

Sygn. akt VI Ka 110/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w E. VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Natalia Burandt (spr.)
Sędziowie:	SSO Irena Linkiewicz SSO Piotr Żywicki
Protokolant	sekr. sądowy Aneta Zembrzuska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Mirosławy Mazurek

po rozpoznaniu dnia 26 maja 2017r., w E.

sprawy:

K. K. (1), s. M. i E., ur. (...) w K.

oskarżonego o czyn z art. 300 § 1 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez P. R.w I. i obrońcę oskarżonego

od wyroku S. R. w I.

z dnia 22 listopada 2016 r., sygn. akt II K 226/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje S. R. w I. do ponownego rozpoznania.

sygn. akt VI Ka 110/17

UZASADNIENIE

K. K. (1) oskarżony został o to, że w I. w okresie od września 2011 roku do 29 czerwca 2012 roku, działając ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w sytuacji grożącej mu niewypłacalności i upadłości z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) i (...), nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli ukrył swój majątek w ten sposób, że usunął spod egzekucji mienie zagrożenie zajęciem - samochód marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...) oraz poprzez wskazanie własnym dłużnikom to jest (...) M. W. (1) z G., (...) sp. z o.o. z B., (...) z B., (...) sp. z o.o. z G. jako swój rachunku bankowego o nr (...) prowadzonego dla kogo innego w wyniku czego usunął majątek w kwocie (...) złotych spod egzekucji oraz przyjął w dniu 20 grudnia 2011 roku od swojego dłużnika M. W. (1) kwotę w wysokości (...),01 (dziewięć tysięcy dziewięćset trzydzieści osiem złotych jeden grosz) złotych, czym uniemożliwił wykonanie orzeczeń: S. R. w T. o sygn. (...), S. R. w O. (...), S. R. w S. (...), S. R. w I. o sygn. (...) (...), S. R. w P. o sygn. (...), S. R. w O. o sygn. (...), S. R. w E. (...), S. R. dla W. P.- P. o sygn. (...), S. R. P.- N. M.i W. o sygn. (...), S. R. G. - Północ o sygn. (...), S. R. w L. o sygn. (...), S. R. w K. (...), S. R. w E. o sygn. (...), S. R. w E. o sygn. (...), S. R.

w E. o sygn. (...), postanowienia S. R. w E. z dnia 15 grudnia 2011 roku o sygn. (...), postanowienia S. R. w I. z dnia 31 października 2011 roku o sygn. (...), nakazu zapłaty S. R. w S. z dnia 24 listopada 2011 roku o sygn. (...) oraz zaspokoił niektórych wierzycieli - przedsiębiorstwo (...) z s. w I. w okresie od dnia 25 listopada 2011 roku do dnia 29 czerwca 2012 roku na łączną kwotę (...) złotych, czym działał na szkodę wielu wierzycieli: (...) M. W. (2), S. W. (1) Sp. j. z P. na kwotę (...) złotych, (...) E. i G. L. z P. na kwotę (...) złotych, Usługi (...) z W. na kwotę (...)zł, (...) z M. na kwotę (...), Handel Usługi (...) z O. na kwotę (...)zł, (...) na kwotę (...),10, (...) i Krajowy - (...) z C. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z O. na kwotę (...)zł, (...) S.A. w W. (...), (...) z W. w kwocie (...) zł, D. T. S. W. (2) z B. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z M. na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. z W. na kwotę (...)zł, R. B. Usługi (...) z Tłuszczka na kwotę (...) zł, (...) A. N. z Ł. na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. z Komornik na kwotę (...)zł, PHU (...) sp. z o.o. z M. na kwotę (...)zł, PHU (...) z I. na kwotę (...)zł, (...) z (...) na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. w I. na kwotę (...)zł, (...) M. T. z I. na kwotę (...)zł, Firma (...) z I., (...) sp. z o.o. z P. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z O. na kwotę (...)zł, (...) z L. na kwotę (...),00, (...) - (...) Inspektorat (...) w O. na kwotę (...)zł, ZUS Inspektorat w I. w kwocie (...)zł, Bank (...) S.A. o. w I. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. O. na kwotę (...)zł, (...) w B. w kwocie (...)zł, (...) sp. z o.o. w W. w kwocie (...)zł, (...) S.A. w W. na kwotę (...)zł, (...) S.A. w S. na kwotę (...)zł, Handlowy (...) w W. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. w W. na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. w W. na kwotę (...)zł, (...) LTD sp. z o.o. z G. na kwotę (...) zł, (...) S.A. z Ł. w kwocie (...), (...) S.A. w W. na kwotę (...) zł, (...) S.A. w W. na kwotę (...)zł, D. N. (...) z W. na kwotę (...),(...), Bank (...) S.A. z siedzibą w W. na kwotę (...)zł, J. F. na kwotę (...)zł, J. C. zam. P. Gm. C. na kwotę (...) zł czym działał na szkodę wielu wierzycieli w łącznej kwocie (...)zł, tj. o czyn z art. 300§1 i 2 k.k. w zb. z art. 300§3 k.k. w zb. z art. 302§1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w I. wyrokiem z dnia 22 listopada 2016r. w sprawie o sygn., akt II K 226/13:

I. uznał oskarżonego K. K. (1) za winnego tego, że w I. w okresie od września 2011 roku do 29 czerwca 2012 roku, działając ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w sytuacji grożącej mu niewypłacalności i upadłości z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) i (...), nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, ukrył swój majątek w ten sposób, że usunął spod egzekucji mienie zagrożenie zajęciem - samochód marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...) o wartości (...) złotych, oraz poprzez wskazanie dłużnikom - (...) M. W. (1) z G., (...) sp. z o.o. z B., (...) z B., (...) sp. z o.o. z G. jako rachunku bankowego firmy (...) i (...) o nr (...) prowadzonego dla kogo innego, w wyniku czego usunął majątek w kwocie (...) złotych spod egzekucji, oraz przyjął w dniu 20 grudnia 2011 roku od swojego dłużnika M. W. (1) kwotę w wysokości (...),01 (dziewięć tysięcy dziewięćset trzydzieści osiem złotych jeden grosz) złotych, czym uniemożliwił wykonanie orzeczeń: S. R. w T. o sygn. (...), S. R. w O. (...), S. R. w Siedlcach (...), S. R. w I. o sygn. (...), S. R. w P. o sygn. (...), S. R. w O. o sygn. (...), S. R. w E. (...), S. R. dla W. P. - P. o sygn. (...), S. R. Poznań – Nowe Miasto i W. o sygn. (...), S. R. G. - Północ o sygn. (...), S. R. w L. o sygn. (...), S. R. w K. (...), S. R. w E. o sygn. (...), S. R. w E. o sygn. (...), S. R. w E. o sygn. (...), postanowienia S. R. w E. z dnia 15 grudnia 2011 roku o sygn. (...), postanowienia S. R. w I. z dnia 31 października 2011 roku o sygn. (...), nakazu zapłaty S. R. w S. z dnia 24 listopada 2011 roku o sygn. (...) oraz zaspokoił niektórych wierzycieli - przedsiębiorstwo (...) z s. w I. w okresie od dnia 25 listopada 2011 roku do dnia 29 czerwca 2012 roku na łączną kwotę (...)zł, czym działał na szkodę wielu wierzycieli: (...) E. i G. L. z P. na kwotę (...)zł, Transport Usługi (...) z W. na kwotę (...)zł, (...) z M. na kwotę (...) zł, Handel Usługi (...) z O. na kwotę 1.952 euro, (...) i Krajowy - (...) z C. na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. z O. na kwotę (...)zł, (...) S.A. w W. na kwotę (...)zł, D. T. S. W. (2) z B. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z M. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z W. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z Komornik na kwotę (...)zł, PHU (...) sp. z o.o. z M. na kwotę (...)zł, PHU (...) z I. na kwotę (...)zł, (...) z (...) na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. w I. na kwotę (...)zł, Firma (...) z I. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z (...) na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z O. na kwotę (...)zł, (...) z L. na kwotę (...)zł, (...) - (...) Inspektorat (...) w O. na kwotę (...)zł, ZUS Inspektorat w I. na kwotę (...)zł, (...) sp. z o.o. z O. na kwotę 4.245,55 zł, (...) w B. na kwotę (...) zł, (...) sp. z o.o. w W. na kwotę (...)zł, (...) S.A. w W. na kwotę (...) zł, (...) LTD sp. z o.o. z G. na kwotę (...)zł, (...) S.A. w W. na kwotę (...)zł, D. N. (...) z W. na kwotę (...)zł, J. F. na kwotę (...)zł, tj. na łączną kwotę około (...)zł, tj. popełnienia przestępstwa z art. 300§1, §2 i §3 k.k. w zb. z art. 302§1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie z art. 300§1, §2 i §3 k.k. w zb. z art. 302§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., przy zastosowaniu art. 4§1 k.k., skazał oskarżonego, zaś na podstawie art. 300§3 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, oraz na podstawie art. 33§1, §2 i §3 k.k. orzekł grzywnę w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, przyjmując wartość każdej stawki dziennej w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych;

II. na podstawie art. 69§1 i §2 k.k. w zw. z art. 70§1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 3 (trzech) lat tytułem próby;

III. na podstawie art. 46§1 k.k. zobowiązał oskarżonego K. K. (1) do naprawienia szkody w części poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) i Krajowy - (...) z C. - kwoty 11.852,30 zł;

IV. na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych {Dz. U. Z 1983r. Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) zasądził od oskarżonego kwotę 580 (pięćset osiemdziesiąt) złotych tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami sądowymi.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli Prokurator Rejonowy w I. oraz obrońca oskarżonego K. K. (1)

Obrońca oskarżonego K. K. (1), zaskarżając wyrok w całości, na podstawie art. 438 pkt 1, 2 i 3 kpk zarzucił mu:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

a) art. 300 § 1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na skazaniu oskarżonego za przestępstwo opisane w tym artykule, w sytuacji gdy opis czynu przypisanego oskarżonemu nie zawiera wszystkich ustawowych znamion tego przestępstwa, tj. znamienia skutku w postaci udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela;

b) art. 300 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na skazaniu oskarżonego za przestępstwo stypizowane w tym przepisie, podczas gdy opis czynu przypisanego K. K. (1) nie zawiera wszystkich ustawowych znamion tego występku, tj. działania przez oskarżonego z zamiarem kierunkowym w celu udaremnienia wykonania orzeczeń Sądu oraz znamienia skutku w postaci udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela;

2. obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

a) art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegającej na dowolnej, bo sprzecznej z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, ocenie:

- wyjaśnień oskarżonego w zakresie w jakim nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu poprzez uznanie je za niewiarygodne, podczas gdy oskarżony w sposób konsekwentny i spójny wskazał, że celem podejmowanych przez niego działań była chęć uratowania prowadzonego przedsiębiorstwa, nie zaś udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia wierzycieli, co znajduje odzwierciedlenie w treści uzasadnienia postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 06 marca 2012 r., sygn. XII Gz 66/12;

- zeznań świadka A. C. poprzez uznanie ja za wiarygodne, podczas gdy z wyjaśnień K. K. (1) wynika, że ów świadek pozostaje w konflikcie z oskarżonym, albowiem jego działania jako syndyka masy upadłości przedsiębiorstwa (...) skutkowały niemożnością wykonania układu zawartego w toku upadłości układowej i doprowadziły do likwidacji majątku oskarżonego oraz odwołania świadka z funkcji syndyka;

b) art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z urzędu i nie ustalenie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, wyrażające się nie zwróceniem się do S. R. w E., V Wydziału Gospodarczego, celem ustalenia czy samochód marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...) wszedł do masy upadłości zarządzanej przez syndyka oraz czy w toku postępowania upadłościowego została zmniejszona suma wierzytelności do wartości około 800 000 zł z uwagi na zmniejszenie bądź odstąpienie przez firmy leasingowe od uprzednio nałożonych na oskarżonego kar umownych;

3. mogący mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę tego orzeczenia, a polegający na nieuprawnionym przyjęciu przez Sąd a quo, że:

a) oskarżony popełnił przypisany mu czyn zabroniony, w szczególności z uwagi na działanie przez niego w celu udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzycieli, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego

materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że zachowaniu oskarżonego przyświecała jedynie chęć uratowania przedsiębiorstwa, tak aby mogło dalej funkcjonować i przynosić dochody, które pozwoliłyby na zaspokojenie roszczeń wierzycieli, a zatem zebrane w sprawie dowody nie potwierdziły winy umyślnej oskarżonego, choćby w zamiarze ewentualnym;

b) oskarżony ukrył swój majątek w ten sposób, że usunął spod egzekucji mienie zagrożone zajęciem, tj. samochód marki m. (...) o numerze rejestracyjnym (...) o wartości 22 000 zł, w sytuacji gdy po pierwsze na pojeździe tym Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustanowił zastaw skarbowy uniemożliwiający de facto jego zbycie, a nadto z wyjaśnień oskarżonego wynika, że ów samochód wszedł do masy upadłości, którą zarządza syndyk;

c) wartość wierzytelności obciążających oskarżonego ustalona w zaskarżonym orzeczeniu wynosi około 1 710 000 zł, podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego wynika, że kwota ta w toku postępowania upadłościowego została zmniejszona do wartości około 800 000 zł z uwagi na obniżenie bądź zrezygnowanie przez firmy leasingowe z wcześniej dochodzonych wysokich kar umownych.

W konkluzji apelacji, jej autor wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego mu czynu.

P. R.w I., zaskarżając wyrok w całości, na podstawie art. 438 pkt 1 kpk zarzucił mu mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów prawa materialnego wskutek zakwalifikowania czynu oskarżonego z art. 300 § 1, § 2 i § 3 kk w zb. z art. 302 § 2 kk w z w. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, zamiast z art. 300 § 1 i § 2 kk w zb. z art. 300 § 3 kk w zb. z art. 302 § 1 kk w z w. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk mimo, że w sprawie jest wielu pokrzywdzonych, co skutkowało zastosowaniem art. 300 § 4 kk i wyeliminowaniem z opisu czynu pokrzywdzonych, którzy nie złożyli wniosku o ściganie podczas gdy w stanie faktycznym i prawnym przedmiotowej sprawy z uwagi na występowanie wielu pokrzywdzonych przepis ten nie ma zastosowania albowiem odnosi się jedynie do art. 300 § 1 kk.

Podnosząc tak sformułowany zarzut, autor skargi wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Środki odwoławcze wywiedzione przez obrońcę oskarżonego K. K. (1) i Prokuratora Rejonowego w I. co do istoty zasługiwały na uwzględnienie, a ich rozpoznanie skutkowało musiało uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, a nie jego zmianą poprzez uniewinnienie oskarżonego, jak tego domagał się obrońca.

Wskazany przez obrońcę oskarżonego w wywiedzionym środku odwoławczym błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, stanowiący konsekwencję naruszenia przepisu prawa procesowego, jakiego dopuścił się Sąd Rejonowy, pozwala na stwierdzenie, że Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy przeprowadził przewód sądowy, nie wyjaśnił wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w konsekwencji nie dokonał kompleksowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Zaskarżony wyrok obarczony jest także, wskazaną przez apelującego prokuratora, wadą materialnoprawną polegającą na obrazie art. 300 § 4 kk poprzez jego nieuprawnione zastosowanie, w wyniku czego z opisu czynu przypisanego oskarżonemu wyeliminowano pokrzywdzonych wierzycieli, którzy nie złożyli wniosku o ściganie, bądź cofnęli wniosek (po rozpoczęciu przewodu sądowego, co stanowi nadto naruszenie art. 12 § 3 kpk). Pomimo, że to obrońca oskarżonego zarzucił w swojej apelacji, iż opis czynu przypisanego oskarżonemu nie zawiera wszystkich ustawowych znamion występku z art. 300 § 1 i § 2 kk, sąd odwoławczy uprawniony był, a wręcz zobligowany do uchylenia zaskarżonego wyroku także na niekorzyść oskarżonego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w oparciu o apelację oskarżyciela publicznego wniesioną w tym właśnie kierunku, również poza podniesionymi w niej zarzutami, jako że jest on także rażąco niesprawiedliwy z punktu widzenia interesu wymiaru sprawiedliwości (art. 440 kpk w z w. z art. 413 § 2 pkt 1 kpk).

Wyprowadzony przez Sąd I instancji wniosek co do sprawstwa oskarżonego w postaci przyjętej w opisie przypisanego mu czynu, należy uznać za przedwczesny albowiem postępowanie przeprowadzone przez tenże sąd dotknięte jest istotnymi wadami zarówno natury procesowej, jak i materialnoprawnej (dostrzeżonymi przez obu apelujących), a tym samym nie sposób jednoznacznie wykluczyć – wskazywanej przez skarżących - alternatywy, że gdyby nie doszło do wystąpienia stwierdzonych uchybień, to ocena wszystkich dostępnych dowodów dokonana w sposób kompleksowy i prawidłowy byłaby odmienna.

Ustosunkowując się w pierwszej kolejności do kluczowego zarzutu wyeksponowanego w apelacji obrońcy, należy stwierdzić, że brak było podstaw do uniewinnienia oskarżonego przez sąd odwoławczy z uwagi na obrazę prawa materialnego przez to, że opis czynu przypisanego oskarżonemu nie wskazuje na wszystkie znamiona niezbędne dla przyjęcia kwalifikacji z art. 300 § 1 i § 2 kk, tj. na znamię skutku w postaci „udaremnienia lub uszczuplenia zaspokożenia wierzyciela” i działania oskarżonego z zamiarem kierunkowym „w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu”, albowiem w poddanej kontroli sprawie, to nie ustalone zachowanie zastało wadliwie zakwalifikowane z określonego przepisu, lecz jedynie w opisie czynu zabrakło niezbędnych elementów, które wynikają jednak z dokonanych przez sąd pierwszej instancji ustaleń stanu faktycznego. Jak słusznie zauważył prokurator w pisemnej odpowiedzi na apelację obrońcy, ustalenia w zakresie brakujących w wyroku znamion koniecznych do przyjęcia, iż doszło do popełnienia przestępstwa z art. 300 § 1 i § 2 kk, a w konsekwencji i dokonania w jego typie kwalifikowanym z § 3 art. 300 kk, zostały jednak poczynione przed sądem I instancji, czemu dano wyraz w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku (m.in. str. 25, 29-32 uzasadnienia). W niniejszej sprawie ustalenia faktyczne na niekorzyść oskarżonego zostały zatem poczynione przez sąd meriti, który jednak nie uwzględnił tego w treści samego rozstrzygnięcia skazującego. Uchybienie sądu meriti, zarzucane przez obrońcę, sprowadza się zatem do naruszenia przepisu art. 413 § 2 pkt 1 kpk, a nie należy ono do kategorii obrazy prawa materialnego. Zakwestionowany wyrok jest ponadto dotknięty rażącą obrazą prawa, przede wszystkim dlatego, iż nie odpowiada on zasadom wyrażonym w art. 2 k.p.k., a to wymogowi, aby podstawę wszelkich rozstrzygnięć stanowiły prawdziwe ustalenia faktyczne (§ 2) oraz by sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, a jedynie osoba niewinna, a więc także - poprzez art. 5 k.p.k. - taka, której sprawstwa i winy nie udowodniono, nie ponosiła odpowiedzialności (§ 1 pkt 1). Istotą postępowania jest realizacja zasady prawdy, o jakiej mowa we wskazanym art. 2 § 2 k.p.k., szczególnie w zakresie rozstrzygnięć niekorzystnych dla oskarżonego. W poddanej kontroli sprawie, sąd I instancji ustalił, że zarzucane oskarżonemu zachowanie co do istoty miało miejsce (skarżący kwestionują m.in. ustalenia co liczby ustalonych wierzycieli, wysokości wyrządzonej szkody), tyle tylko, iż nie sprecyzował w treści wyroku celu i skutki działania. Rozstrzygnięcie, jakie w związku z tym wydał Sąd Rejonowy, pozostawało w sprzeczności także ze wskazanym wyżej celem procesu określonym w art. 2 § 1 pkt 1 kpk.

Reasumując, wbrew zatem wyeksponowanemu w apelacji obrońcy zarzutowi, wadliwość zaskarżonego wyroku nie polega na nie dokonaniu wszystkich koniecznych ustaleń pozwalających na przypisanie oskarżonemu popełnienia czynu z art. 300 § 1, § 2 i § 3 kk w zb. z art. 302 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, ale na niewskazaniu wynikających z tych ustaleń znamion tychże przestępstw w samym opisie przypisanego oskarżonemu w wyroku czynu.

Na marginesie należy wskazać, że jak słusznie wywodził obrońca, przestępstwa określone w art. 300 § 1 i § 2 kk mają charakter materialny, gdyż warunkiem ich dokonania jest spowodowanie skutku w postaci „udaremnienia lub uszczuplenia zaspokożenia swojego wierzyciela” i znamię to musi być zamieszone w sentencji wyroku, jednakże - według poglądów zaprezentowanym przez niektórych przedstawicieli doktryny – pojęcie to jest tożsame z pojęciem „wyrządzenia szkody wielu wierzycielom”, którym ustawodawca posłużył się z kolei w przypadku typu kwalifikowanego czynu określonego w § 3 tegoż artykułu (znamię to ujęto już w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku). W piśmiennictwie podnosi, że w rozumieniu art. 300 kk „udaremnienie lub uszczuplenie zaspokożenia wierzyciela (§ 1) oraz „wyrządzenie szkody wielu wierzycielom” (§ 3) to różne określenia tego samego stanu rzeczy. Stylistyczna rozbieżność jest zaś wynikiem względów przyjętej przez ustawodawcę techniki legislacyjnej (tak: T. O. „przestępstwa na szkodę wierzycieli”). Zgodnie z tego rodzaju wykładnią, zamieszczenie w opisie czynu zakwalifikowanego z art. 300 § 3 kk w zw. z art. 300 § 1 i § 2 kk znamienia w postaci „wyrządzenia szkody wielu wierzycielom”, sprawiałoby, iż zawarcie nadto znamienia w postaci „udaremnienia lub uszczuplenia

zaspokojenia wierzyciela” nie byłoby konieczne. W piśmiennictwie lansuje się jednak także pogląd, że zacytowane pojęcia nie są tożsame, wskazując, iż wprawdzie ustawodawca nie czyni wyraźnego rozróżnienia pomiędzy „szkodą” wierzyciela, a jego „niezaspokojeniem” (udaremnieniem lub uszczupleniem zaspokojeniem zaspokojenia), to jednak zaspokojenie wierzyciela (odniesienie przez wierzyciela korzyści czyniących zadość jego interesom zasługującemu na ochronę) jest rezultatem świadczenia (zachowania dłużnika zgodnie z treścią zobowiązania), zaś szkoda to uszczerbek w dobrach prawnie chronionych. Niezaspokojenie ze strony dłużnika nie czyni zadość interesom wierzyciela, powodując w nich uszczerbek lub inaczej – szkodę. Związek pomiędzy niezaspokojeniem wierzyciela przez dłużnika a szkodą tego pierwszego jest więc nierozzerwalny. Szkoda jest wyrazem niezaspokojenia należności wierzyciela i tylko w tym sensie można utożsamiać niezaspokojenie wierzyciela z jego szkodą.

Godzi się jeszcze poczynić uwagę tej treści, że w orzecznictwie konsekwentnie przyjmuje się, iż opis czynu zawarty w wyroku (art. 413 § 2 pkt 1 kpk) musi odpowiadać kompletnie znamion czynu zabronionego, albowiem odpowiedzialności karnej podlega tylko ten, kto popełnienia czyn zabroniony. Wyraźnie akcentuje się też, iż opis ów ma być zawarty w samej treści wyroku, w rozstrzygnięciu dotyczącym przypisania zarzucanego czynu, a nie jedynie w uzasadnieniu tego orzeczenia. W żadnej mierze nie sposób zatem zgodzić się z wywodami prokuratora zawartymi w odpowiedzi na apelację, iż uzasadnienie jest integralną częścią wyroku. Jest to bowiem zupełnie odrębny akt, w którym sąd przedstawia, i to tylko na żądanie strony lub z uwagi na zgłoszone zdanie odrębne, szczegółowo motywy swojego rozstrzygnięcia we wszystkich jego aspektach (faktycznym, dowodowym, podstawy prawnej i doboru zastosowanej reakcji karnej). Powyższe wskazuje też, że uzasadnienie wcale nie musi towarzyszyć wydanemu wyrokowi, gdyż przy braku votum separatum i wniosku stron o uzasadnienie sąd uzasadnienia nie sporządza.

Pomimo, że prokurator w swojej apelacji nie podniósł zarzutu naruszenia prawa procesowego, tj. art. 413 § 2 pkt 1 kpk, polegającego na niedokładnym opisie przypisanego czynu poprzez nie wskazanie wszystkich znamion niezbędnych dla przyjęcia kwalifikacji z art. 300 § 1 i § 2 kk, tj. na znamienia skutku w postaci „udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela” i działania oskarżonego z zamiarem kierunkowym „w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu” – to sąd odwoławczy na podstawie art. 440 kpk w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 kpk i w zw. z art. 2 § 1 pkt 1 kpk był uprawniony do orzekania na niekorzyść oskarżonego poza granicami tego środka odwoławczego i wskazanych w nim zarzutów, wobec zdiagnozowania, iż zaskarżone orzeczenie jest także rażąco niesprawiedliwe (zachodziła konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku także wobec stwierdzenia innych uchybień z kolei wskazanych przez obu skarżących, które to kwestie zostaną przedstawione w dalszych akapitach niniejszego uzasadnienia).

W tym miejscu należy przypomnieć należy, że Prokurator zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonego co do winy (w całości) i zarzucił orzeczeniu wyłącznie obrazę prawa materialnego, tj. art. 300 § 4 kk poprzez jego zastosowanie, co skutkowało wyeliminowaniem z opisu przypisanego oskarżonemu czynu pokrzywdzonych wierzycieli, którzy nie złożyli wniosku o ściganie, pomimo trafnego przyjęcia przez sąd meriti, iż oskarżony swoim czynem wyrządził szkodę wielu wierzycielom i w konsekwencji zakwalifikowania jego zachowania jako wyczerpującego znamiona występku określonych w art. 300 § 1, § 2 i § 3 kk w zb. z art. 302 § 1 kk w z w. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk (rozważania odnośnie tegoż zasadnego zarzutu, sąd odwoławczy poczyni w dalszych akapitach niniejszego uzasadnienia). Rzecznik interesu publicznego nie podniósł zatem przede wszystkim zarzutu obrazy przepisu postępowania, tj. art. 413 § 2 pkt 2 kpk polegającego na niedokładnym określeniu przypisanego oskarżonemu przestępstwa w wyniku pominięcia w opisie znamienia strony podmiotowej czynu z art. 300 § 2 kk w postaci zamiaru pokrzywdzenia przez dłużnika swoich wierzycieli poprzez celowe udaremnienie wykonania orzeczenia sądu („w celu”) oraz poprzez pominięcie znamion czynów zabronionych określonych w § 1 i § 2 art. 300 kk w postaci elementu skutku przypisanych oskarżonemu zachowań, tj. „udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia swojego wierzyciela”. obrońca oskarżonego w wywiedzionej apelacji zarzucił natomiast zaskarżonemu wyrokowi m.in. obrazę prawa materialnego, tj. art. 300 § 1 i § 2 kk polegającą na ich zastosowaniu w sytuacji gdy opis czynu przypisanego oskarżonemu nie zawiera wszystkich ustawowych znamion tychże przestępstw, tj. znamienia skutku w postaci „udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela” i działania oskarżonego z zamiarem kierunkowym „w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu”. W pisemnej odpowiedzi na apelację obrońcy, prokurator podzielił wyeksponowany w niej zarzut, iż zawarty w wyroku opis czynu jest niepełny, ale jednocześnie wskazał, iż sąd

orzekający w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – stanowiącym w jego ocenie integralną część orzeczenia - poczynił w pisemnym uzasadnieniu ustalenia odpowiadające pominiętym znamionom, odniósł się do wszystkich znamion określonych w zastosowanych przepisach ustawy karnej i wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia, a tego rodzaju uchybienie winno skutkować nie uniewinnieniem oskarżonego, a uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. O ile – jak już wyżej zasygnalizowano - jako nieuprawnione jawi się stanowisko oskarżyciela, że ustalenia stanowiące znamiona przypisanego sprawcy czynu mogą być dookreślone w pisemnym uzasadnieniu wyroku, który w jego ocenie jest częścią integralną orzeczenia, to z kolei za trafne należy ocenić poczynione w powyższym piśmie procesowym uwagi, iż ustalenia w zakresie brakujących w wyroku znamion niezbędnych do przyjęcia, iż doszło do popełnienia przestępstwa z art. 300 § 1 i § 2 kk zostały jednak dokonane przed sądem I instancji, czemu dano wyraz w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku.

W zaistniałym układzie procesowym, wobec zaskarżenia wyroku także na niekorzyść oskarżonego w zakresie winy, sąd odwoławczy był uprawniony, a w istocie zobligowany do sięgnięcia po regulację przewidzianą w art. 440 kpk.

Przepis art. 440 k.p.k. pozwala sądowi odwoławczemu na orzekanie poza granicami środka odwoławczego i wskazanych w nim zarzutów w razie dostrzeżenia poza nimi, że orzeczenie to jest rażąco niesprawiedliwe. Wymóg rażącej niesprawiedliwości nie oznacza jednak, aby miało ono być niesprawiedliwe jedynie dla oskarżonego, lecz obejmuje także sytuacje, gdy owa niesprawiedliwość godzi w dobro wymiaru sprawiedliwości, a więc także w to, aby osoba winna została pociągnięta do odpowiedzialności, oczywiście w sposób w pełni prawidłowy od strony materialno- i formalnoprawnej. Wskazuje na to zresztą sama stylizacja omawianego przepisu, skoro nie różnicuje on środków odwoławczych w aspekcie ich kierunku, co oznacza, że dotyczy zarówno tych, które wnoszone są na korzyść oskarżonego, jak i wywiedzionych na jego niekorzyść, a przy tym w obu wypadkach, gdy owa niesprawiedliwość jest dostrzegana poza granicami wynikającymi z zakresu zaskarżenia lub z podniesionych zarzutów. Różnica sprowadza się jedynie do tego, że na podstawie art. 440 k.p.k. sąd odwoławczy może samodzielnie zmienić wyrok tylko wtedy, jeżeli czyni to na korzyść oskarżonego, gdyby zaś miało to skutkować na jego niekorzyść, może jedynie wyrok ten uchylić. Uchylenie to następuje wówczas na niekorzyść oskarżonego na podstawie apelacji wniesionej w tym właśnie kierunku, tyle że poza jej granicami i zarzutami. W tym miejscu należy zaznaczyć, że wynikające z nowego brzmienia art. 440 kpk (nadanego przez art. 1 pkt 110 ustawy z dnia 11 marca 2016r. i obowiązującego od dnia 15 kwietnia 2016r) ograniczenie możliwości uchylenia wyroku jedynie w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie kpk (w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 149 ustawy z dnia 27 września 2013r., obowiązującym od dnia 1 lipca 2015r) nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Zgodnie bowiem z treścią art. 36 pkt 2 kpk ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, w sprawach w których przed dniem wejścia tejże ustawy, tj. przed 1 lipca 2015r. wniesiono akt oskarżenia, m.in. 437 § 2 kpk i art. 452 kpk stosuje się w brzmieniu dotychczasowym do czasu prawomocnego zakończenia postępowania.

W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, iż sąd odwoławczy w razie zaskarżenia wyroku na korzyść oskarżonego z zarzutem obrazy prawa materialnego przez to, że opis czynu mu przypisanego nie wskazuje na znamiona niezbędne do przypisania określonego przestępstwa, przy jednoczesnym rozpatrywaniu także środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, nawet jedynie w części dotyczącej kary, jeżeli w świetle materiału dowodowego sprawy okazuje się, że ma tu miejsce uchybienie, polegające na tym, że opis przypisanego oskarżonemu przestępstwa nie odpowiada jedynie wymogom płynącym z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. i przez to nie zawiera wszystkich znamion przypisanego czynu, mimo że z ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji wynika, iż miało miejsce zachowanie wypełniające owe znamiona, to powinien uchylić zaskarżony wyrok na niekorzyść oskarżonego, na podstawie apelacji wniesionej w tym właśnie kierunku, poza jej granicami i podniesionymi tam zarzutami, jako że jest on wówczas rażąco niesprawiedliwy z punktu widzenia interesu wymiaru sprawiedliwości. Interes ten polega zaś na tym, żeby osoba, której sprawstwo i winę wykazano, poniosła odpowiedzialność karną. Nie ma wówczas podstaw do uniewinniania oskarżonego w instancji odwoławczej z uwagi na obrazę prawa materialnego, albowiem w sytuacji takiej to nieustalone zachowanie zostało wadliwie zakwalifikowane z określonego przepisu, lecz jedynie w opisie czynu zabrakło niezbędnych elementów, które wynikają jednak z dokonanych przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych. Zatem wyrok taki z punktu widzenia interesu oskarżonego jest niesprawiedliwy jedynie przez niedopełnienie wymogów prawa procesowego w zakresie

opisu czynu, za który został on skazany, a to nie powinno skutkować uniewinnieniem go od jego popełnienia (tak: postanowienie SN z dnia 6.6.2013r., IV KK 402/12),

Ponownie należy wskazać, że uchylenie to następuje wówczas na niekorzyść oskarżonego na podstawie apelacji wniesionej w tym właśnie kierunku, tyle że poza jej granicami i zarzutami.

W tym miejscu godzi się jeszcze zaznaczyć, że ograniczenie wynikające z zakazów zarówno bezpośredniego (art. 434 § 1 k.p.k.), jak i pośredniego (art. 443 k.p.k.) nie obowiązują, jeżeli uchylenie orzeczenia następuje z mocy ustawy, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, w tym w sytuacji określonej w art. 440 k.p.k. (por. uchwała SN z 29 maja 2003 r., I KZP 14/03, Lex 78023, wyrok SN z 23 sierpnia 2007 r., IV KK 210/07, Lex 307765 i inne, wyrok SN z dnia 27.11.2014r., II KK 61/14). Przepis art. 440 k.p.k. w zakresie możliwości rozstrzygnięć, przyznanych sądowi rozpoznającemu sprawę po uchyleniu rażąco niesprawiedliwego orzeczenia, wskazuje na alternatywę rozłączną, która oznacza, iż z uchyleniem zaskarżonego orzeczenia nie wiąże się zakaz reformationis in peius i przy ponownym rozpoznaniu sprawy przez Sąd I instancji może zapaść rozstrzygnięcie mniej korzystne niż to, jakie zostało podjęte w uchylonym orzeczeniu. Orzekanie na niekorzyść jest jednak dopuszczalne tylko w granicach, w jakich sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania i pod warunkiem, że od uchylonego orzeczenia wniesiono środek odwoławczy na niekorzyść oskarżonego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt V KK 253/11, Lex 1112805, oraz wskazane tam orzecznictwo). Inaczej mówiąc, jeżeli orzeczenie było zaskarżone na niekorzyść - co bez wątpliwa zostało zrealizowane w przedmiotowej sprawie - to uchylenie tego orzeczenia, nawet wówczas, gdy nastąpiło ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, także na podstawie art. 440 k.p.k., nie narzuca konieczności przestrzegania zakazu określonego w art. 443 k.p.k. przy ponownym rozpoznaniu sprawy. W tym stanie rzeczy, Sąd II Instancji dokonujący kontroli wyroku Sądu meriti, przy wychwyceniu uchybienia tego Sądu w obrębie art. 440 k.p.k., miał nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek uchylenia wadliwego orzeczenia i przekazania w tym zakresie sprawy do ponownego jej rozpoznania, chyba że dokonałby własnych odmiennych ustaleń faktycznych w świetle których należałoby tego oskarżonego uniewinnić. Na dokonanie takich stanowczych ustaleń nie wskazuje jednak treść uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia. Kwestia przyszłego zakresu orzekania, w tym i możliwości czynienia nowych ustaleń faktycznych, limitowana będzie w tym konkretnym przypadku jedynie stanem dowodowym sprawy (por. wyrok SN z dnia 2.10.2013r., III KK 115/13).

To zatem w celu umożliwienia "poprawienia" opisu czynu m.in. poprzez „dookreślenie” brakujących znamion - w zgodzie z treścią art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. - sąd odwoławczy wykorzystał przepis art. 440 k.p.k., aby uchylić wyrok m.in. w tym zakresie, by następnie - z uwagi na formułę uchylenia niezależnie od podniesionych przez prokuratora zarzutów - sąd pierwszej instancji mógł dokonać korekty w szerszym zakresie niż ten wynikający z apelacji wywiedzionej na niekorzyść.

Uzupełnienie procesowego opisu czynu zawartego w sentencji wyroku S. R. (poprzez wskazanie skutku polegającego na „udaremnieniu lub uszczupieniu zaspokojenia wierzyciela” oraz celu działania „w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu”) byłoby niedopuszczalne z uwagi na treść art. 434 § 1 kpk, czyli zakaz reformationis in peius, tylko wówczas gdyby wyrok został zaskarżony wyłącznie na korzyść oskarżonego (prokurator czy oskarżyciel posiłkowy nie wywiedliby w ogóle apelacji na niekorzyść oskarżonego). Zakaz reformationis in peius z przepisu art. 434 § 1 kpk, przy braku apelacji na niekorzyść, wykluczałby także dokonywanie nowych ustaleń faktycznych niekorzystnych dla oskarżonego, w tym poprzez „dookreślenie” opisu czynu. Stanowisko uznające za niedopuszczalne uzupełnienie opisu czynu zarzucanego oskarżonemu przez ujęcie w nim wszelkich wymaganych przez prawo karne materialne znamion przestępstwa, których opis ten przed zaskarżeniem orzeczenia wyłącznie na korzyść oskarżonego nie zawierał – jest powszechnie w orzecznictwie i piśmiennictwie aprobowane (tak: postanowienie SN z dnia 11 lutego 2015r., III KK 404/14, postanowienie SN z dnia 20.7.2015r. I KZP 20/05). W przypadku zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonego, także w ponownym postępowaniu pierwszoinstancyjnym uzupełnienie opisu czynu byłoby niedopuszczalne z uwagi na treść art. 443 kpk. W poddanej kontroli sprawie taka sytuacja procesowania nie miała jednak miejsca albowiem wyrok zaskarżył także prokurator na niekorzyść oskarżonego i to w całości (co do winy), zaś podniesiony w tym środku odwoławczym zarzut obrazy prawa materialnego – art. 300 § 4 kk poprzez

jego nieuprawnione zastosowanie, był zasadny, do której to kwestii sąd odwoławczy ustosunkuje się w dalszych fragmentach niniejszego uzasadnienia.

Reasumując, w okolicznościach przedmiotowej sprawy, przepis art. 440 k.p.k., pozwalał Sądowi Okręgowemu na orzekanie poza granicami środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonego i wskazanych w nim zarzutów, wobec stwierdzenia iż zaskarżone orzeczenie jest rażąco niesprawiedliwe. Tym samym kwestia braku znamion przestępstwa z art. 300 § 1 i 2 kk o treści „udaremnia lub uszczupla zaspokojenie swojego wierzyciela” i „w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu”, jako mieszcząca się w ramach art. 440 k.p.k. została wzięta pod uwagę przez Sąd II instancji z urzędu, poza granicami zaskarżenia i zarzutu postanowionego w apelacji wywiedzionej na niekorzyść oskarżonego.

Oczywistym jest także, że nawet gdyby sąd odwoławczy nie stwierdził jednocześnie jeszcze innych naruszeń zarówno prawa materialnego jak i procesowego implikujących konieczność wydania orzeczenia kasatoryjnego, to omawiane uchybienie o charakterze procesowym - art. 413 § 1 pkt 2 k.p.k. nie mogło zostać na tym etapie konwalidowane. Uwzględnić trzeba, iż sąd okręgowy działając na podstawie art. 440 k.p.k. może zmienić wyrok samodzielnie tylko wówczas, gdy czyni to na korzyść oskarżonego. W sytuacji gdy zachodzi konieczność orzekania merytorycznego na niekorzyść oskarżonego, należy wyrok uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, co wynika wprost z treści tegoż przepisu.

Zaskarżony wyrok dotknięty jest nadto wadą wskazaną w apelacji prokuratora, a mianowicie sąd meriti dopuścił się także, podnoszonej w powyższym środku odwoławczym, obrazy prawa materialnego, tj. art. 300 § 4 kpk poprzez jego zastosowanie, co skutkowało wyeliminowaniem z opisu przypisanego oskarżonemu czynu pokrzywdzonych wierzycieli, którzy nie złożyli wniosku o ściganie, pomimo przyjęcia, iż swoim czynem wyrządził on szkodę wielu wierzycielom. Jak słusznie wskazał w swojej skardze oskarżyciel publiczny, dla pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności za czyn z art. 300 § 2 i § 3 kk nie było konieczne złożenie wniosku o ściganie przez poszczególnych pokrzywdzonych. Przy przyjętej kwalifikacji prawnej czynu, m.in. z art. 300 § 1 lub § 2 i § 3 kk, nie miał bowiem zastosowania przepis art. 300 § 4 kk stanowiący, że ściganie przestępstwa określonego w § 1 następuje na wniosek pokrzywdzonego (jeżeli pokrzywdzonym nie jest Skarb Państwa). Zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego jak i doktrynie zgodnie przyjmuje się, że występki z art. 300 § 2 i § 3 kk, jako przestępstwa publicznoskargowe, są ścigane z oskarżenia publicznego, z urzędu. Przepis art. 300 § 4 kk nie odnosi się kwalifikowanej postaci przestępstwa z art. 300 § 3 kk, ani też występkę z art. 300 § 2 kk. Ściganie tylko i wyłącznie przestępstwa określonego w § 1 art. 300 kk na wniosek pokrzywdzonego, jeżeli nie jest nim Skarb Państwa (art. 300 § 4 kk), uzasadnione jest tym, że taka regulacja stwarza zagrożonemu wierzycielowi szansę na negocjacje z dłużnikiem w celu uzgodnienia dobrowolnego odszkodowania i zadośćuczynienia. Są bowiem przypadki, gdy drogą polubowną pokrzywdzony uzyskuje wyższe lub natychmiastowe odszkodowanie, co jest korzystniejsze od uciążliwej drogi sądowej. Jeżeli jednak droga negocjacji zawiedzie albo pokrzywdzony nie chce na nią wkroczyć, może wdrożyć postępowanie karne, składając wniosek o ściganie. W przypadkach natomiast udaremnienia egzekucji lub wyrządzenia szkody wielu wierzycielom (art. 300 § 2 i § 3 kk) ze względu na charakter przestępstwa lub znaczną jego szkodliwość ściganie następuje z urzędu (por. wyrok SN z dnia 7.11.2012r., III KK 11/12; J. Majewewski, tom III, Komentarz do art. 300 kk; A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, t. III, Warszawa 2008, s. 717, teza 123; O. Górniok (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2006, s. 889, teza 14; A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 649, teza 13; A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), 7 Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, t. II, Warszawa 2010, s. 1481, nb. 340).

Konsekwencją obrazy, wskazanego w apelacji prokuratora, przepisu prawa materialnego, było nieuprawnione wyeliminowanie przez sąd meriti z opisu przypisanego oskarżonemu czynu pokrzywdzonych wierzycieli, którzy nie złożyli wniosku o ściganie.

Dodać należy, że sąd orzekający uznając za skuteczne cofnięcie wniosku już po rozpoczęciu przewodu sądowego, np. przez C. F. sp. zoo (oświadczenie o cofnięciu k- 2434,2931), czy (...) SA w Ł. (oświadczenie o cofnięciu k. 2940) - dopuścił się także obrazy art. 12 § 3 kpk, który stanowi, iż w postępowaniu przygotowawczym wniosek o ściganie może być cofnięty przez uprawniony podmiot w każdym czasie za zgoda prokuratora, a więc zarówno w fazie postępowania

in rem, jak i in personam, natomiast po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu możliwość cofnięcia wniosku ograniczona jest wyłącznie „do rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej”, tj. do czasu odczytania aktu oskarżenia na rozprawie. Wymaga wyjaśnienia, że wniosek o ściganie nie może być również cofnięty na rozprawie głównej toczącej się po uchyleniu przez instancję odwoławczą wyroku sądu pierwszej instancji i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania, niezależnie od tego, czy uchylenie wyroku nastąpiło w wyniku rozpoznania apelacji, czy też kasacji. Ponowne rozpoznanie sprawy nie następuje „na pierwszej rozprawie głównej”, lecz na kolejnej, której przedmiotem jest kwestia odpowiedzialności karnej.

Odnosnie podnoszonego w apelacji prokuratora zagadnienia wzajemnej relacji przepisów § 1 i § 3 art. 300 kk i prawidłowości kwalifikacji prawnej tych występków, należy wskazać, iż artykuł 300 § 3 kk ustanawia typ kwalifikowany przestępstwa określonego w § 1 tegoż artykułu ze względu na wyrządzenie szkody wielu wierzycielom. W orzecznictwie i doktrynie powszechnie prezentowane jest stanowisko, iż zachowanie sprawcy wypełniające znamiona tegoż czynu należy kwalifikować jako czyn z art. 300 § 2 w zw. z § 1 kk. Możliwy jest także zbieg kumulatywny przepisów art. 300 § 1 kk (lub art. 300 § 3 kk w zw. z § 1 kk) z art. 302 § 1 kk.

Przechodząc do rozpoznania kolejnych zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy, należy zgodzić się ze skarżącym, że Sąd I instancji przypisując oskarżonemu popełnienie czynu z art. 300 § 1, § 2 i § 3 kk w zb. z art. 302 § 1 kk w z w. z art. 11 § 2 kk w z w. z art. 12 kk, nie skorzystał z inicjatywy dowodowej, a w konsekwencji nie wyjaśnił i nie ustosunkował się do wskazanych w tym środku odwoławczym okoliczności, które zdaniem jego autora, miały zasadnicze znaczenie dla końcowego rozstrzygnięcia.

Dopuszczenie się przez sąd orzekający tego rodzaju uchybienia przede wszystkim o charakterze proceduralnym – naruszenia art. 167 kpk, dodatkowo obligowało sąd odwoławczy do wydania orzeczenia kasatoryjnego albowiem wskazany w apelacji dowód z dokumentów sprawy gospodarczej, toczącej się przez S. R.w E., na podstawie których to materiałów – zdaniem obrońcy - możliwe jest ustalenie, czy samochód marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...) (usunięcie którego spod egzekucji przypisano oskarżonemu) wszedł do masy upadłościowej oraz czy w toku postępowania upadłościowego doszło do zmniejszenia sumy wierzytelności do wartości około 800 000 zł. (z uwagi na obniżenie bądź odstąpienie przez firmy leasingowe od uprzednio nałożonych na oskarżonego kar) - miał istotne znaczenie dla zakresu odpowiedzialności karnej oskarżonego K. K. (1).

Ustosunkowując się do tak sformułowanego zarzutu, należy w pierwszej rzędzie wskazać, że jak wynika z literalnego brzmienia przepisu art. 167 kpk (w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r, mającym zastosowanie w niniejszej sprawie zgodnie z treścią art. 36 pkt 2 kpk ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw), dowody przeprowadza się na wniosek stron, podmiotu określonego w art. 416 kpk, albo z urzędu. Przyjęcie rozwiązania, którego wyrazem jest cytowany przepis oznacza, że z jednej strony postępowanie dowodowe cechuje się kontradyktoryjnością, czego wyrazem jest przeprowadzanie dowodów na wniosek stron, z drugiej zaś strony sąd nie jest sprowadzony do roli biernego obserwatora poczynąń stron procesowych, lecz - przeciwnie - zobowiązany jest do przeprowadzania z urzędu dowodów w takim zakresie, w jakim jest to niezbędne dla wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy. Godzi się przy tym zaakcentować, iż przeprowadzenie określonego dowodu powinno być determinowane koniecznością wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności. Przepisy procedury karnej, tj. art. 167 kpk dają zatem sądowi orzekającemu możliwość przeprowadzenia dowodów także z urzędu, a nie tylko na wniosek stron. Z przepisu tego należy interpretować obowiązek przeprowadzenia wszelkich dowodów dostępnych organom procesowym, które mogą przyczynić się do wyjaśnienia okoliczności sprawy, a taka sytuacja w niniejszej sprawie zachodziła. Jak to wielokrotnie zaznaczał Sąd Najwyższy zaniechanie sięgnięcia po dowód sądowi dostępny może być oceniane jako względny powód odwoławczy w kontekście art. 438 pkt. 2 kpk (por. OSNPG 1980, NR 2, poz. 27). Nie skorzystanie przez Sąd z inicjatywny dowodowej jest uchybieniem procesowym, albowiem narusza gwarancyjną rolę przepisów regulujących postępowanie dowodowe i prowadzi do ustalenia stanu faktycznego i wyrokowania na podstawie niepełnego, niewłaściwie zgromadzonego materiału dowodowego i musi być dostrzeżone w postępowaniu odwoławczym. Ocena tak zgromadzonego materiału dowodowego nie może zostać uznana za odpowiadająca wymogom przewidzianym w art. 7 kpk, bowiem przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodność innych pozostaje pod ochroną powołanego wyżej przepisu

tylko wówczas, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich tych okoliczności, przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.

W kontekście powyższych rozważań, w pełni należy zaaprobować wywody skarżącego, że z uwagi choćby na treść, potwierdzonych przedłożonymi przez obrońcę dokumentami (k. 1857), wyjaśnień oskarżonego K. K. (1) (k. 1860v, 1861v), który na rozprawie w dniu 27 stycznia 2015r. podał, iż samochód marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), usunięcie którego spod egzekucji mu się zarzuca, stanowił już w kwietniu 2011r. przedmiot zastawu skarbowego i pojazd ten „znajduje się w rękach syndyka. Syndykiem jest J. Z.” oraz zakwestionował, wskazaną w opisie zarzucanego mu czynu wartość szkody (ponad 2.000 000 zł.), podnosząc, iż w toku postępowania upadłościowego została obniżona wartość wierzytelności do około 800 000 zł (wskutek nieuwzględnienie kar umownych nałożonych przez firmy leasingowe) - zachodziła konieczność przesłuchania w charakterze świadka syndyka J. Z. oraz pozyskania koniecznej dokumentacji sprawy gospodarczej celem zweryfikowania okoliczności wynikających z wyjaśnień K. K. (1), z którego to obowiązku sąd orzekający się nie wywiązał, dopuszczając się obrazy art. 167 kpk i art. 366 § 1 kpk.

Niewątpliwie przeprowadzenie tychże dowodów przede wszystkim pozwoliłoby na ustalenia, czy oskarżony podjął przypisane mu przestępne zachowanie polegające na usunięciu spod egzekucji samochodu marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), co ograniczałoby jego odpowiedzialność oraz na ustalenia wartości wyrządzonej wierzycielom szkody, co z kolei miałoby wpływ choćby na wymiar kary

W konsekwencji należy stwierdzić, że w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia wskazanych reguł, tj. Sąd I instancji nie wykazał inicjatywy dowodowej i nie przeprowadził powyższych dowodów, pomimo iż podjęcie tego rodzaju czynności było konieczne dla wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności oraz wobec odrzucenia z podstawy istotnych ustaleń wyjaśnień oskarżonego K. K. (1) w zasadniczej ich części. Co znamienne, sąd meriti w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, nie poświęcił żadnej uwagi wyjaśnieniom oskarżonego w powyższym zakresie, ani odnośnie historii samochodu ani wartości uznanych wierzytelności.

Wobec faktu, że Sąd I instancji nie podjął nawet próby wyjaśnienia wyeksponowanych w wyjaśnieniach K. K. (1) kwestii, następnie powielonych w apelacji obrońcy - nie można więc, jak to zasadnie podniósł skarżący, wykluczyć, iż wyprowadzony przez tenże sąd wniosek dotyczący wartości dowodowej kluczowego materiału, tj. wyjaśnień oskarżonego i zgromadzonych dokumentów (w niepełnym zakresie) obarczony jest powyższą wadą.

Wyeksponowany w apelacji obrońcy oskarżonego K. K. (1) zarzut obrazy przepisu postępowania – art. 167 kpk potraktować zatem należy za zasadny.

Nie przesądzając ostatecznej oceny dowodów, należy stwierdzić, że sąd zobligowany był jednak uwzględnić je w całości w swych rozważaniach, a który to obowiązek wynika z treści art. 410 k.p.k. Zgodnie z cytowanym przepisem podstawę wyroku stanowi całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy sądowej, zaś pominięcie istotnych dla sprawy okoliczności mogących mieć wpływ na rozstrzygnięcie w kwestii winy stanowi oczywistą obrzęę tego przepisu (por. OSN PG 1977, nr 7-8, poz. 62).

W tym miejscu należy przytoczyć ugruntowane stanowisko wyrażone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zgodnie z którym przekonanie sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów (ich części) i niewiarygodności innych (w pozostałej części) pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 kpk jeżeli jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego oraz jest wyczerpujące i logiczne - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego a także umotywowane w uzasadnieniu wyroku (por. wyrok SN z 22.02.96r, Prok. I Pr. 1996/10/10). Ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna

jest ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnione orzeczenie. Temu jednak zadaniu, jak wyżej wykazano, Sąd I instancji nie sprostał.

Zaniechanie i nie wyjaśnienie zaprezentowanych powyżej okoliczności, pomimo, że były one istotne dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego i zakresu odpowiedzialności karnej oskarżonego, stanowiło uchybienie, które dodatkowo skutkowało uchynieniem wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Niedopuszczalne jest bowiem pominięcie istotnych okoliczności, lecz konieczne jest zawsze ustalenie zależności każdego z dowodów w całości lub konkretnym fragmencie od poszczególnych okoliczności faktycznych, które w sprawie wymagają udowodnienia i uzasadnienia. (por. SN II KKN 159/96, Prok. i Pr. 1998/2/7 I KR 120/84, OSNPG 1984/12/115). Brak takiego wyjaśnienia czy oceny uniemożliwia, bowiem odparcie zarzutu przekroczenia przez sąd granic swobodnej oceny dowodów, a pominięcie przez Sąd Rejonowy w pisemnych motywach wyroku dowodów dotyczących istotnych okoliczności w sprawie i nie zajęcie stanowiska wobec wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, daje podstawę do postawienia sądowi słusznego zarzutu sprzeczności ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Właściwa i wnikliwa ocena całokształtu okoliczności istotnie wpłynęłaby na zakres odpowiedzialności oskarżonego lub też dostarczyłaby argumentów dyskwalifikujących zarzuty podniesione w apelacji obrońcy.

W konsekwencji zaaprobować należy postawioną przez autorów obu apelacji tezę, że sąd orzekający przedwcześnie rozstrzygnął o winie oskarżonego, a jednocześnie pominął inne dowody i okoliczności, które podważały wyprowadzone wnioski, a nadto naruszył szereg przepisów postępowania oraz dopuścił obrazy prawa materialnego. .

Z wszystkich powyżej przedstawionych względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 440 kpk w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r, mającym zastosowanie w niniejszej sprawie zgodnie z treścią art. 36 pkt 2 kpk ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw), uchylił zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego K. K. przekazał S. R. w I. do ponownego rozpoznania.

Zgodnie z treścią art. 436 kpk Sąd Okręgowy ograniczył rozpoznanie apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego do przedstawionych uchybień natury procesowej albowiem rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych zarzutów zawartych w tejże apelacji, a dotyczących przede wszystkim poczynionej przez Sąd I instancji oceny osobowego, jak nieosobowego materiału dowodowego, byłoby przedwczesne dla dalszego toku postępowania.

Po przekazaniu sprawy Sąd Rejonowy winien ponowić postępowanie dowodowe, w tym przesłuchać w charakterze świadka syndyka J. Z. oraz pozyskać stosowaną dokumentację z akt sprawy gospodarczej celem wyjaśnienia okoliczności wskazanych w wyjaśnieniach oskarżonego i w apelacji obrońcy oraz ewentualnie przeprowadzić inne dowody, jeżeli taka potrzeba wyłoni się przy ponownym rozpoznaniu sprawy. W zakresie dowodów, które nie miały wpływu na uchynienie wyroku, można poprzestać na ich ujawnieniu.

Rzeczą Sądu I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy będzie zatem dokonanie rzetelnych ustaleń faktycznych, opartych na całokształcie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w powyższy sposób uzupełnionym, a następnie przeprowadzenie gruntownej analizy i dokonanie wyboru prezentowanych wersji zdarzeń, ocenionych w sposób zgodny z regułami procedowania, logiką i doświadczeniem życiowym, a nadto w przypadku takiej konieczności sporządzenie przekonującego uzasadnienia swego stanowiska, w sposób wolny od uproszczeń i uwzględniający cały materiał dowodowy, zgodnie z wymogami art. 424 kpk .

By temu zadaniu sprostać Sąd winien dążyć do wyjaśnienia wszelkich niejasności występujących w materiale dowodowym, a jednocześnie wykorzystać zarówno niniejsze uwagi, jak i te zawarte w apelacjach.

Dopiero po ponownym przeprowadzeniu postępowania dowodowego z uwzględnieniem powyższych zaleceń Sąd I Instancji zobowiązany będzie orzec o winie oskarżonego bądź rozstrzygnąć o braku podstaw do pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej, na podstawie całokształtu okoliczności prawidłowo ujawnionych na rozprawie głównej.