

Sygn. akt VI Ka 519/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 07 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca: SSO Natalia Burandt

Protokolant: Patrycja Pakulska

po rozpoznaniu dnia 26 października 2018r., w E.

sprawy:

A. F., s. A. i B., ur. (...) w E.

oskarżonego o czyn z art. 586 ksh

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w O.

z dnia 12 lipca 2018 r., sygn. akt II K 757/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla punkt II zawierający rozstrzygnięcie o zasądzeniu od oskarżonego na rzecz J. S. (1) kwoty 1872 zł. tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika,

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części,

III. zasądza od oskarżonego A. F. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym wymierza mu opłatę w kwocie 500 zł.

Sygn. akt VI Ka 519/18

UZASADNIENIE

A. F. oskarżony został o to, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia, nie później niż od 30 marca 2013 roku do dnia 17 stycznia 2014 roku pełniąc funkcję Członka Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w L. nie zgłosił wniosku o upadłość mimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki, tj. o przestępstwo z art. 586 ksh.

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 12 lipca 2018r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K 757/16:

I. uznał oskarżonego A. F. za winnego tego, że w okresie od 21 lutego 2013 roku do 06 stycznia 2014 roku będąc członkiem zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w L., nie zgłosił wniosku o upadłość spółki, pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki, tj. przestępstwa z art. 586 ksh i za to na podstawie art. 586 ksh w zw. z art. 33 § 1 i § 3 kk wymierza mu karę 100 /stu/ stawek dziennych grzywny, przyjmując wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł /pięćdziesięciu złotych,

II. na podstawie art. 616 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 626 § 1 kpk i art. 627 kpk zasądził od oskarżonego A. F. na rzecz oskarżyciela posiłkowego J. S. (1) kwotę 1872 zł /jednego tysiąca ośmiuset siedemdziesięciu dwóch złotych/ tytułem zwrotu kosztów związanych z ustanowieniem pełnomocnika w sprawie,

III. na mocy art. 627 kpk i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym 500 zł /pięćset złotych/ opłaty sądowej.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł **obrońca oskarżonego A. F.** i zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu:

I. na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k - obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to:

a) art. 7 kpk polegającą na wydaniu zaskarżonego wyroku w oparciu o dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, dokonaną z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, a w szczególności polegającą na nieprawidłowym przyjęciu, iż oskarżony miał wiedzę o ilości i rodzaju zobowiązań spółki, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie takiej wiedzy oskarżonego jednoznacznie nie wskazuje.

b) art. 5 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości tj. przyjęciu przez Sąd I instancji, iż oskarżony miał wiedzę o ilości i rodzaju zobowiązań spółki, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie takiej wiedzy oskarżonego jednoznacznie nie wskazuje.

c) art. 49 k.p.k. w zw. art. 55 k.p.k. w zw. art. 616 § 1 pkt. 2 k.p.k. w zw. art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. a także w zw. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż J. S. (1) może przysługiwać w niniejszej sprawie status oskarżyciela posiłkowego (wcześniej pokrzywdzonego) i zasądzenie na jego rzecz kosztów ustanowienia pełnomocnika od oskarżonego, w sytuacji gdy charakter (treść i funkcja) przepisu art. 586 k.s.h. sprawia, że nie sposób uznać, aby jakikolwiek podmiot mógł mieć status pokrzywdzonego w rozumieniu art. 49 k.p.k. a następnie oskarżyciela posiłkowego w rozumieniu art. 55 k.p.k.

II. na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż oskarżony działał z zamiarem ewentualnym, w sytuacji gdy zachowaniu oskarżonego można co najwyżej przypisać lekkomyślność albo niedbalstwo w niezgłoszeniu spółki do upadłości, co w konsekwencji doprowadziło do błędnej kwalifikacji prawej - nieprawidłowego zastosowania art. 586 k.s.h. w niniejszej sprawie.

III. z ostrożności procesowej - w przypadku braku uznania za właściwą przez Sąd II instancji argumentacji związanej z wyżej podniesionymi zarzutami - na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu ewentualnie zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku poprzez:

a) nieprawidłowe przyjęcie zbyt dużego stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, w sytuacji gdy rodzaj i charakter naruszonego dobra, sposób i okoliczności popełnienia czynu, jak również postać zamiaru oraz motywacja oskarżonego wskazują że społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna,

b) nieprawidłowe przyjęcie zbyt dużego stopnia zawinienia oskarżonego, podczas gdy rozpoznawalność sytuacji przez A. F. i podjęcie przez niego decyzji o postąpieniu zgodnie z prawem tj. zgłoszeniu wniosku u upadłość była wysoce ograniczona z uwagi na fakt mocnego przekonania oskarżonego o dobrej kondycji finansowej (...) sp. z o.o. z siedzibą w L. i równie silnego przeświadczenia, że spółka jest w stanie regulować swoje zobowiązania.

Podnosząc powyższe zarzuty, autor powyższej skargi wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz obciążenie kosztami procesu za obie instancje Skarbu Państwa,

ewentualnie

2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowego do ponownego rozpoznania,

ewentualnie

3. uchylenie zaskarżonego wyroku i warunkowe umorzenie postępowania wobec oskarżonego na okres próby jednego roku.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy A. F. w części dotyczącej sprawstwa i winy oskarżonego oraz stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, jako niezasadna nie zasługiwała na uwzględnienie. Licznie lecz całkowicie wybiórczo przytoczone w niej argumenty dla poparcia prezentowanego stanowiska, mające uzasadniać obrazę przepisów postępowania w powyższym zakresie, a w konsekwencji również i wadliwość poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń stanu faktycznego, w tym także odnośnie stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu - były całkowicie chybione i stąd nie mogły się ostać w świetle zebranych w sprawie dowodów.

Sąd odwoławczy stwierdził jedynie, zarzucaną w środku odwoławczym, obrazę przepisów postępowania - art. 49 kpk, art. 55 kpk, art. 616 § 1 pkt 2 kpk w z w. z art. 627 kpk regulujących status pokrzywdzonego w fazie jurysdykcyjnej i uprawnienie podmiotu do występowania w charakterze strony, tj. oskarżyciela posiłkowego, a w konsekwencji i legitymacji do przyznania kosztów zastępstwa procesowego w orzeczeniu kończącym postępowanie. Wobec dopuszczenia się przez sąd meriti powyższego uchybienia, zaistniała konieczność wydania na rozprawie odwoławczej postanowienia w trybie art. 56 § 2 kpk w zw. z art. 458 kpk orzekającego, iż J. S. (2) nie może brać udziału w postępowaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego albowiem nie jest osobą uprawnioną, a następnie dokonania korekty zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie zawartego w punkcie II rozstrzygnięcia kosztach zasądzonych na jego rzecz od oskarżonego. Powyższemu zarzutowi, sąd odwoławczy poświęci uwagę w końcowej części niniejszego uzasadnienia.

Przystępując do szczegółowych rozważań odnośnie zarzutów koncentrujących się na ustaleniach sądu meriti co do winy oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu czynu, tytułem wprowadzenia godzi się zaznaczyć, że Sąd Rejonowy przeprowadził w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe w sposób wszechstronny i wyczerpujący, które następnie poddał wnikliwej i rzetelnej analizie i na tej podstawie wyprowadził całkowicie słuszne wnioski zarówno co do winy oskarżonego A. F. w zakresie przypisanego mu przestępstwa, jak i subsumcji prawnej jego zachowania pod wskazane przepisy karne, a także rodzaju i wymiaru orzeczonej wobec niego kary. Przedmiotem rozważań były nie tylko dowody obciążające oskarżonego ale również wszelkie dowody im przeciwne, a wszystkie one zostały ocenione w zgodzie z zasadami logicznego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Wyprowadzone zatem na tej podstawie stanowisko Sądu Rejonowego korzysta z ochrony przewidzianej w art. 7 k.p.k., a ponieważ jednocześnie nie zostało ono w żaden rzeczowy i przekonujący sposób podważone przez apelującego, przeto w całej rozciągłości zasługuje na aprobatę sądu odwoławczego.

Wypada nadto poczynić ogólną uwagę tej treści, iż to do sądu należy sformułowanie rozstrzygnięcia w sprawie na podstawie zebranego materiału dowodowego, w oparciu o wiedzę i doświadczenie życiowe. Pomimo tego, że w sprawie prezentowane są całkowicie przeciwstawne wersje zdarzenia, a także zdarza się, iż zarówno w trakcie postępowania przygotowawczego jak i przed sądem uczestnicy często zeznają i wyjaśniają odmiennie, Sąd musi ustalić najbardziej prawdopodobny przebieg zdarzeń i swoją decyzję umotywić. Oczywiście jest więc polemika autora apelacji z argumentami przedstawionymi przez sąd w uzasadnieniu wyroku, lecz można ją zaakceptować jedynie wtedy, gdy skarżący na potwierdzenie swoich zarzutów przedstawił konkretne argumenty, a nie jedynie nie zgadza się z wersją zdarzeń przyjętą przez Sąd. W ocenie sądu odwoławczego, obrońca oskarżonego nie wywiązał się należycie ze swojego zadania.

Istota apelacji obrońcy A. F. sprowadza się do wyprowadzenia tezy, że Sąd Rejonowy ignorując nakazy uwzględnienia wszystkich okoliczności występujących w sprawie, a więc także tych, które przemawiają na korzyść oskarżonego oraz tłumaczenia nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonych, dokonał dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonych dowodów, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przypisania wyżej wymienionemu odpowiedzialności za czyn, którego ten w rzeczywistości się nie dopuścił. Takiego stanowiska nie sposób podzielić.

Odnosząc się do wyeksponowanego w apelacji zarzutu naruszenia przez sąd orzekający art. 5 § 2 k.p.k., należy stwierdzić, że nie można zasadnie go stawiać, podnosząc wątpliwości strony co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Dla oceny, czy nie została naruszona zasada *in dubio pro reo*, nie są miarodajne tego rodzaju wątpliwości, które zgłasza strona, a jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i czy wobec braku możliwości ich usunięcia, rozstrzygnął je na niekorzyść danego oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku, gdy pewne ustalenia faktyczne, zależne są od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, czy też na przykład dania wiary lub odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonego, czy też zeznaniom tego lub innego świadka, nie można mówić o naruszeniu zasady *in dubio pro reo*, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen, wynikającej z treści art. 7 k.p.k., lub też ewentualnie przekroczenia przez sąd tych granic i wkroczenia w sferę dowolności ocen (v. wyrok SN z dn. 14.05.1999r, IV KKN 714/98, Prok. i Pr. 2000/4/8, wyrok SN z dn. 11.10.2002, V KKN 251/01, Prok. i Pr. 2003/11/5).

W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy w wyniku pełnej i poprawnie dokonanej swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego uznał, że brak jest w realiach niniejszej sprawy „nie dających się usunąć wątpliwości” w zakresie przypisanego oskarżonemu czynu i w oparciu o tę właśnie ocenę poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne i wykazał w niewątpliwym sposób winę A. F..

Jako całkowicie chybiony potraktować należy również kolejny zarzut, zawarty w apelacji, a dotyczący naruszenia dyrektywy art. 7 k.p.k. W powyższej kwestii wypada przypomnieć, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k., jeżeli tylko: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego oraz jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. Tymczasem apelujący, nie wykazał w skardze, aby którykolwiek z powyższych warunków nie został dotrzymany, a zatem także i zarzut obrazy art. 7 k.p.k. nie mógł w realiach niniejszej sprawy się ostać, a w konsekwencji, co postulował skarżący, skutkować ani zmianą zaskarżonego wyroku i uniewinnieniem oskarżonego ani uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, ani też zmianą zaskarżonego i warunkowym umorzeniem postępowania. Trzeba zatem wskazać, iż to, że w niniejszej sprawie Sąd Rejonowy ocenił poszczególne dowody pod kątem ich wiarygodności nie w taki sposób, jak życzyłby sobie tego skarżący, wcale jeszcze nie oznacza, że w procesie ich weryfikacji doszło do naruszenia reguł wyrażonych w cytowanym przepisie. Do kwestii prawidłowości poczynionej przez sąd orzekający oceny wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków oraz znaczenia nieosobowego materiału dowodowego, sąd odwoławczy ustosunkuje się szczegółowo w dalszych akapitach niniejszego uzasadnienia, w części poświęconej drugiemu z podniesionych w apelacji zarzutów, tj. błędnych ustaleń faktycznych, jako że istota obu tych zarzutów się pokrywa.

Na zakończenie rozważań dotyczących zarzutów naruszenia przepisów postępowania (w części dotyczącej sprawstwa i winy oskarżonego), należy podkreślić, że apelujący jednocześnie nie uprawdopodobnił wpływu podniesionych uchybień na treść zaskarżonego orzeczenia. Zaznaczyć należy, że wpływ obrazy przepisów postępowania na treść rozstrzygnięcia musi zostać uprawdopodobniony przez stronę, nie wystarczy zatem, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, niczym nie poparte stwierdzenie o wywarciu takiego wpływu. Na skarżącym ciąży bowiem obowiązek wykazania, że między uchybieniem a treścią orzeczenia może istnieć związek, a dokonuje się tego właśnie przez wskazanie na przemawiające za tym okoliczności konkretnego wypadku. Stąd zawarte w apelacji zarzuty m.in. natury procesowej pozbawione przekonującej argumentacji i przytoczenia okoliczności świadczących o możliwości wpływu wskazanych uchybień na treść wyroku, nie mogą być uwzględnione.

Co się zaś tyczy, mającego stanowić konsekwencję naruszenia przez sąd orzekający powyższych przepisów postępowania, zarzutu opartego na podstawie odwoławczej określonej w art. 438 pkt 3 kpk, to Sąd Okręgowy podziela ugruntowany w orzecznictwie pogląd, że dla skuteczności zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za

podstawę wyroku, niezbędnym jest przedstawienie nie samej tylko polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu orzeczenia, ale wykazanie konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się tenże sąd w świetle zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego (vide wyrok SN z dnia 20.02.1975r, II KR 335/74, OSNPG 1975/9/84, wyrok SN z dnia 22.01.1975r, I KR 19/74, OSNKW 1975/5/58). Temu jednak zadaniu skarżący nie sprostał.

Bardzo szeroka, przejrzysta i należycie umotywowana argumentacja Sądu Rejonowego zawarta w pisemnych motywach wyroku, a dotycząca kwestii sprawstwa i winy oskarżonego czyni całkowicie zbędnym i po części nieracjonalnym, przywoływanie w tym miejscu po raz wtóry tych wszystkich racji i dowodów, które legły u podstaw zaskarżonego rozstrzygnięcia w tym zakresie, skoro Sąd Okręgowy w całości ją podzielił. Nie zachodzi zatem potrzeba ponownego przytaczania tych wszystkich dowodów i aspektów sprawy, które doprowadziły sąd meriti do wyprowadzenia wniosku co do winy oskarżonego A. F. w popełnieniu przypisanego mu czynu, a wystarczającym w tym zakresie będzie odesłanie do lektury uzasadnienia Sądu I instancji.

W tym miejscu poczynić należy uwagę, że tego rodzaju postąpienie sądu odwoławczego nie pozostaje w sprzeczności z art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Jak bowiem stwierdził Europejski Trybunał Praw Człowieka, z art. 6 Konwencji wynika ogólny obowiązek sporządzania uzasadnień wyroków przez sądy krajowe, jednakże nie może on być rozumiany jako wymóg dokładnego udzielania odpowiedzi na każdy argument stron, oddalając zatem apelację (czy kasację) sądy orzekające w przedmiocie środka zaskarżenia mogą po prostu powołać się na uzasadnienie wyroków sądów niższych instancji (por. sprawa A. C. przeciwko Holandii, (...) Nr 1-2/2004).

Niemniej godzi się zauważyć, że to skarżący zebrany w sprawie obszerny materiał dowodowy potraktował w sposób nadzwyczaj selektywny, przytaczając oraz powołując się na te tylko fragmenty, które w jego mniemaniu miałyby wspierać zarzuty wniesionej apelacji.

Analizując przeprowadzone w przedmiotowej sprawie dowody stwierdzić należy wprost, że występujące pomiędzy nimi sprzeczności i różnice, które akcentuje apelujący, tylko pozornie stwarzają wątpliwości, co do rzeczywistego przebiegu zdarzenia. W wyniku swobodnej oceny dowodów, utrzymanej w granicach racjonalności Sąd I instancji enumeratywnie wskazał te, które z nich zasługują na wiarygodność (i w jakiej ich części), a z tych z kolei dowodów absolutnie nie wynikają żadne rzeczywiste i istotne wątpliwości, które zostałyby rozstrzygnięte na niekorzyść oskarżonego.

Trzeba również dodać, że przepisy kodeksu postępowania karnego nie zawierają żadnych dyrektyw, które nakazywałyby określone ustosunkowanie się do konkretnych dowodów, jak również nie wprowadzają różnic co do wartości poszczególnych dowodów, tak więc Sąd realizując ustawowy postulat poczynienia ustaleń faktycznych, odpowiadających prawdzie, ma prawo uznać za wiarygodne zeznania świadków lub wyjaśnienia oskarżonego co do niektórych przedstawionych przez nich okoliczności i nie dać wiary co do innych okoliczności – pod warunkiem, że stanowisko Sądu w kwestii oceny zeznań bądź wyjaśnień zostanie należycie uzasadnione. Ustalenia faktyczne nie zawsze muszą bezpośrednio wynikać z konkretnych dowodów. Mogą one także zostać wyprowadzone z nieodpartej logiki sytuacji stwierdzonej konkretnymi dowodami, jeżeli owa sytuacja jest tego rodzaju, że stanowi oczywistą przesłankę, na podstawie której doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, iż dane okoliczności faktycznie wystąpiły.

W tym miejscu przypomnieć należy, że wybór wiarygodnych źródeł dowodowych jest prerogatywą sądu stykającego się bezpośrednio z dowodami i to w toku całej rozprawy głównej. Sąd pierwszej instancji, dokonując swobodnej oceny dowodów musi przedstawić tok swego rozumowania, który doprowadził go do dokonanego wyboru. Analiza tego właśnie toku rozumowania jest przedmiotem kontroli instancyjnej, bowiem sąd odwoławczy nie styka się z dowodami bezpośrednio, lecz swą działalność ogranicza do weryfikacji i racjonalności rozumowania sądu orzekającego, przedstawionego w zaskarżonym wyroku. Czyni to na podstawie argumentów przytoczonych w skardze apelacyjnej i wyłącznie w zakresie nią wyznaczonym. Krytyka odwoławcza, aby była skuteczna, musi wykazywać braki w zakresie logicznego rozumowania sądu orzekającego. Jeśli tego nie czyni, a ogranicza się do twierdzeń, że zdarzenia miały inny

przebieg, to nie może być uwzględniona przez Sąd odwoławczy. Innymi słowy, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Ponadto zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w zaskarżonym wyroku, gdyż sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego, odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się Sąd pierwszej instancji, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

W niniejszej sprawie wina A. F. została wykazana w oparciu o całokształt spójnego materiału dowodowego, zarówno dowodów osobowych, jak i w postaci dokumentów, w tym opinii biegłego, które prawidłowo zweryfikowane poprzez pryzmat logicznego myślenia i doświadczenia życiowego tworzą przekonujący obraz zdarzenia, które legło u podstaw zarzutu.

Sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko sądu meriti, że ujawnione i poddane wszechstronnej analizie dowody, dostarczyły niewątpliwie podstaw do przypisania A. F. czynu z art. 586 ksh.

Ustosunkowując się do konkretnych argumentów, wyeksponowanych w apelacji zdecydowanie należy zaoponować wynikającej z nich tezie, że sąd meriti nietrafnie odrzucił z podstawy istotnych ustaleń w sprawie wyjaśnienia oskarżonego sprowadzające się do zanegowania swojego sprawstwa (utrzymywał, iż nie miał wiedzy o liczbie i wysokości nieregulowanych przez spółkę zobowiązań, przeciwnie był przekonany o dobrej kondycji finansowej spółki, w którym to przeświadczeniu utwierdzały go korzystne bilanse, uzyskiwane kredyty bankowe oraz zaświadczenia z ZUS i US o niezaleganiu z należnościami publicznymi, a w konsekwencji nie był świadomy, iż zaistniały przesłanki obligujące go jako członka zarządu do złożenia wniosku o upadłość).

W tym miejscu należy podkreślić, że autor apelacji nie kwestionował prawidłowości poczynionych przez sąd orzekający (zasadniczo dokonanych na podstawie opinii biegłego) ustaleń co do samego faktu wystąpienia na początku 2013r przesłanki zadłużeniowej (spółka trwale zaprzestała wykonywać wymagalne zobowiązania – art. 11 ust. 2 PrUpN), w której to sytuacji członek zarządu zobligowany jest złożyć wniosek o upadłość spółki (art. 21 ust. 1 PrUpN), a jedynie forsował stanowisko, iż sąd meriti wadliwie przyjął, że oskarżony A. F. dysponował wiedzą co do rzeczywistego stanu finansowego zarządzanego przez siebie podmiotu gospodarczego.

Przed rozprawieniem się z tak skonstruowanym zarzutem, godzi się przybliżyć znamiona podmiotowo – przedmiotowe przypisanego oskarżonemu A. F. czynu z art. 586 ksh.

Przestępstwo określone w art. 586 k.s.h. kryminalizuje każdy przypadek niezłożenia w określonym przez przepisy prawa terminie wniosku o upadłość. Oznacza to, że znamiona strony przedmiotowej analizowanego typu czynu zabronionego wypełnione zostają zarówno wówczas, gdy mimo wystąpienia obiektywnych przesłanek do złożenia wniosku o upadłość zobowiązane osoby w ogóle nie dopełnią tego obowiązku, jak i wówczas, gdy obowiązek ten zostanie zrealizowany po upływie dwutygodniowego terminu (obecnie 30 dni) określonego w przepisach prawa. Okolicznościami, które muszą znaleźć odzwierciedlenie w świadomości sprawcy, są określone w art. 11 oraz w art. 21 pr.up.n. (przesłanki złożenia wniosku o upadłość), Oznacza to, że niezbędne jest uświadomienie sobie przez sprawcę, że spółka znajduje się w stanie niewypłacalności lub też, że znajduje się w sytuacji, gdy jej zobowiązania przekroczyły wartość majątku. Przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem trwałym. Czas popełnienia tego przestępstwa rozpoczyna się pierwszego dnia po upływie dwutygodniowego terminu (obecnie 30 dni) od powstania warunków uzasadniających, według przepisów, upadłość spółki, a kończy z chwilą złożenia przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ustania warunków uzasadniających upadłość spółki bądź utraty przez sprawcę statusu osoby zobowiązanej do zgłoszenia takiego wniosku. Płaszczyzna intelektualna zamiaru wynikowego na gruncie powyższego artykułu polega na świadomości sprawcy, że w konkretnych okolicznościach stanu faktycznego niezłożenie wniosku o upadłość oznaczać może realizację znamion czynu zabronionego stypizowanego w art. 586 k.s.h. Z kolei w ramach konstrukcji strony woluntatywnej dolus eventualis sprawca musi uświadamiać sobie wysoki stopień

prawdopodobieństwa zaistnienia przesłanek zobowiązujących go do złożenia wniosku o upadłość spółki oraz nie podejmować czynności mających temu przeciwdziałać. W piśmiennictwie wskazuje się, że ta postać zamiaru powinna zostać przypisana „członkowi zarządu lub likwidatorowi spółki, który będąc świadomym ujawnienia się przyczyn upadłości nie dopełnił obowiązku zgłoszenia, licząc na poprawę kondycji finansowej dłużnika i w ryzyko wyjścia z niekorzystnego położenia gospodarczego wkalkulował ewentualność przekroczenia dwutygodniowego terminu zgłoszenia upadłości”.

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że Sąd I instancji dokonał prawidłowej oceny całokształtu, złożonych na poszczególnych etapach postępowania, zarówno wyjaśnień A. F. jak i zeznań wszystkich świadków oraz nieosobowego materiału dowodowego m.in., w postaci opinii biegłych i dokumentów, zasadnie uznając je za wiarygodne w określonym zakresie, a pozbawiając je tego waloru w pozostałej części, a tym samym prawidłowo ustalił stan faktyczny przemawiający za sprawstwem oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu. Wbrew stanowisku skarżącego, Sąd Rejonowy, dokonując wyboru jednej z wersji zdarzenia zaprezentowanej z jednej strony przez oskarżonego, a z drugiej strony przez świadków i biegłych, decyzje tę poprzedził wnikliwą i skrupulatną analizą całokształtu powyższych dowodów w powiązaniu z osobowym jak i nieosobowym materiałem zgromadzonym w aktach sprawy, czemu dał wyraz w pisemnych motywach wyroku. Analizę tę przeprowadził w sposób wolny od uproszczeń i z zachowaniem obiektywizmu. Godzi się zaznaczyć, że Sąd I instancji trafnie przyjął za podstawę istotnych ustaleń w sprawie kluczową dla rozstrzygnięcia opinię biegłych oraz zeznania świadków, których wersji zdarzenia nawet nie starał się podważyć w swej apelacji skarżący i nie wziął pod uwagę co do istoty wyjaśnień oskarżonego negującego swoje sprawstwo.

Wypada podkreślić, że sprawstwo oskarżonego jednoznacznie wynika m.in. z opinii biegłego W. M. (odnośnie ziszczenia się przesłanki zadłużeniowej przewidzianej w art. 11 ust. 1 PrUpN obligującej ówczesnego członka zarządu A. F. do złożenia wniosku o upadłość, czego jednaj nie uczynił), zeznań M. S. (L.), K. L., J. S. (3) i R. S. (1), a także zgromadzonych w aktach sprawy dokumentów. Ponownie należy zaakcentować, że autor apelacji nie zakwestionował prawidłowości poczynionej przez sąd orzekający oceny powyższych dowodów tak o charakterze osobowym i w postaci dokumentów, ani nie podważał dokonanych na ich podstawie ustaleń stanu faktycznego.

Skarżący cały swój wysiłek skoncentrował na wykazywaniu, iż oskarżony A. F. pomimo, że był członkiem jednoosobowego zarządu spółki, nie znał rzeczywistej sytuacji finansowej zarządzanej przez siebie firmy, a tym samym nie zdawał sobie sprawy, iż zaistniała przesłanka zaległościowa (spółka trawale nie wykonywała swoich zobowiązań) określona w art. 11 ust. 1PrUpN, obligująca go do zgłoszenia wniosku o upadłość.

Sąd odwoławczy nie znalazł jednakże zrozumienia dla wyrażonych przez obrońcę zastrzeżeń co do prawidłowości dokonanych przez sąd meriti ustaleń w powyższym aspekcie, a wywody zawarte w apelacji potraktować należy jedynie w kategoriach nie uprawnionej polemiki. Za zdecydowanym wyeliminowaniem lansowanej przez apelującego wersji zdarzenia co do braku wiedzy oskarżonego odnośnie kondycji finansowej spółki, w tym zaprzestania regulowania zobowiązań spółki przemawiają następujące dowody i okoliczności.

Po pierwsze, z zeznań M. L. – prokurenta spółki jednoznacznie wynika, że A. F. przychodził do pracy codziennie; był zorientowany w sprawach spółki; występowały sytuacje, w których spółka nie dysponowała środkami na uregulowanie wszystkich swoich zobowiązań i wówczas to właśnie oskarżony osobiście negocjował z wierzycielami sposób i termin spłaty zaległości (odroczenie terminy płatności, rozłożenie na raty itd.). Świadek ujawniła także proces obiegu dokumentów w firmie, a mianowicie zaznaczyła, że oskarżony miał pełny dostęp do wszystkich posiadanych materiałów finansowych, w tym do faktur, które przedkładane mu były do podpisu. M. L. wskazała nadto, że do spółki kierowane były wezwania do zapłaty od wierzycieli, które to dokumenty „omijały” jedynie kierownika budowy. W takich sytuacjach spółka kontaktowała się pisemnie lub pocztą elektroniczną z wierzycielami celem uzgodnienia warunków spłaty. Wbrew zatem wywodom apelującego, już chociażby zeznania M. L. dowodzą, że oskarżony miał pełny wgląd w dokumentację finansową spółki, a zatem posiadał wiedzę co do jej kondycji finansowej, w tym odnośnie trudności płatniczych, a które to kwestie były z nich omawiane.

Po wtóre, o czasie i okolicznościach utraty płynności finansowej przez spółkę (już w 2013r.) zeznał także jej pracownik - K. L.. Świadek ten podał, że sytuacja finansowa była trudna, a uległa już zdecydowanemu pogorszeniu w drugiej połowie 2013r. Wierzyciele domagali się zapłaty, odmawiali sprzedaży towarów z tzw. odroczonym terminem płatności, wydali materiały jedynie za gotówkę itd., brakowało pieniędzy nawet na paliwo, o czym świadek zgłaszał w spółce. K. L. podkreślił, że „(...) sytuacja ta nie powstała z dnia na dzień”. Skoro spółka o profilu budowlanym nie dysponowała środkami finansowymi na podstawowe materiały w postaci paliwa, to oczywistym jest, że oskarżony nie mógł o tym nie wiedzieć. Ponownie należy przypomnieć, że osobiście negocjował z wierzycielami kwestie spłaty.

Po trzecie, zeznania wymienionych osób, pozostają w pełnej zgodności z zeznaniami wierzyciela R. S. (2). Świadek ten podał, że spółka zaprzestała płacić za dostarczane paliwo, a wówczas kontaktował się on nie tylko z pracownikami księgowości ale także z członkiem zarządu (nie pamiętał tylko nazwiska), który stan zadłużenia tłumaczył problemami finansowymi i zapewniał, że gdy „wyjdą na prostą, to zapłacą”. Dodać należy, że A. F. był jedynym członkiem zarządu spółki.

Po czwarte, wbrew stwierdzeniom apelującego, do spółki zarządzanej przez oskarżonego, wierzyciele przesyłali wezwania do zapłaty, w tym, także J. S. (1) – PPHU (...). W aktach sprawy znajdują się wezwania do zapłaty datowane nawet z lipca 2013r. (k. 616,695). W tym miejscu przywołać należy ponownie zeznania M. L., która podała, że oskarżony miał pełny wgląd w dokumentację finansową, zaś w przypadku otrzymania wezwań do zapłaty spółka kontaktowała się pisemnie lub pocztą elektroniczną z wierzycielami celem uzgodnienia warunków spłaty.

Po piąte, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy zawiera także kopie, wydanych pod koniec 2013r. i na początku 2014r, orzeczeń sądów cywilnych zasądających określone kwoty na rzecz wierzycieli wraz z odsetkami już od dnia VI 2013r. (czas wymagalności nieuregulowanych roszczeń) – k. 616,619,629, 568,567. Nie ma możliwości, aby oskarżony pełniąc funkcję jedynego członka zarządu i mając pełny wgląd do dokumentacji firmy, nie wiedział o toczących się postępowaniach sądowych o zapłatę i że zapadają orzeczenia zasądające.

Oczywistym jest zarazem, że wierzyciele najpierw czekają określony czas na zapłatę, wykazując zrozumienie, następnie monitują telefonicznie lub osobiście, a dopiero w dalszej perspektywie wysyłają pisma przedsądowe wzywające do zapłaty, a w ostateczności angażują prawników i wstępują z pozwami do sądu. Wszystkie te działania odbywają na przestrzeni dłuższego czasu.

Reasumując, w świetle przedstawionych dowodów i okoliczności, jako całkowicie nieprzekonujące jawią się wyjaśnienia oskarżonego (powielone następnie w apelacji), iż nie był on obeznany z rzeczywistą sytuacją finansową spółki albowiem z uwagi na obowiązujący wewnątrz spółki podział czynności, kwestiami tymi zajmowała się prokurent. Wobec jednoznacznej wymowy już tylko tychże dowodów, także fakt braku w aktach sprawy rozrachunków z wierzycielami, nie może uwolnić oskarżonego od odpowiedzialności za przypisany mu czyn. Nie powiodła się także podjęta przez apelującego próba wykazania, iż zaświadczenia wystawione przez ZUS i US o braku zaległości należności publicznoprawnych oraz dodatnie wyniki bilansów, winny doprowadzić do ekskulacji oskarżonego. Jak słusznie ugruntował bowiem sąd orzekający, zaświadczenia miały niespójną treść, a ponadto były wystawione w oparciu o deklaracje autorstwa samej spółki, zaś bilanse także sporządzane były przez spółkę i nie poddawane żadnej zewnętrznej weryfikacji. Co nader istotne, korzystne bilanse stanowiły niezbędny warunek przyznania przez banki kredytów, która spółka nota bene uzyskiwała. Wypada nadto poczynić uwagę tej treści, że skoro zaświadczenia wystawione przez ZUS i US o braku zaległości należności publicznoprawnych, musiały być przedstawiane w procedurze przetargowej, to oczywistym jest, że spółka w pierwszej kolejności regulowała właśnie te zobowiązania, zaś innych wierzycieli – kontrahentów zaspakajała w zależności od możliwości.

W konsekwencji trafnie Sąd I instancji odmówił co do istoty wartości dowodowej wyjaśnieniom A. F. sprowadzającym się do negacji swojego sprawstwa, a prawidłowość tej oceny znajduje oparcie w zaprezentowanym i prawidłowo przeanalizowanym przez sąd orzekający materiale dowodowym. Analiza zebranego materiału i treści pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, odnośnie sprawstwa oskarżonego, uprawnia więc do konstatacji, iż podniesiony przez skarżących zarzut błędu w ustaleniach faktycznych w wyniku wybiórczego i jednostronnego potraktowania przez Sąd

I instancji zgromadzonego materiału dowodowego, stanowiący konsekwencję naruszenia przepisów postępowania - nie jest zasadny. Sąd Rejonowy w wyczerpujący sposób dokonał analizy całokształtu zgromadzonych dowodów oraz zaprezentował ocenę zarówno wyjaśnień A. F., jak i zeznań świadków, co znalazło odzwierciedlenie w pisemnym uzasadnieniu wyroku. Dokonując kontroli instancyjnej przedmiotowej sprawy należy wyprowadzić wniosek, że Sąd I instancji, odnośnie sprawstwa oskarżonego, sprostawszy wszystkim określonym przepisami procedury obowiązkom, w prawidłowy sposób przeprowadził postępowanie i zgodnie z przepisami ujawnił wszystkie dowody, w jednakowej mierze odnosząc się do wyjaśnień oskarżonego, jak i do zeznań wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków oraz całego nieosobowego materiału dowodowego. Wbrew stanowisku skarżącego sąd uwzględnił zarówno okoliczności przemawiające na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego. Wreszcie wyczerpująco i logicznie uzasadnił swoje stanowisko odrzucając sprzeczne z ustalonym w sprawie stanem faktycznym wyjaśnienia A. F. kwestionującemu swoje sprawstwo.

W rezultacie autor apelacji nie zgadzając się z dokonaną przez Sąd I instancji oceną zgromadzonego materiału, nie wykazał tym samym aby stanowisko Sądu orzekającego w tym zakresie było obarczone jakąkolwiek wadą. Pamiętać natomiast należy, że jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena Sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie Sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez Sąd ocena dowodów może być skutecznie podważana. Zasada in dubio pro reo nie ogranicza zasady swobody oceny dowodów. Jeżeli z materiału dowodowego wynikają różne wersje zdarzeń, to nie jest to jeszcze równoznaczne z zaistnieniem nie dających się usunąć wątpliwości. W takim przypadku Sąd jest zobowiązany do dokonania ustaleń właśnie na podstawie swobodnej oceny dowodów. Dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości, wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego.

Sąd Rejonowy trafnie zatem skonstatował, że A. F. swoim zachowaniem wyczerpał wszystkie znamiona przestępstwa z art. 586 ksh.

Reasumując należy stwierdzić, że skarżący nie wykazał żadnych konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich miał, jego zdaniem, dopuścić się Sąd Rejonowy, a podniesione przez nich zarzuty sprowadzają się wyłącznie do polemiki z prawidłowymi ustaleniami sądu meriti, wyrażonymi w uzasadnieniu orzeczenia.

Sąd Rejonowy w części dotyczącej rozstrzygnięcia o winie oskarżonego nie dopuścił się zatem ani obrazy przepisów postępowania, ani w konsekwencji błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, zaś kontrola odwoławcza uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok w tym zakresie znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego oraz ujawnionego w postępowaniu i nie ma podstaw do dyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Sąd I instancji dokonał również prawidłowej subsumcji prawnej zachowania oskarżonego pod określony przepis karny i w tym zakresie odwołać się należy do trafnych wywodów zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Odnosząc się z kolei do alternatywnie sformułowanego zarzutu błędnych ustaleń w zakresie stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu występku oraz wynikającego z niego wniosku apelacyjnego o warunkowe umorzenie postępowania karnego wobec A. F., należy przede wszystkim poczynić uwagę tej treści, że przywołany w apelacji przepis art. 66 § 1 kk zawiera rozwiązanie przyjmujące brak przestępczości czynu zabronionego w razie nieznacznego stopnia społecznej szkodliwości. Sąd Rejonowy – wbrew temu co utrzymuje apelujący - przywołał konkretne i trafne okoliczności ujawnione w sprawie, które uprawniały go do poczynienia ustalenia, że wina oskarżonego jest znaczna, zaś przypisany oskarżonemu czyn charakteryzuje się znacznym stopniem społecznej szkodliwości.

W tym miejscu należy przypomnieć, że w artykule 66 kk ustawodawca określił przesłanki warunkowego umorzenia postępowania, które można zakwalifikować do trzech grup, warunkujących niecelowość wymierzenia kary:

1. ze względu na czyn - społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna, wina nie jest znaczna, zagrożenie karą za zarzucane sprawcy przestępstwo nie przekracza 5 lat pozbawienia wolności,
2. ze względu na osobę sprawcy (dotychczasowa niekaralności za przestępstwo umyślne, uzasadnione przypuszczenie sądu, że oskarżony pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa),
3. dopuszczające warunkowe umorzenie z punktu widzenia gwarancji procesowych oskarżonego i potrzeby zabezpieczenia materiału dowodowego na wypadek negatywnego przebiegu próby i podjęcia postępowania (brak wątpliwości co do okoliczności popełnienia czynu zabronionego).

Autor apelacji podzielił stanowisko sądu orzekającego, iż w niniejszej sprawie wystąpiła część z określonych powyższym przepisem przesłanek omawianego środka probacyjnego, zarówno tych o charakterze materialnoprawnym jak i procesowym. Skarżący zakwestionował jednak pogląd sądu meriti, iż nie zostały także spełnione warunki dotyczącego nieznacznosci stopnia winy oraz stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu.

Według przyjętego przez Kodeks karny założenia, sędzia oceniając czyn sprawcy nie może poprzestać na stwierdzeniu, że czyn ten realizuje wszystkie znamiona typu czynu zabronionego i przejść od razu do ustalania winy, ale musi także zbadać, czy czyn ten nie zawiera atypowo niskiej społecznej ujemności, czy nie jest społecznie szkodliwy w stopniu nieznacznym lub znikomym. Ustalenie stopnia społecznej szkodliwości czynu konieczne jest w każdym przypadku badania odpowiedzialności karnej. Wyższy niż znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu przesądza o karygodności czynu zabronionego i stanowi warunek przypisania sprawcy przestępstwa (art. 1 § 2 kk). Brak znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu stanowi warunek umorzenia postępowania na zasadzie art. 17 § 1 pkt. 3 kpk, zastosowania warunkowego umorzenia postępowania (art. 66 § 1 kk) albo odstąpienia od wymierzenia kary w warunkach określonych w art. 59 kk. Stopień społecznej szkodliwości czynu sąd winien uwzględniać przy wymiarze kary (art. 53 § 1 kk). W związku z występującymi trudnościami określenia jednoznacznych wyznaczników stopnia społecznej szkodliwości czynu ustawodawca wprowadził do kodeksu karnego katalog okoliczności, które sąd winien brać pod uwagę przy jego miarkowaniu. Zgodnie z art. 115 § 2 kk okolicznościami tymi są: rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkód, sposób i okoliczności popełnienia czynu, waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, postać zamiaru, motywacja sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Należy zwrócić szczególną uwagę, że wszystkie z wymienionych w cytowanym przepisie okoliczności związane są z czynem, z jego stroną przedmiotową i podmiotową (postać zamiaru, motywacja, okoliczności czynu). Nie wpływają natomiast na stopień społecznej szkodliwości czynu okoliczności dotyczące sprawcy, charakteryzujące jego dotychczasowy tryb życia, warunki osobiste, właściwości, karalność, opinie o sprawcy. Okoliczności te nie mogą w szczególności decydować o tym, czy czyn realizujący znamiona typu czynu zabronionego jest przestępstwem, czy nie. Ustalenie tego może nastąpić wyłącznie na podstawie oceny samego czynu, a nie na podstawie oceny jego sprawcy poprzez pryzmat jego wcześniejszych zachowań. Wyłącznie cechy indywidualne czynu, konkretyzujące wymienione w przywołanym przepisie okoliczności decydują o stopniu społecznej szkodliwości czynu i tylko przy atypowym wystąpieniu okoliczności zmniejszających społeczną szkodliwość mogą spowodować, że osiągnie ona stopień znikomy lub nieznacznym wyłączający karygodność czynu. O znikomym lub nieznacznym stopniu społecznej szkodliwości czynu może decydować, np. łączne wystąpienie mniejszej wartości zaatakowanego dobra, mała szkoda wyrządzona dobru prawnemu, możliwość naprawienia szkody, sposób zachowania się sprawcy nie zasługujący na szczególne potępienie, sytuacja motywacyjna utrudniająca sprawcy podjęcie właściwej decyzji. W myśl art. 66 § 2 kk ocena karygodności czynu dotyczy konkretnego, zindywidualizowanego czynu i - wbrew wywiodom apelującego - niższe ustawowe zagrożenie przewidziane za występki z art. 586 ksh samo nie implikuje stwierdzenia nieznacznego stopnia społecznej szkodliwości tego rodzaju zachowań albowiem niska wysokość

ustawowego zagrożenia związanego z typem czynu zabronionego jest jedną z niezbędnych przesłanek zastosowania warunkowego umorzenia postępowania.

Okoliczności dotyczące osoby sprawy są natomiast istotne przy doborze odpowiednich środków reakcji karnoprawnej oraz przy ustalaniu czy została zrealizowana kolejna z koniecznych przesłanek warunkowego umorzenia postępowania określona w art. 66 § 1 kk, tj. czy wystąpiła tzw. pozytywna prognoza kryminologiczna, wyrażająca się w opartym na ocenie właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz jego dotychczasowym sposobie życia przypuszczeniu, że sprawca pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa.

Ustawa natomiast nie określa kryteriów stopnia winy, ocena ta należy więc do sądu, jak przy dyrektywie stopnia winy określonej w art. 53 § 1 k.k. Wina ma nie być znaczna, co oznacza konieczne uznanie, że sprawca czynu zabronionego w ogóle ponosi winę. Przesłanka stopnia winy wymaga odwołania się do katalogu okoliczności umniejszających winę. W grę nie wchodzi okoliczności wyłączające winę, wtedy bowiem sprawca nie popełnia przestępstwa ze względu na niewymagalność dania posłuchu normie (niedojrzałość, niepoczytalność, stan wyższej konieczności wyłączający winę, usprawiedliwiony błąd co do kontratypu oraz okoliczności wyłączającej winę, usprawiedliwiona nieświadomość bezprawności, działanie na rozkaz). Z kolei stopień winy (zawinienia) determinują następujące okoliczności: rozpoznawalność sytuacji oraz jej prawnej oceny, możliwość przeprowadzenia prawidłowego procesu motywacyjnego i podjęcia decyzji o postąpieniu zgodnym z prawem, zdolność do pokierowania zachowaniem [szerzej zob. P. K., J. M., O dwóch znaczeniach winy w prawie karnym, PiP 1993, z. 10, s. 77; autorzy dzielą faktory stopnia zawinienia na te, które odnoszą się do osobowości samego sprawcy, oraz na te, które charakteryzują sytuację faktyczną faktorów atypowości; P. J., Wina i jej stopniowalność na tle kodeksu karnego, Prok. i Pr. 1999, nr 4, s. 46 i n.]. Jak widać, okoliczności umniejszające winę są pochodne względem okoliczności wyłączających winę ["ocierają się" - B. M. (w:) E. B., B. M., G. R. (red.), J. W., Kodeks karny..., s. (...)]. Rozpoznawalność sytuacji oraz oceny prawnej sytuacji jest pochodną błędu, a możliwość przeprowadzenia prawidłowego procesu motywacyjnego i podjęcia właściwej decyzji oraz zdolność pokierowania swoim zachowaniem są pochodnymi niedojrzałości, niepoczytalności, stanu wyższej konieczności w warunkach anormalnej sytuacji motywacyjnej oraz działania na rozkaz.

Przesłanką warunkowego umorzenia postępowania jest także tzw. pozytywna prognoza kryminologiczna, wyrażająca się w opartym na ocenie właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz jego dotychczasowym sposobie życia przypuszczeniu, że sprawca pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa. W orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się, że postawa sprawcy oznacza względnie stałą skłonność do postępowania w określony sposób wobec pewnych wartości czy dóbr. Chodzi tu o taką postawę sprawcy wobec dóbr prawem chronionych i porządku prawnego w ogóle, która jest pozytywna, czyli pożądana z punktu widzenia ustawodawcy karnego. Należy zatem ustalić, czy popełnienie przez sprawcę czynu miało charakter epizodyczny, czy też jest wynikiem jego postawy. Dotychczasowy sposób życia nie tylko odnosi się do przeszłości sprawcy, lecz także obejmuje okres po popełnieniu czynu; pozwala na ocenę postawy sprawcy.

Reasumując, istota instytucji warunkowego umorzenia postępowania polega na tym, by w sprawach drobniejszej natury i przy pozytywnej charakterystyce sprawcy nie doprowadzać do skazania za popełniony czyn, stosując odpowiednie obciążenia. Instytucja ta stanowi w polityce karnej formę reagowania na czyn zabroniony. Nie ma wprawdzie skazania, ale są odpowiednie obciążenia, które sprawca przyjmuje. Stanowi jednak jakby milczące uznanie nie tylko faktu popełnienia czynu, ale również winy sprawcy.

Odnosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy skonstatować, że sąd meriti zasadnie przyjął, iż całokształt cech indywidualizujących przypisany oskarżonemu A. F. czyn nie powoduje, że jego ujemna wartość jest, z punktu widzenia założonego przez ustawodawcę stopnia społecznej szkodliwości, nietypowa w ujęciu art. 66 § 1 kk.

Jak wynika z treści uzasadnienia wyroku, za podstawę ustalenia znacznego stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, posłużyły sądowi meriti przede wszystkim wartościujące tenże stopień kryteria, o którym mowa w art. 115 § 2 kk. Sąd Rejonowy prawidłowo zaakcentował m.in. rodzaj i charakter naruszonego dobra

(prawidłowość funkcjonowania obrotu gospodarczego, a dalszej perspektywie interes wspólników i wierzycieli spółki), rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru jak i motywację sprawcy.

Wbrew wyrażonym przez apelującego zastrzeżeniom, o przyjęciu znacznego stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu zdecydowały m.in. takie okoliczności jak: rozmiar ujemnych następstw (w wyniku nie zgłoszenia wniosku o upadłość i kontynuowania działalności i to na szeroką skalę, doszło do zwiększenia liczby wierzycieli, których roszczenia nie zostały zaspokojone), sposób i okoliczności popełnienia czynu (w istocie wierzyciele kredytowali kontynuowaną przez oskarżonego działalność gospodarczą, sami ponosząc wysokie straty, co mogło doprowadzić ich nawet do utraty płynności finansowej i pozbawić podstawowego dochodu koniecznego dla utrzymania swoich rodzin, czy przeznaczanego na dalszą działalność, w tym na wypłaty wynagrodzeń dla pracowników), waga naruszonych przez sprawcę obowiązków (złożenie wniosku o upadłość w sytuacjach określonych przepisami prawa upadłościowego jest jednym z fundamentalnych obowiązków członka zarządu spółki prawa handlowego) oraz stopień zawinienia. Jako oczywista jawi się także motywacja oskarżonego, który dążył do kontynuowania działalności gospodarczej przez zarządzaną przez siebie prywatną spółkę, ukierunkowanej na osiągnięcie zysku.

W świetle powyższych okoliczności, w tym przede wszystkim uwzględniając skalę zaciągniętych i niezaspokojonych roszczeń wierzycieli, których liczba i wysokość byłaby mniejsza gdyby oskarżony w wymaganym przepisami czasie złożył wniosek o upadłość oraz oczywiste negatywne konsekwencje dla wierzycieli, tak bardzo akcentowane przez skarżącego okoliczności dotyczące głównie postaci zamiaru przypisanego oskarżonemu – wbrew jego intencji – nie stanowią przekonującej podstawy do uznania, iż jego czyn cechuje nieznaczny stopień społecznej szkodliwości.

Reasumując należy stwierdzić, że Sąd I instancji powołując się na powyższe aspekty sprawy, tym samym uwzględnił niezbędne kwantyfikatory stopnia społecznej szkodliwości czynu, tj. m.in. okoliczności popełnienia czynu oraz motywację sprawcy i nadał im stosowną wagę, respektując tym samym dyrektywę postępowania zawartą w art. 115 § 2 kk.

Sąd odwoławczy nie zgodził się z argumentami przytoczonymi przez obrońcę dla poparcia stanowiska, że także wina oskarżonego była nieznaczna. Wbrew wywodom apelującego, w świetle wszystkich okoliczności towarzyszących zdarzeniu, sąd meriti trafnie także uznał, że oskarżonego A. F., który pełniąc funkcję członka zarządu spółki prawa handlowego, utworzonej wyłącznie celem wypracowania zysku, przewidywał, iż zarządzana przez niego spółka jest w złej kondycji finansowej i trale nie reguluje swoich zobowiązań, podjął pomimo tego decyzję o kontynuowaniu działalności, motywowany wyłącznie interesem własnej spółki - cechuje się również znaczny stopień winy. Oskarżony nie działał w warunkach zbliżonych do anormalnej sytuacji motywacyjnej, nie zaistniała nagła sytuacja motywacyjna w znacznym stopniu utrudniająca, czy nawet ograniczająca oskarżonemu podjęcie właściwej decyzji.

Reasumując należy stwierdzić, że Sąd Rejonowy uwzględnił wszystkie istotne okoliczności, mające wpływ na ocenę stopnia zawinienia i stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu i nadał im stosowną wagę.

W konsekwencji skoro ujemna zawartość czynu, którego dopuścił się oskarżony nie była atypowo niska i osiągała poziom znacznego stopnia winy i stopnia społecznej szkodliwości, to już tylko z tego powodu wobec niespełnienia powyższych dwóch koniecznych przesłanek wymaganych przez ustawę - nie zaistniały podstawy do zastosowania środka probacyjnego określonego w art. 66 kk. Tym samym, pomimo wystąpienia wszystkich pozostałych przesłanek warunkowego umorzenia, m.in. pozytywnej prognozy kryminologicznej, wyrażającej się w opartym na ocenie właściwości i warunków osobistych sprawcy oraz jego dotychczasowym sposobie życia przypuszczeniu, że sprawca pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa - nie jest dopuszczalne zastosowanie wobec oskarżonego dobrodziejstwa tegoż środka probacyjnego. Godzi się jednak wskazać, że sąd odwoławczy nie podzielił także stanowiska apelującego, iż sąd meriti nie docenił okoliczności determinujących sformułowanie pozytywnej prognozy wobec oskarżonego, wręcz przeciwnie nadał im stosowaną wagę i należycie uwzględnił przy wymiarze kary, uprawniając konstatając, iż czyn oskarżonego miał charakter

epizodyczny i w przyszłości będzie on przestrzegał porządku prawnego. Z uwagi jednak na niezrealizowanie dwóch przedstawionych powyżej przesłanek i tak nie było możliwe zastosowanie warunkowego umorzenia postępowania. Wypada ponownie zaznaczyć, że okoliczności dotyczące sprawcy, charakteryzujące jego dotychczasowy tryb życia, warunki osobiste, właściwości, niekaralność, opinie o sprawcy - nie wpływają na stopień społecznej szkodliwości czynu. Okoliczności te nie mogą w szczególności decydować o tym, czy czyn realizujący znamiona typu czynu zabronionego jest przestępstwem, czy nie. Okoliczności dotyczące osoby sprawcy są natomiast istotne przy doborze odpowiednich środków reakcji karnoprawnej oraz przy ustalaniu czy została zrealizowana kolejna z koniecznych przesłanek warunkowego umorzenia postępowania określona w art. 66 § 1 kk, tj. czy wystąpiła tzw. pozytywna prognoza kryminologiczna.

W konsekwencji sąd odwoławczy nie zgodził się z argumentami przytoczonymi przez apelującego dla poparcia stanowiska, że przypisany oskarżonemu czyn cechuje jedynie nieznaczny stopień społecznej szkodliwości, w konsekwencji zostały wyczerpane wszystkie przesłanki zastosowania instytucji określonej w art. 66 kk. Skoro ujemna zawartość czynu, którego dopuścił się oskarżony nie była atypowo niska i nie osiągała poziom nieznacznego stopnia społecznej szkodliwości, to istnieją podstawy do traktowania tegoż czynu jako przestępstwa.

Wobec tego, że apelacja skierowana była przeciwko całości wyroku (art. 447 § 1 kpk), zachodziła konieczność odniesienia się także do rozstrzygnięcia o karze orzeczonej wobec oskarżonego A. F. za popełnienie przypisanego mu występkę.

Rażąca niewspółmierność kary zachodziłaby jedynie wówczas gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że wystąpiła wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej, w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 kk. Stwierdzić także należy, iż nie chodzi tu o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać byłoby można – również w potocznym tego słowa znaczeniu – „rażąco” niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się zaakceptować. Słowem niewspółmierność zachodzi wtedy, gdy orzeczonej karze za przypisane przestępstwo nie uwzględnia należyście stopnia winy oskarżonego i stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celu kary w zakresie kształtowania świadomości społecznej, z jednoczesnym uwzględnieniem celów wychowawczych i zapobiegawczych (por. wyroki SN z dnia 30 listopada 1990 r., WR 363/90, OSNKW 1991/7 – 9/39, z dnia 02 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSP 1995/6/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 06 kwietnia 1995 r., II AKr 113/95, Prok. I Pr. 1995/11 – 12/30).

Sytuacja taka, zdaniem Sądu Okręgowego, w przedmiotowej sprawie jednak nie zachodzi.

Przede wszystkim, jak już wyżej wykazano, zawarta w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu jako znacznego jest jak najbardziej prawidłowa i zasługuje na aprobatę, gdyż w odpowiedni sposób uwzględnia ona wszystkie elementy, o których mowa w definicji legalnej z art. 115 § 2 kk. W tym zakresie Sąd Rejonowy prawidłowo zaakcentował m.in. rodzaj i charakter naruszonego dobra (prawidłowe funkcjonowanie obrotu gospodarczego), rozmiar ujemnych następstw (w wyniku kontynuowania działalności i to na szeroką skalę, doszło do zwiększenia liczby wierzycieli, których roszczenia nie zostały zaspokojone), sposób i okoliczności jego popełnienia (w istocie wierzyciele kredytowali kontynuowaną przez oskarżonego działalność gospodarczą, sami ponosząc wysokie straty, co mogło doprowadzić ich nawet do utraty płynności finansowej i pozbawić podstawowego dochodu koniecznego dla utrzymania swoich rodzin, czy przeznaczanego na dalszą działalność, w tym na wypłaty wynagrodzeń dla pracowników), wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków (złożenie wniosku o upadłość w sytuacjach określonych przepisami prawa upadłościowego jest jednym z fundamentalnych obowiązków członka zarządu spółki prawa handlowego) oraz stopień zawinienia. Ponadto rozpoznając sprawę Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku wskazał jakie okoliczności potraktował w stosunku do oskarżonego obciążająco, a jakie łagodząco (dotychczasowa niekaralność i ustabilizowany tryb życia) i czym kierował

się wymierzając A. F., kary grzywny w wysokości po 100 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego, dokonana przez sąd meriti, analiza sylwetki oskarżonego przez pryzmat zaprezentowanych okoliczności, uprawnia do wyprowadzenia wniosku, iż wymierzona mu kara grzywny nie razi swoją surowością. Ujawnione bowiem okoliczności przemawiają jednoznacznie za uznaniem, że dla osiągnięcia w stosunku do wyżej wymienionego oskarżonego wszystkich celów kary, o których mowa w art. 53 kk wystarczającą będzie kara łagodniejszego rodzaju, tj. kara grzywny. Analiza akt sprawy wskazuje, iż Sąd Rejonowy w pełni jednocześnie zastosował się do dyrektyw wymiaru kary grzywny, określonych w art. 33 kk i właściwie ocenił wszystkie okoliczności mające wpływ zarówno na liczbę jak i na wymiar jednej stawki dziennej grzywny orzeczonej wobec oskarżonego, za czyn z art. 586 ksh. Przede wszystkim rozpoznając sprawę Sąd I instancji, o czym była już mowa we wcześniejszych akapitach niniejszego uzasadnienia, dokonał prawidłowej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego, co limituje liczbę stawek dziennych orzeczonej grzywny. Podobnie ustalając wysokość jednej stawki dziennej grzywny sąd orzekający należycie uwzględnił dochody sprawcy, możliwości zarobkowe, sytuację majątkową oraz ich warunki osobiste i rodzinne.

Istota prewencyjnego oddziaływania kary polega na wpływaniu - także poprzez jej niezbędną, to jest konieczną surowość - na kształtowanie postaw moralnych organizujących społeczeństwo, wiarę w nie i ufność w celowość przestrzegania norm systemu te tworzących. Orzeczonej karze winna zatem mieć także wpływ na każdego, kto w jakikolwiek sposób dowiedział się o przestępstwie i zapadłym orzeczeniu. Chodzi o to, aby ugruntować świadomość, że kto w przestępny sposób narusza dobra będące pod ochroną, zostanie sprawiedliwie ukarany. Kara jest również jednym z ważnych środków zwalczania przestępczości, tak w sensie jej funkcji odstraszającej, jak i w zakresie kształtowania społecznie pożądanych postaw. Nawet bowiem osoby skazane należy wdrażać do poszanowania zasad współżycia społecznego oraz do przestrzegania porządku

Sąd Rejonowy zatem właściwie dostosował karę do zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania na sprawców. Obecnie zgodnie z tendencjami międzynarodowymi przyjmuje się, że efekty resocjalizacyjne można skutecznie osiągnąć w ramach wolności kontrolowanej, tj. przez środki probacyjne, należycie ukształtowaną i wykonywaną karę ograniczenia wolności, a nawet karę grzywny, która uświadamia sprawcy nieopłacalność przestępstwa.

Konkludując stwierdzić należy, iż wymierzona oskarżonemu kara jest jak najbardziej sprawiedliwa uwzględniająca zarazem wszystkie dyrektywy wymiaru kary, o których mowa w art. 53 kk. W ocenie Sądu Okręgowego tak ukształtowana represja karna stwarza realne możliwości osiągnięcia korzystnych efektów poprawczych w zachowaniu oskarżonego. Powinna ona zarazem wywołać w jego świadomości przeświadczenie o nieuchronności kary oraz wyrobić poczucie odpowiedzialności i poszanowania prawa. Poza tym kara tego rodzaju i w tym wymiarze będzie oddziaływała właściwie na społeczeństwo, osiągając w ten sposób cele prewencji ogólnej, poprzez odstraszanie innych od popełniania tego typu przestępstw.

Odnosnie zaś podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia „art. 49 k.p.k. w zw. art. 55 k.p.k. w zw. art. 616 § 1 pkt. 2 k.p.k. w zw. art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. a także w zw. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, iż J. S. (1) może przysługiwać w niniejszej sprawie status oskarżyciela posiłkowego (wcześniej pokrzywdzonego) i zasądzenie na jego rzecz kosztów ustanowienia pełnomocnika od oskarżonego, w sytuacji gdy charakter (treść i funkcja) przepisu art. 586 k.s.h. sprawia, że nie sposób uznać, aby jakikolwiek podmiot mógł mieć status pokrzywdzonego w rozumieniu art. 49 k.p.k. a następnie oskarżyciela posiłkowego w rozumieniu art. 55 k.p.k.” – sąd okręgowy zobligowany był zająć stanowisko już na rozprawie odwoławczej, rozpatrując możliwości dopuszczenia do udziału w niej w charakterze strony J. S. (3) i jego pełnomocnika.

Sąd odwoławczy stwierdził, że J. S. (1) nie przysługuje jako osobie nieuprawnionej status pokrzywdzonego, a tym samym nie może brać on udziału w postępowaniu sądowym w charakterze oskarżyciela posiłkowego.

W tym miejscu należy przytoczyć przedstawioną w uzasadnieniu postanowienia wydanego do protokołu rozprawy odwoławczej w trybie art. 56 § 2 kpk w zw. z art. 458 kpk, argumentację, która legła u podstaw tejże decyzji.

W ocenie sądu odwoławczego, czyn kwalifikowany jako przestępstwo z art. 586 k.s.h. nie skutkuje dla wierzyciela spółki (w niniejszej sprawie – J. S. (1)), bezpośrednim naruszeniem lub zagrożeniem dóbr prawnych, a w konsekwencji wierzyciel nie ma statusu oskarżyciela posiłkowego.

Zgodnie bowiem z treścią art. 49 § 1 k.p.k. pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Przestępstwa z art. 586 kodeksu spółek handlowych dopuszcza się ten, kto, będąc członkiem zarządu spółki albo likwidatorem, nie zgłasza wniosku o upadłość spółki handlowej pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki.

W doktrynie na tle przestępstw na szkodę spółek, rozbieżnie podchodzono do przedmiotu ochrony i niektórzy autorzy wskazywali, że obejmują one nie tylko interes spółki, ale także jej współników, a nawet wierzycieli i kontrahentów [zob. szerzej o tym np. J. G., P. K.: Przepisy karne Kodeksu spółek handlowych, K. 2003, s. 74-75; R. Z. (w:) S. S., A. S., A. S., J. S., M. T., R. Z.: Kodeks spółek handlowych. Komentarz, t. IV, W. 2009, s. (...) - (...); J. D.: Przedmiot ochrony przestępstwa działania na szkodę spółek handlowych (uwagi w kontekście odpowiedzialności karnej za działanie na szkodę spółek kapitałowych), PS 2001, nr 11-12, s. 113]. Za trafne uznać jednak należy jednoczesne podkreślanie w tejże doktrynie, a także w orzecznictwie, że przepisy te - przy jego literalnej wykładni - wyraźnie przyznają ochronę tylko spółkom handlowym, a nie innym podmiotom, czyli już nie współnikowi czy współnikom, poszerzenie przedmiotu jego ochrony byłoby zaś łamaniem zasad tejże wykładni (zob. np. J. Duży: Przedmiot ochrony..., op. cit., s. 113-114; A. Dermont: Przestępstwa gospodarcze w Kodeksie spółek handlowych - wybrane zagadnienia, PiPr 2001, nr 10, s. 76.) oraz że i tak krąg pokrzywdzonych przestępstwami określonymi w tego rodzaju przepisach jest - niezależnie od rozważań płaszczyzn jego ochrony - ograniczony przez wymóg bezpośredniości naruszenia dobra prawnego, co tym samym eliminuje z tego kręgu akcjonariuszy, udziałowców czy wierzycieli spółki (zob. R. Zawłocki: op. cit., s. 1347; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011 r. IV KK 129/11, OSNKW 2011/12/108, Biul.SN 2011/12/14-15, Dz.U.2017.1577).

Krąg pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. ograniczony jest zespołem znamion czynu będącego przedmiotem postępowania, co skutkuje koniecznością ustalenia naruszenia konkretnej normy karnej, określenia przedmiotu i zakresu tej normy oraz poszukiwaniem związku pomiędzy znamionami czynu a zagrożeniem dobra prawnego konkretnego podmiotu, a także do czynów współukaranych (zob. uchwała SN z dnia 15.09.1999r., (...) -12/16). W swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że przepis art. 49 § 1 kpk powinien być interpretowany wąsko, a zatem pojęcie pokrzywdzonego relatywizuje się jedynie do zespołu znamion przestępstwa będącego przedmiotem postępowania. Przyjęcie stanowiska odmiennego prowadziłoby do nadmiernego „rozmycia” pojęcia zdefiniowanego w tym przepisie. Przyjęcie wąskiej, materialnej definicji pokrzywdzonego pozwala na racjonalne ograniczenie tego kręgu do osób, których dobra prawne zostały zagrożone w wyniku przestępstw, które skonstruowane zostały z narażenia oraz od przestępstw popełnionych w innych formach stadialnych i zjawiskowych niż dokonanie. Dzięki takiemu ograniczeniu usunięta zostaje sfera uznaniowości organów procesowych, które mogły niemalże dowolnie kształtować krąg podmiotów, którym – zdaniem organów – przysługują uprawnienia pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 kpk.

Warunkiem przyznania, zgodnie z art. 49 § 1 k.p.k., statusu pokrzywdzonego danej osobie jest zatem to, aby jej dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone w sposób bezpośredni, a więc taki, w którym pomiędzy czynem zawierającym znamiona przestępstwa a naruszonym lub zagrożonym dobrem danego podmiotu nie ma ogniw pośrednich (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 września 1999 roku w sprawie I KZP 26/99, publ. OSNKW 1999/11-12/69; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2013 roku w sprawie IV KK 209/13, publ. Biul.PK 2013/10/25-28). Kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego danej osoby nie powinno podlegać rozszerzeniu i zarazem oznacza, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra tej osoby nie ma ogniw pośrednich, z czego wynika, że do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za

pośrednictwem godzenia w inne dobro (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2010 roku w sprawie IV KK 316/09, publ. Biul. PK 2010/3/15-16; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2005 roku w sprawie II KK 108/05, publ. OSNwSK 2005/1/2094; A. Rybak – Starczak: Pokrzywdzony w postępowaniu karnym, Palestra 2004, nr 7-8, s. 83).

Akceptując powyższe rozważania i przenosząc je na grunt przedmiotowej sprawy sąd okręgowy uznał, iż popełnienie czynu kwalifikowanego jako przestępstwo z art. 586 k.s.h. nie skutkuje bezpośrednim naruszeniem lub zagrożeniem dóbr prawnych.

Zaakcentować należy ponadto, że przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem formalnym, czyli bez skutkowym, co oznacza, że dla jego popełnienia nie jest konieczne wyrządzenie komukolwiek jakiegokolwiek szkody (vide: J. Jacyszyn, [w:] J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Orzecznictwo, publ. Warszawa 2001, s. 657). Ani szkoda, jako skutek zachowania sprawcy, ani nawet realne i konkretne niebezpieczeństwo powstania takiej szkody, jako konsekwencja zachowania sprawcy, nie zostały wymienione jako znamiona przestępstwa z art. 586 k.s.h. (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2013 roku w sprawie III KK 117/12, publ. OSNKW 2013/3/25). Ustawodawca kryminalizuje sam brak wymaganej reakcji w sytuacji zagrażającej interesom samej spółki czy też i jej wierzycieli. Rodzajowym przedmiotem ochrony jest w przypadku tego przestępstwa szeroko rozumiany obrót gospodarczy, a w szczególności zasady jego prawidłowego funkcjonowania z punktu widzenia szczególnych podmiotów będących uczestnikami tego obrotu, jakimi są spółki handlowe (vide: Andrzej Kidyba, Komentarz do k.s.h., publ. Lex 2011; R. Zawłocki, Przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom, Warszawa 2003, s. 50). Chroniony jest więc prawidłowy, tj. wolny od nieuprawnionych i nieuczciwych praktyk, obrót gospodarczy. Oczywiście ratio legis tej regulacji wyraża się również we wzmocnieniu prawnej ochrony indywidualnych interesów wspólników spółek handlowych oraz interesów wierzycieli takich spółek (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26.11.2009 roku w sprawie II AKa 255/09). Niezależnie jednak od wskazanego indywidualnego przedmiotu ochrony przepisu art. 586 k.s.h., tu: w odniesieniu do indywidualnych interesów konkretnych wierzyciela – oskarżyciela posiłkowego, stwierdzić należy, iż normatywna treść tego przepisu nie pozwala na uznanie, że wypełnienie znamion takiego czynu stanowi pokrzywdzenie wierzyciela w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Samo bowiem zachowanie polegające na braku wymaganej przez prawo reakcji w zarządzaniu spółką nie może być jednocześnie utożsamiane z bezpośrednim naruszeniem interesu wierzyciela danej spółki (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 26 czerwca 2014 roku w sprawie II AKa 23/14, publ. LEX nr 1493763, wyrok pierwszoinstancyjny w postępowaniu zakończonym wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 roku w sprawie III KK 176/12, publ. LEX nr 1288692), który nota bene jest przecież również ustawowo uprawniony do złożenia takiego wniosku. Tak szeroko zakreślone w art. 586 k.s.h. dobro chronione uniemożliwia przyjęcie, że czyn sprawcy bezpośrednio narusza indywidualny interes innego podmiotu (vide: wyrok Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 28 marca 2014 roku w sprawie o sygn. akt II Ka 58/14).

Należy także dodać, że wyrządzenie szkody spółce w sposób niejako naturalny godzi także w swym następstwie w interesy wskazanych wyżej podmiotów, ale jest to godzenie jedynie pośrednie, a nie wprost, gdyż wynika nie z samego przestępstwa, lecz z faktu wyrządzenia nim szkody spółce i jest jedynie następstwem tej szkody. W konsekwencji nie można uznać, że te inne podmioty mogą być pokrzywdzone tego rodzaju przestępstwami (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2011 r. IV KK 129/11, OSNKW 2011/12/108, Biul.SN 2011/12/14-15, Dz.U.2017.1577)

Nie zachodzi zatem w takiej sytuacji bezpośrednio naruszenie dobra prawnego samego wspólnika takiej spółki, ani też wierzyciela. Powyższe nie oznacza jednak, że np. udziałowiec lub wierzyciel spółki nie stanie się poszkodowanym przez przestępstwo zarzucane oskarżonemu w rozumieniu przepisów prawa cywilnego, gdzie nie wymaga się bezpośrednio naruszenia wywołującego szkodę, a jedynie związku przyczynowego między działaniem zabronionym (przestępnym) a szkodą wyrządzoną określonej osobie. Należy rozróżnić osobę poszkodowaną, w rozumieniu prawa cywilnego, danym czynem a wyczerpującym znamiona przestępstwa od osoby pokrzywdzonej w ujęciu k.p.k., gdyż nie są to pojęcia tożsame (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 lipca 2001 roku w sprawie II KO 34/01; S. Pawelec w: spółka kapitałowa jako pokrzywdzony w procesie karnym, publ. Warszawa 2011, s. 229-230).

Bycie poszkodowanym w ujęciu cywilnoprawnym nie oznacza zatem nabycia statusu pokrzywdzonego w rozumieniu karnoprocesowym, gdyż dla tego ostatniego cały czas niezbędna jest bezpośredniość naruszenia danego dobra

Reasumując, wierzyciel spółki (...) nie jest osobą pokrzywdzoną w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. w przypadku czynu stanowiącego przedmiot osądu, kwalifikowanego z art. 586 k.s.h., z uwagi na brak owej – ustawowo wymaganej – „bezpośredniości”.

Konsekwencją zajęcia powyższego stanowiska, było uwzględnienie zarzutu naruszenia także art. 627 kpk w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 kpk i tym samym stwierdzenie wadliwości zawartego w punkcie II zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcia o przyznaniu J. S. (1) zwrotu wydatków poniesionych przez niego w związku z ustanowieniem pełnomocnika. Zgodnie z przytoczonymi przepisami, sąd zasądza od skazanego wydatki jedynie na rzecz strony, tj. oskarżyciela posiłkowego, a także status J. S. (1) został przez sąd I instancji nieuprawnienie nadany. Wobec stwierdzenia powyższego uchybienia, zaistniała konieczność dokonania korekty zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie zawartego w punkcie II rozstrzygnięcia kosztach zasądzonych na jego rzecz od oskarżonego.

Mając powyższe na uwadze, sąd okręgowy na mocy art. 437 § 2 kpk, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił punkt II zawierający rozstrzygnięcie o zasądzeniu od oskarżonego na rzecz J. S. (1) kwoty 1872 zł. tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika, zaś w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy jako w pełni słuszny i trafny.

Uwzględniając sytuację majątkową, osobistą oraz możliwości zarobkowe oskarżonego, sąd okręgowy na mocy art. 636 §1 kpk w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych, zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym wymierzył mu opłatę w kwocie 500 zł.