Sygn. akt D 3/21

POSTANOWIENIE

Okręgowego Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Radców Prawnych w Lublinie
z dnia (…) r.

w składzie:

Przewodnicząca:	r.pr. Anna Jakubowska-Rybczyńska
Sędziowie:	r. pr. Marek Kulik - sprawozdawca
	r. pr. Wojciech Boryc
Protokolant:	Joanna Kowalska

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu (…)r. sprawy r. pr. (…), syna (…) i (…), ur. (…)r. w (…) obwinionego o to, że:
1. od (…)r. do (…)r. w (…), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc wspólnikiem w (…)z siedzibą w (…) i posiadając połowę udziałów wspólnie i w porozumieniu z prezesem zarządu i jednocześnie drugim wspólnikiem w/w spółki (…) popełnił przestępstwo polegające na doprowadzeniu (…)do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie (…)PLN stanowiącej niezapłacony czynsz za wynajem nieruchomości budynkowej położonej przy ul. (…)w (…) za okres od (…)do (…) r. za pomocą wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd co do zamiaru i możliwości dalszego wywiązywania się z umowy zawartej w dniu (…)r. w (…), w ten sposób, że w dniu (…)r., nie wywiązując się z płatności na rzecz (…)dokonał wykreślenia siebie jako komplementariusza w (…)i następnie wpisał jako jedynego komplementariusza (…) z siedzibą w (…), a następnie w dniu (…)r. posiadając wiedzę co do wielkości zadłużenia i faktu obowiązywania w/w umowy najmu w okresie od (…)r. do (…)r. nie sprzeciwił się wykreśleniu podmiotu o nazwie (…)z siedzibą w (…) z rejestru przedsiębiorców (…), będącego jednocześnie jedynym komplementariuszem w (…) (poprzednio (…)z siedzibą w (…)), tj przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do

uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych w zw. z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. (Dz. U. z 2019, poz. 1950 ze zm.)
2. W okresie od (…)r. do (…)r. był jednym z dwóch wspólników obok (…)w podmiocie (…)z siedzibą w (…) świadczącym usługi prawnicze, rachunkowo – księgowe, zajmującej się doradztwem podatkowym i działalnością finansową z wyłączeniem ubezpieczeń i funduszów emerytalnych, który to podmiot od (…)r. był jednocześnie jedynym komplementariuszem w (…) (poprzednio: od (…)r. do (…) r. (…) z siedzibą w (…)), tj. przewinienia dyscyplinarnego określonego w art. 64 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych w zw. z art. 11 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego stanowiącego załącznik do uchwały nr 3/2014 Nadzwyczajnego Krajowego Zjazdu Radców Prawnych.

postanawia:

na podstawie art. 344a § 1 k.p.k. w zw. z art.74^1 pkt 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 75 ze zm.) przekazać sprawę Rzecznikowi Dyscyplinarnemu w celu uzupełnienia postępowania wyjaśniającego poprzez dokonanie szczegółowych ustaleń faktycznych w zakresie zarzutów w zakresie 1 i 2 punktu wniosku o ukaranie, w szczególności poprzez:

1. Przesłuchanie w charakterze świadka pokrzywdzonego (…)na okoliczność czynu zarzuconego w punkcie pierwszym, w szczególności ustalenia okoliczności powstania zadłużenia stanowiącego przedmiot postępowania i ustalenia, czy pokrzywdzony dochodzi roszczeń, a jeśli tak to na jakim etapie jest to postępowanie;
2. Przesłuchanie w charakterze świadka wspólnika (…), Pana (…)w celu ustalenia okoliczności powstania zadłużenia oraz przekształceń organizacyjnych (…);
3. Załączenie do akt postępowania umowy spółki i przeanalizowanie jej treści;
4. Dokonanie ustaleń w zakresie zamiaru popełnienia czynu określonego w punkcie pierwszym;
5. Przeprowadzenie czynności zmierzających do sprecyzowania, na czym w istocie polegać ma czyn zarzucony przez Rzecznika Dyscyplinarnego w punkcie 2 i ewentualna modyfikacja zarzutów w tym zakresie.
6. Procesowe odniesienie się do zalegającej w aktach korespondencji Pana (…)

UZASADNIENIE

Zgodnie z ustaloną linią orzecznictwa przekazanie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego następuje wówczas, gdy postępowanie wykazuje istotne braki, których usunięcie przez sąd powodowałoby znaczne trudności, bądź gdy wadliwie dokonywano określonych czynności procesowych, konwalidacja których w toku postępowania sądowego nie jest możliwa (wyrok SA w Katowicach z 27 marca 2013 r., II AKz 168/12, KZS 2013/7-8, poz. 90; wyrok SA w Szczecinie z 5 kwietnia 2013 r. II AKz 94/13, LEX nr 1312095). W niniejszej sprawie Zastępca Rzecznika Dyscyplinarnego nie przeprowadził kilku czynność procesowych, których wykonanie byłoby z uwagi na dobro postępowania właściwe. Wyżej wskazano te czynności. Te z nich, które zostały wskazane w punktach 1 – 4 w sentencji niniejszego postanowienia mogłyby być wykonane w toku rozprawy. Czynności wskazana w punkcie 5 i 6 wymagają jednak przekazania sprawy Rzecznikowi Dyscyplinarnemu w celu przeprowadzenia czynności procesowej. Ze sposobu opisania zarzucanego czynu we wniosku o ukaranie nie wynika bowiem, na czym on polegał. W tym zakresie konieczne jest dokonanie czynności procesowych w postępowaniu wyjaśniającym przy czym czynności te winny zmierzać do zbadania, na czym polegał ewentualnie zarzucony czyn. W obecnym stanie rzeczy nie jest to wiadome. Czynność ta nie może zostać przeprowadzona przez Okręgowy Sąd Dyscyplinarny, gdyż może spowodować potrzebę zmiany postanowienia o przedstawieniu zarzutów, co może zostać wykonane tylko w postępowaniu wyjaśniającym. Jest to podstawą do zwrotu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego, uniemożliwia bowiem sądowi rzetelne rozpoznanie sprawy (por. postanowienie SA w Szczecinie z 27 lutego 2017 r., II AKz 47/13, LEX nr 2467955). Konieczne jest też odniesienie się do korespondencji od (…)w formie procesowej.

Przekazanie sprawy Rzecznikowi Dyscyplinarnemu jest zatem koniecznością już tylko z uwagi na potrzebę dokonania czynności w zakresie zarzutu 2. Jednocześnie warto zwrócić uwagę Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego na potrzebę wykonania innych wskazanych czynności. W szczególności należy przesłuchać pokrzywdzonego na wskazane wyżej okoliczności, przesłuchać w charakterze świadka (…)i pozyskać umowę spółki. Czynności te pozwolą na szczegółową weryfikację zarzutu w zakresie punktu pierwszego, w szczególności ustalenia, czy istniał zamiar wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd, a to pozwoli na szczegółowe ustalenie, czy został popełniony czyn, ewentualnie jaki jest to czyn, w jakiej konfiguracji podmiotowej i wreszcie jaka jest jego właściwa kwalifikacja tego czynu.

Należy podkreślić, że wskazane braki w zakresie postępowania dotyczącego zarzutu nr 1 nie przesądzają o zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania. Braki te mogłyby zostać usunięte w toku postępowania sądowego, choć wydłużyłyby postępowanie i rozbiłyby jego płynność. (postanowienie SA w Katowicach z 19 sierpnia 2009 r., II AKz 553/09, LEX nr 519612 postanowienie SA w Rzeszowie z 17 grudnia 2013 r., II AKz 228/13, LEX nr 1409296), co samo w sobie jest niekiedy uważane za wystarczającą podstawę do zwrotu (wyrok SA w Katowicach z 25 kwietnia 2013 r., II AKa 91/13, KZS 2013/7–8, poz. 89; postanowienia SA w Białymstoku: z 28 marca 2017 r., II AKz 64/17, LEX nr 2304325; postanowienie SA w Białymstoku z 7 grudnia 2016 r., II AKz 325/16, LEX nr 2205974).

Jednak zwrot jest niezbędny przede wszystkim z uwagi na braki w zakresie zarzutu drugiego. Usunięcia braków w tym zakresie jest możliwe tylko w postępowaniu wyjaśniającym, gdyż w obecnym stanie rzeczy z wniosku nie wynika jasno, jaki miałby być przedmiotu procesu, co wynika z wadliwego sformułowania zarzutu 2. Taki jego kształt skutkuje brakiem pewności,

czego dotyczy proces, jest przykładem błędu procesowego uniemożliwiającego rzetelne rozpoznanie sprawy przez Sąd. Jest to podstawą do zwrotu sprawy w celu uzupełnienia postępowania wyjaśniającego (S. Cora, Zwrot sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym, Warszawa 1987, s. 39). Celem bowiem instytucji zwrotu jest umożliwienie sądowi orzekania o przedmiocie procesu (uchwała SN z 15 października 2000 r., I KZP 24/00, OSNKW 2000/11–12, poz. 96) Z uwagi zaś na łączność przedmiotowo – podmiotową, wyrażającą się tym, że w zakresie obu zarzutów prowadzone jest jedno postępowanie, przekazanie może nastąpić jedynie w całości, co pozwala Zastępcy Rzecznika Dyscyplinarnego na usunięcia także i innych, niż dotyczące zarzutu 2, braków postępowania.
Z tych względów orzeczono, jak na wstępie.

r. pr. Wojciech Boryc r. pr. Anna Jakubowska – Rybczyńska r. pr. Marek Kulik

Pouczenie:

Od niniejszego postanowienia na mocy art. 344a § 3 w zw. z art. 460 k.p.k. stronom przysługuje zażalenie do Wyższego Sądu Dyscyplinarnego Krajowej Rady Radców Prawnych w terminie 7 dni od daty jego doręczenia.