraw między stronami procesu karnego, nie ma tu żadnego znaczenia. Obowiązek zachowania tajemnicy ciążył bowiem na radcy prawnym i to że podjął on zeznawanie, mimo braku decyzji Sądu w przedmiocie zwolnienia go od zachowania tej tajemnicy, oznaczało, że naruszył świadomie tę tajemnicę, jako że – o czym już wielokrotnie wspomiano – obejmuje ona „wszystko, o czym (radca prawny – SN) dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej”.

Nie można też mówić o przywoływanym w kasacji naruszeniu jakoby w tej sprawie art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 (powinno być pkt 3 – SN) k.p.k., przez brak przyjęcia, że zachowanie obwinionego cechowała znikoma szkodliwość społeczna. W tym miejscu należy zauważyć, że w orzecznictwie dyscyplinarnym rzeczywiście wskazuje się na potrzebę i konieczność odpowiedniego stosowania w sprawach dyscyplinarnych podstawowych instytucji prawa karnego odnośnie zasad odpowiedzialności dyscyplinarnej jako odpowiedzialności typu represyjnego (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2009 r., SNO 42/09, OSNKW 2010, nr 5, poz. 44, czy z dnia 5 października 2010 r. SNO 42/10, OSNwSD 2010, poz. 8), co miałyby też zastosowanie do kwestii szkodliwości społecznej i jej znikomości przewinienia dyscyplinarnego. Jednakże autor kasacji wiąże szkodliwość społeczną naruszenia tajemnicy zawodowej wyłącznie ze stopniem zaszkodzenia tym osobie, o której informacje zostały udzielone organom procesowym. Pomija zaś zupełnie drugi aspekt tajemnicy zawodowej radców prawnych, o jakim była już wcześniej szerzej mowa, a mianowicie, że jest to niezbędny element, bez którego zawód ten, jako profesja publicznego zaufania, w ogóle nie może prawidłowo funkcjonować.

Patrząc od tej strony na naruszenie, które jest istotą przypisanego obwinionemu czynu, nie można w żadnej mierze mówić, iż jego stopień społecznej szkodliwości był znikomy. Wręcz przeciwnie, było to bardzo poważne naruszenie elementarnego wymogu, jaki powinien być przestrzegany przez radcę prawnego.

Powyższe wskazuje, że żaden z zarzutów przywoływanych w tej kasacji nie może zasługiwać na uwzględnienie. Dlatego też skargę tę Sąd Najwyższy oddalił, a stosownie do art. 636 § 1 w zw. z art. 518 k.p.k. i art. 74<sup>1</sup> u.r.p., obciążył ukaranego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

Mając to wszystko na względzie orzeczono, jak w sentencji.