

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Dariusz Czajkowski (spr.)
Sędziowie	SSA Janusz Sulima SSA Jerzy Szczurewski
Protokolant	Agnieszka Wądołkowska

przy udziale prokuratora – Beaty Kwiećkowskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 marca 2016 r.

sprawy **J. C.**

oskarżonego z art. 296 § 3 k.k. w zb. z art. 300 § 2 k.k. i inne

z powodu apelacji obrońcy oskarżonego i zażalenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego(...)

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 10 września 2015 r. sygn. akt III K 57/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- 1) uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności;
- 2) uniewinnia oskarżonego od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt C wyroku i kosztami procesu w tej części obciąża Skarb Państwa;
- 3) na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;
- 4) zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) z/s w M. poniesione przez niego wydatki w postępowaniu przed sądem I instancji;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 400 (czteryście) złotych tytułem opłaty za obie instancje i obciąża go pozostałymi kosztami procesu za postępowanie odwoławcze w części na niego przypadającej.

## UZASADNIENIE

**J. C.** oskarżony został o to, że:

I. od 2006 roku do listopada 2010 r. w B. jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) działał na jej szkodę, wyrządzając szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, w ten sposób, że:

1. udzielił sobie jako osobie fizycznej pożyczki, od której nie spłacał nawet odsetek, a wydłużając co najmniej trzykrotnie, przy czym po raz ostatni, czyniąc to i w celu udaremnienia wykonania orzeczeń sądu, do 31 grudnia 2012 r. w 2009 roku, termin spłaty, uniemożliwił dochodzenie przez spółkę spłaty pożyczki, której zagrożona zajęciem kwota w końcu 2010 roku wynosiła 7.126.600 zł, ukrywając ją tak przed wierzycielami(...), (...) Bankiem (...) SA oraz W. D., których zaspokojenie przez to udaremnił,

2. 19 lutego 2010 roku w celu udaremnienia wykonania orzeczeń sądu sprzedał powiązanej osobowo spółce (...) zagrożone zajęciem 20.000 udziałów w spółce (...) za 3.000.000 zł, nie sprawdzając zdolności zapłacenia ceny przez kupującego, rozkładając zapłatę na cztery raty płatne do 31 grudnia 2011 roku i godząc się 27 lutego 2010 roku na obniżenie ceny do 2.000.000 zł, chociaż żądanie nabywcy oparte było na okolicznościach znanych w czasie sprzedaży, przez co uszczuplił zaspokojenie z udziałów swoich wierzycieli (...), (...) Banku (...) SA oraz W. D.,

3. w październiku i listopadzie 2010 roku prowadził z firmą (...) negocjacje, w wyniku których on i inna osoba fizyczna nabyli za 10% wartości nominalnej pozbawione wartości rzeczywistej wierzytelności w kwocie łącznej 7.948.381,32 zł, w celu spłacenia nimi swoich długów wobec spółki,

**tj. o przestępstwo z art. 296 § 3 k.k. w zb. z art. 300 § 2 k.k.,**

II. od 30 sierpnia 2010 roku w B. w celu udaremnienia wykonania orzeczeń sądu usunął spod egzekucji komorniczej zagrożone zajęciem 45.000 zł, które gotówką do kasy spółki z o.o. (...) jako ratę za udziały spółki (...) wpłaciła spółka (...), przez co uszczuplił zaspokojenie swoich wierzycieli(...), (...) Banku (...) SA oraz W. D.,

**tj. o przestępstwo z art. 300 § 2 k.k.,**

III. od 31 grudnia 2009 do 25 października 2010 roku w B. jako prezes jednoosobowego zarządu zagrożonej niewypłacalnością spółki z o.o. (...), nie mogąc spłacić wszystkich wierzycieli spłacił na rzecz (...) Banku SA 966.863,53 zł, działając na szkodę pozostałych wierzycieli,(...) i W. D.,

**tj. o przestępstwo z art. 302 § 1 k.k.,**

IV. 21 kwietnia 2011 roku w B. jako prezes jednoosobowego zarządu zagrożonej niewypłacalnością spółki z o.o. (...), nie mogąc spłacić wszystkich wierzycieli spłacił na rzecz (...) Urzędu Skarbowego 1.030.969 zł, działając na szkodę pozostałych wierzycieli, (...), (...) Banku (...) SA oraz W. D.,

**tj. o przestępstwo z art. 302 § 1 k.k.,**

V. 5 listopada 2008 roku w B. działając jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) i z chęci osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził przedstawicieli spółki (...) do niekorzystnego rozporządzenia jej mieniem znacznej wartości, w ten sposób, że zobowiązując się spłacić jej za to 500.000 euro, których, co zataił, w rzeczywistości zapłacić nie zamierzał, spowodował, iż przeniosła hipoteczne zabezpieczenie swych roszczeń do kwoty 500.000 euro z nieruchomości przy ul. (...) w B. wartej 3.355.000 zł na nieruchomość w S. wartą 614.400 zł, z której w wyniku egzekucji pokrzywdzony odzyskał jedynie równowartość 92.173,37 euro,

**tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,**

VI. od 18 maja 2008 roku w B. jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) zaniechał złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości, mimo tego, że spółka zaprzestała wykonywania swych zobowiązań pieniężnych wobec wierzycieli, w szczególności spółki(...), (...) Banku (...) SA oraz W. D.,

**tj. o przestępstwo z art. 586 kodeksu spółek handlowych.**

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 10 września 2015r., sygn. akt III K 57/12:

A. W ramach czynu opisanego w **pkt. I** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że w okresie od stycznia 2006 roku do 30 czerwca 2011 r. w B., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) nadużył przysługujących mu uprawnień i działając na szkodę spółki wyrządził jej szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, tj. w łącznej kwocie nie mniejszej niż 6401724,32 zł, w ten sposób, że: w styczniu 2006 r. udzielił sobie jako osobie fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą o nazwie (...) J. C. pożyczki w kwocie 1948848,06 zł, w lipcu 2008 r. udzielił sobie jako osobie fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą o nazwie (...) J. C. pożyczki w kwocie 1201191,23 zł, w lipcu 2009 r. udzielił sobie jako osobie fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą o nazwie (...) J. C. pożyczki w kwocie 860212,79 zł, z których to pożyczek spłacił jedynie kwotę 966310,06 zł, a ponadto zaniechał wyegzekwowania spłaty odsetek od udzielonych pożyczek w kwocie 2274782,30 zł, co spowodowało konieczność finansowania działalności gospodarczej spółki kredytami bankowymi i zapłaty odsetek od tych kredytów, skutkując nieuzasadnionym powiększeniem kosztów działalności spółki o kwotę nie mniejszą niż 1083000 zł, tj. czynu z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 296 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.

B. W ramach czynu opisanego w **pkt. I** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że 19 lutego 2010 roku w B. jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) w celu udaremnienia wykonania orzeczeń sądów, nadużywając przysługujących mu uprawnień działał na jej szkodę (...) sp. z o.o. w ten sposób, że sprzedał powiązanej osobowo spółce (...) zagrożonej zajęciem 20.000 udziałów w spółce (...) za kwotę 3.000.000 zł, wiedząc o tym, że nabywająca je spółka nie posiada środków finansowych umożliwiających dokonanie zapłaty całości uzgodnionej ceny za nabywane udziały, przy czym przyjął jako zapłatę kwotę 460.000 zł, zaś pozostałą część rozłożył na raty, czym wyrządził spółce (...) szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, tj. w kwocie 2.540.000 zł i zarazem uszczuplił zaspokojenie z udziałów swoich wierzycieli – (...), (...) z siedzibą w M. w Niemczech, (...) Banku (...) SA oraz W. D., tj. czynu z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k. w zb. z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 308 k.k. i za to na podstawie art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k. w zb. z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 308 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.

C. W ramach czynu opisanego w **pkt. I** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że nieustalonego dnia na początku października 2010 r. w B. przywłaszczył pożyczone od (...) sp. z o.o. pieniądze w kwocie 3043942,02 zł stanowiące mienie znacznej wartości, w ten sposób, że powziął zamiar niepłacenia swojego zobowiązania wobec spółki i trwałego włączenia pożyczonych pieniędzy do swojego majątku, zaniechał spłaty zaciągniętych pożyczek i w celu upozorowania spłacenia swojego długu wobec spółki w październiku i listopadzie 2010 roku prowadził negocjacje z firmą (...) mające na celu nabycie pozbawionych rzeczywistej wartości wierzytelności o nominalnej kwocie 7.948.381,32 zł i przeniesienie na (...) sp. z o.o. własności tych wierzytelności jako spłaty zaciągniętych pożyczek wraz z należnymi od nich odsetkami, tj. czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności.

D. Oskarżonego **J. C.** uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w **pkt. II** i za to na podstawie art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 308 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 300 § 2 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

E. W ramach czynu opisanego w **pkt. III** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że od 31 grudnia 2009 do 25 października 2010 roku w B. jako prezes jednoosobowego zarządu zagrożonej upadłością spółki z o.o. (...), nie mogąc spłacić wszystkich wierzycieli spłacił na rzecz (...) Banku SA kwotę 666863,53 zł, działając na szkodę pozostałych wierzycieli - tj.(...), (...)z siedzibą w M. w Niemczech i W. D., tj. czynu z art. 302 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 302 § 1 k.k. wymierzył mu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności.

F. Oskarżonego **J. C.** uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w **pkt. IV**.

G. W ramach czynu opisanego w **pkt. V** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że w dniu 5 listopada 2008 roku w B. działając jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dokonał oszustwa w odniesieniu do mienia znacznej wartości na szkodę spółki (...), (...) z siedzibą w M. w Niemczech w ten sposób, że zobowiązując się spłacić wymienionej wyżej spółce zadłużenie w kwocie 500.000 euro i zarazem nie zamierzając wywiązać się ze swojego zobowiązania, wprowadził przedstawicieli spółki (...), (...) w błąd co do swojego zamiaru i doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem tej spółki polegającego na wyrażeniu zgody na przeniesienie hipotecznego zabezpieczenia jej należności do kwoty 500.000 euro z nieruchomości przy ul. (...) w B. wartej 3.355.000 zł na nieruchomość w S. wartą 614.400 zł, po czym nie spłacił wymienionej wyżej spółce swojego zobowiązania, zaś w wyniku egzekucji pokrzywdzona spółka odzyskała jedynie równowartość 92.173,37 euro, tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. skazał go, zaś na podstawie art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

H. W ramach czynu opisanego w **pkt. IV** oskarżonego **J. C.** uznał za winnego tego, że w okresie od 2 czerwca 2008 r. do 30 czerwca 2011 r. w B. jako prezes jednoosobowego zarządu spółki z o.o. (...) nie złożył wniosku o ogłoszenie jej upadłości, mimo tego, że spółka zaprzestała wykonywania swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych wobec wierzycieli – Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w P. i spółki(...),(...) z siedzibą w M. w Niemczech, tj. czynu z art. 586 Kodeksu spółek handlowych i za to na podstawie art. 586 Kodeksu spółek handlowych skazał go na karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności.

I. Na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 85a k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu **J. C.** karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności.

J. Na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. C.**:

- za czyn z **pkt. A** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 4 (czterech) lat,
- za czyn z **pkt. B** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 4 (czterech) lat,
- za czyn z **pkt. D** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 1 (jednego) roku,
- za czyn z **pkt. E** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 1 (jednego) roku,
- za czyn z **pkt. G** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 4 (czterech) lat,
- za czyn z **pkt. H** zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 4 (czterech) lat.

K. Na podstawie art. 41 § 2 k.k. za czyn z **pkt. C** orzekł wobec oskarżonego **J. C.** zakaz prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie działalności produkcyjnej i handlowej na okres 4 (czterech) lat.

L. Na podstawie art. 90 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. C.** łączny zakaz zajmowania stanowiska członka zarządu spółki w spółkach prawa handlowego na okres 8 (ośmiu) lat.

M. Zasądził od oskarżonego **J. C.** na rzecz Skarbu Państwa kwotę 400 (czterystu) złotych tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami sądowymi.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego.

Obrońca zaskarżył wyrok w całości na korzyść J. C., zarzucając:

w zakresie wszystkich czynów przypisanych oskarżonemu:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 5§2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznaniu wbrew zasadzie in dubio pro reo, że J. C. dopuścił się czynów ujętych w skazującej części wyroku, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, oceniany w zgodzie z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczeniem życiowym prowadzi do wniosku, że skutek w postaci niespłaconych pożyczek, braku zaspokojenia wszystkich wierzycieli, czy też nieogłoszenia upadłości spółki (...) w określonym czasie był tylko i wyłącznie niepowodzeniem gospodarczym oskarżonego, a nie celowym działaniem:

I. w zakresie czynu z pkt A wyroku:

- obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 399§1 kpk w zw. z art. 14§1 kpk poprzez skazanie J. C. za występki z art. 296§1 kk przy przyjęciu, że oskarżony nadużył przysługujących mu uprawnień i działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podczas gdy oskarżyciel publiczny w skardze skierowanej do Sądu zarzucał oskarżonemu jedynie działanie na szkodę spółki, przez co rozszerzenie strony podmiotowej o chęć osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadziło do naruszenia art. 439§1 pkt 9 kpk;

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 5§2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznaniu wbrew zasadzie in dubio pro reo, że J. C. od stycznia 2006r. działał na szkodę spółki w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, podczas gdy okoliczności sprawy ujęte kompleksowo, w tym m.in. zakup(...), wysokie oprocentowanie udzielonych pożyczek, wskazują, że J. C. nie miał zamiaru działania na szkodę spółki, a skutek w postaci niespłacenia zaciągniętych zobowiązań był wynikiem niepowodzeń gospodarczych, na które oskarżony nie miał wpływu;

II. w zakresie czynu z pkt B wyroku:

- obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 300§2 kk poprzez błędną subsumpcję ustalonego stanu faktycznego i skazanie J. C. za udaremnienie wykonania orzeczeń sądów skutkujących uszczupleniem swoich wierzycieli, podczas gdy w sprawie ustalonym jest, że negocjacje i przedwstępna umowa sprzedaży udziałów spółki (...) zainicjowane zostały 6 listopada 2009r., a więc w dacie gdy w obrocie prawnym nie funkcjonowało żadne orzeczenie nadające się do egzekucji względem (...) sp. z o.o.

III. w zakresie czynu z pkt B, E i D wyroku:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 5§2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznaniu wbrew zasadzie in dubio pro reo, że J. C. działał w celu uszczuplenia zaspokojenia swoich wierzycieli, podczas gdy sprzedaż udziałów w spółce (...), opłacenie wynagrodzeń pracowników z kwoty 45.000 zł prowadzi do wniosku, że w działaniu jego nie sposób doszukać się złej woli, a skutek ujęty w zarzutach był tylko i wyłącznie niepowodzeniem gospodarczym połączonym z kryzysem i nierzetelnością głównego kontrahenta;

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 170§1 pkt 2 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadków M. J. i I. P. uznając, iż zeznania wskazanych świadków nie mają związku z postawionymi oskarżonemu zarzutami, podczas gdy złożoność problemu wzajemnych rozliczeń pomiędzy stronami oraz zakres działalności zakładu w N. nierozzerwalnie związany jest z treścią zarzutów stawianych J. C.;

IV. w zakresie czynu z pkt C wyroku:

- obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 399§1 kpk w zw. z art. 14§1 kpk poprzez skazanie J. C. za występki z art. 284§2 kk, a więc czynu nieobjętego aktem oskarżenia, który w swym „zabarwieniu” w sposób istotny różni się od strony podmiotowej czynów zarzuconych w akcie oskarżenia, przez co w konsekwencji doszło do naruszenia art. 439§1 pkt 9 kpk w zw. z art. 17§1 pkt 9 kpk, a więc skazanie oskarżonego przy braku skargi uprawnionego oskarżyciela;

- obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 180§1 2 kpk poprzez niezwołanie świadka A. B. z tajemnicy radcy prawnego w zakresie dotyczącym rozmów prowadzonych w A. N. w związku z cesją wierzytelności, finału tych rozmów i realizacji bądź braku realizacji zawartej umowy o ile ta umowa została zawarta, podczas gdy zeznania wskazanego świadka mają istotne znaczenie dla rzetelnego wyjaśnienia procesu zakupu i przeniesienia wierzytelności, a także, czy inicjującym zakup wierzytelności był J. C., czy też A. N.;

V. w zakresie czynu z pkt G wyroku:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 kpk, art. 5§2 kpk, art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na dowolnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznaniu wbrew zasadzie in dubio pro reo, że J. C. umyślnie przedstawił firmie(...) zabezpieczenie w postaci hipoteki na nieruchomości w S. o wartości niższej niż wynikającej z operatu szacunkowego sporządzonego przez R. Ż., a przez to wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do wartości zabezpieczenia wierzytelności, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie oraz wątpliwości Sądu wyrażające się brakiem możliwości ustalenia świadomości oskarżonego w zakresie zawyżenia wartości szacowanej nieruchomości prowadzą do wniosku, że oskarżonemu nie sposób jest przypisać winy za zarzucany mu występki;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku, a polegający na błędnym uznaniu, że zabezpieczenie hipoteczne na nieruchomości w S. miało zabezpieczać zobowiązania tożsame z tymi ustanowionymi na nieruchomości przy ul. (...) w B., podczas gdy z treści księgi wieczystej oznaczonej nr (...), niekwestionowanej w trakcie dalszych negocjacji przez(...)wynika, że hipoteka za zabezpieczała nowe zobowiązania, które jak wskazał Sąd Okręgowy finalnie zostały spłacone, przez co J. C. nie sposób stawiać zarzutu umyślnego niewywiązania się z zawartej umowy i chęci doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

VI. w zakresie czynu z pkt H wyroku:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku, a polegający na błędnym uznaniu, że J. C. umyślnie nie zgłosił wniosku o upadłość (...) sp. z o.o., podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, a w szczególności zeznania A. B. wskazuje, że oskarżony zapewniany był przez (...) o pomocy spółce (...), przez co oskarżonemu nie można zarzucić złej woli w niezgłoszeniu wniosku o upadłość, gdyż wierzył on, że spółka przy pomocy kontrahenta odzyska płynność finansową i będzie w stanie spłacać zobowiązania.

Stawiając powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego J. C. od popełnienia przypisanych mu czynów ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Na wstępie odnieść się należy do omówienia powodów wydania przez Sąd odwoławczy rozstrzygnięcia o charakterze reformatoryjnym. Apelacja obrońcy oskarżonego skutkowałą bowiem zmianą zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie J. C. od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt. C tego orzeczenia (przywłaszczenie pożyczonych pieniędzy - czyn zakwalifikowany z art. 284 § 2 k.k.), jakkolwiek decyzja ta nie była spowodowana podzieleniem stosownego zarzutu środka odwoławczego. Wbrew twierdzeniu obrońcy, w sprawie nie zachodzi bezwzględna

przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela. Nie sposób zgodzić się z autorem apelacji, iż Sąd I instancji nie wykroczył poza granice skargi, określonej zdarzeniem historycznym opisanym w pkt I aktu oskarżenia. Opis czynu przypisanego w przedmiotowym punkcie wyroku, mieści się bowiem we wspólnym obszarze zakreślonym skargą prokuratora. Wszak w pkt. I ppkt 3 aktu oskarżenia zachowanie w postaci próby upozorowania spłacenia swojego długu wobec spółki, które to działanie prokurator uznał za element działania na szkodę tego podmiotu gospodarczego, stanowi de facto sedno opisu czynu, który Sąd Okręgowy potraktował jako modus operandi zachowania zmierzającego do przywłaszczenia powierzonego mienia. Zmiana kwalifikacji przedmiotowego czynu była zatem w świetle brzmienia art. 399 § 1 k.p.k. w pełni dopuszczalna i trudno tu mówić o jakimkolwiek naruszeniu zasady skargowości. Nie widząc potrzeby dalszego kontynuowania tego wątku, dotyczącego tożsamości czynu i granic skargi, który to problem doczekał się szeregu opracowań doktrynalnych i wypowiedzi orzecznictwa (por. m. in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2015 r., sygn. akt IV KK 412/14), skonstatować należy, że przyczyną ekskulpacji od czynu przypisanego J. C. w pkt. C zaskarżonego wyroku nie może być bezwzględny powód odwoławczy, na który powołuje się skarżący. Przyczyną tą jest natomiast obraza prawa materialnego – art. 284 § 2 k.k. - której to obrazy wprawdzie apelujący w swojej skardze nie wyartykułował, ale Sąd zobowiązany był ex officio do korekty zaskarżonego wyroku w tej części, gdyż zaniechanie tego powodowałoby oczywistą niesprawiedliwość orzeczenia w rozumieniu art. 440 k.p.k., polegającą na skazaniu za czyn, który nie wyczerpuje znamion przestępstwa.

Od dawna bowiem i w doktrynie, i w orzecznictwie sądowym panuje zgodność, że **pożyczone pieniądze, stanowiące przedmiot tzw. depozytu nieprawidłowego, nie mogą być jednocześnie przedmiotem przywłaszczenia w rozumieniu art. 284 § 2 k.k.** (por. M Dąbrowska – Kardas – komentarz do art. 284 k.k., LEX nr 22975, teza 91, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r., sygn. akt III KK 131/08, LEX nr 464973, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt II AKa 264/12, LEX nr 1258294). **Osoba, która otrzymuje środki pieniężne w ramach pożyczki czy kredytu, staje się bowiem ich właścicielem, a wierzycielowi przysługuje jedynie roszczenie o charakterze obligacyjnym o zwrot takiej samej sumy (art. 720 § 1 k.c.). Pożyczone pieniądze nie są zatem mieniem „cudzym” w rozumieniu art. 284 § 1 i 2 k.k., przez co następuje dekompletacja znamion występku polegającego na przywłaszczeniu mienia, które z natury nie może przecież być mieniem własnym.**

Z powyższych względów skazanie za czyn opisany w pkt. C zaskarżonego wyroku było wynikiem błędnej wykładni przepisu art. 284 § 2 k.k. dokonanej przez Sąd I instancji, a wniesienie apelacji w odniesieniu do powyższego czynu – musiało skutkować uniewinnieniem w instancji odwoławczej.

Nie są natomiast zasadne pozostałe zarzuty podniesione w skardze apelacyjnej obrońcy. Zachowując chronologię ich omówienia zgodną z tą, jaką przedstawił ich autor w pisemnym środku zaskarżenia, zważyć należy, co następuje:

Nie dopuścił się Sąd I instancji wskazywanej w odniesieniu do wszystkich czynów obrazy przepisów art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. O ile naruszenie zasad procesowych czy zasady in dubio pro reo w sytuacji, gdy to sama strona, a nie sąd, artykułuje swoje wątpliwości, nie może stanowić – o czym wielokrotnie wypowiedział się Sąd Najwyższy – skutecznego zarzutu odwoławczego, o tyle bezzasadny jest zarzut obrazy art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w sytuacji, gdy przeciwko wyczerpującym, wszechstronnym i logicznym wywodom sądu a quo obrońca wytacza jedynie argumenty polemiczne, starając się przeforsować równie konsekwentną, co i niewiarygodną linię obrony oskarżonego. Teza, że skutek w postaci niespłaconych pożyczek, braku zaspokojenia wszystkich wierzycieli, czy też nieogłoszenia upadłości spółki (...) w określonym czasie był tylko i wyłącznie niepowodzeniem gospodarczym oskarżonego, a nie celowym działaniem (patrz str. 1 in fine – str. 2 apelacji), jest próbą usprawiedliwiania zachowań J. C. o charakterze czysto kryminalnym. Jest faktem bezspornym, że wyżej wymieniony bez wątpienia popadł w tarapaty finansowe, których jedną z przyczyn było załamanie gospodarcze i światowy kryzys gospodarczy. Przyczyną tą była też niewątpliwie chybiona inwestycja oskarżonego w postaci zakupu przez niego (...) i brak możliwości jego odsprzedaży z zyskiem (str. 4 - 5 apelacji), ale truizmem jest twierdzenie, że żadne niepowodzenia gospodarcze, również i te, których genezą są zdarzenia przez przedsiębiorcę niezawinione, nie usprawiedliwiają takich praktyk, które godzą w bezpieczeństwo obrotu, w interesy kontrahentów i stanowią zachowania o charakterze wyczerpującym

znamiona przestępstwa. Problemem spornym, przesądającym o sprawstwie i stronie podmiotowej w odniesieniu do zarzucanych oskarżonemu czynów nie jest ustalenie, czy J. C. w sposób zawiniony czy niezawiniony poniósł fiasko gospodarcze. Przedmiotem oceny Sądu a quo było bowiem ustalenie, czy ratując swoją spółkę oskarżony nie popełnił przestępstw, które w akcie oskarżenia zarzucił mu prokurator, do oskarżenia którego przyłączyli się również pokrzywdzeni jako oskarżyciele posiłkowi. Odpowiedzi na to pytanie Sąd I instancji udzielił w sposób jednoznaczny, wyczerpujący i przekonujący w uzasadnieniu swojego wyroku i Sąd odwoławczy nie znajduje powodu, by jeszcze raz do tego wracać, skoro argumentacji tego Sądu obrońca przeciwstawił jedynie wywody o charakterze polemicznym. Powyższy ogólnikowy zarzut obrazy przepisów procesowych skonstatować zatem należy równie ogólną uwagą, że fiasko przedsięwzięć gospodarczych nie usprawiedliwia nieuzasadnionego funkcjonowania na rynku kosztem swoich kontrahentów, działania na ich szkodę, „uciekania” z majątkiem przed wierzycielami i przekazywania go członkom swojej rodziny pod pozorem rzekomych transakcji gospodarczych. Niewypłacalność spółki kapitałowej pod żadnym pozorem nie usprawiedliwia jej funkcjonowania, a czyni prosty obowiązek zgłoszenia jej upadłości, którego niespełnienie obwarowane jest sankcją karną z art. 586 k.s.h.

**Wzarcucie z pkt. I apelacji**, odnoszącym się do czynu z pkt. A wyroku, obrońca ponownie dopatruje się naruszenia zasady skargowości, tym razem w fakcie, że prokurator w akcie oskarżenia nie zawarł sformułowania, że J. C. działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Powyższy zarzut jest bezzasadny – i to w stopniu oczywistym. Jego autor zdaje się bowiem nie do końca rozumieć pojęcie granic oskarżenia, które wytycza przecież zdarzenie historyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie wadliwy opis czynu przyjęty w tym dokumencie, czy tym bardziej nieprawidłowa jego kwalifikacja prawna. Wszak po to istnieje uregulowanie zawarte w art. 399 § 1 k.p.k., by w ramach dążenia do prawdy materialnej, to sąd mógł poczynić prawidłowe i odpowiadające tej prawdzie ustalenia faktyczne, kwalifikowane pod właściwe przepisy ustawy karnej. Tymczasem obrońca każde niedociągnięcie oskarżyciela w tym przedmiocie stara się przekwalifikować na bezwzględną przyczynę odwoławczą, polegającą na wyjściu nie tylko zwykłe poza granice skargi (art. 399 § 1 k.p.k.), ale i naruszenie podstawowej reguły rządzącej procesem karnym, jaką jest zasada skargowości. Próba ta w realiach niniejszej sprawy jest z góry skazana na niepowodzenie, albowiem Sąd I instancji nie tylko, że orzekł na podstawie skargi uprawnionego oskarżyciela, ale i skargi tej w żaden sposób nie przekroczył.

Zasada skargowości pełni ważną funkcję gwarancyjną, której istota sprowadza się do lojalności procesowej wobec oskarżonego, który powinien wiedzieć, jaki zarzut jest mu stawiany. W realiach przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy uprzedził o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu poprzez przyjęcie ewentualnej kwalifikacji z art. 296 § 2 k.k., która nie powinna być dla oskarżonego zaskoczeniem. Już bowiem z samego opisu czynu zawartego w akcie oskarżenia logicznie wynika cel działania oskarżonego, jakim była chęć osiągnięcia korzyści majątkowej. Wprawdzie cel ten w skardze nie został formalnie zwerbalizowany, ale trudno sobie wyobrazić, by przy takim opisie czynu wynikającym z treści zarzutu, a mianowicie że oskarżony udzielał sam sobie pożyczek w celu wyrządzenia szkody wierzycielom i de facto samej spółce, cel ten mógłby mieć inny - aniżeli merkantylny - charakter. Po wtóre, prokurator zarzucił oskarżonemu popełnienie występku z art. 296 § 3 k.k., który jest typem występku kwalifikowanego zarówno w odniesieniu do § 1 tej jednostki redakcyjnej, jak i w § 2 art. 296. Z powyższych powodów, o jakimkolwiek orzekaniu bez skargi oskarżyciela, czy też wykroczeniu poza granice tej skargi, nie może być mowy, zaś tak formalistyczne traktowanie granic skargi, jak proponuje to obrońca, nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia zarówno w poglądach orzecznictwa i doktryny na tę instytucję, jak i w konkretnych realiach przedmiotowej sprawy. Analogiczne uwagi można by poczynić w przedmiocie dodania przez Sąd a quo elementu „nadużycia przez oskarżonego przysługujących mu uprawnień” w procesie udzielania niekorzystnej dla spółki pożyczki samemu sobie. To doprecyzowujące sformułowanie nie jest żadnym wyjściem poza granice skargi, zaś oczywista odpowiedź, dlaczego taka pożyczka była dla spółki i jej kontrahentów niekorzystna znajduje się w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku i nie wydaje się konieczna dodatkowa argumentacja wykazująca, że tak szkodliwa dla finansów spółki działalność jej jednoosobowego zarządu była – z punktu widzenia dobrego gospodarza - nadużyciem przysługujących mu uprawnień do prawidłowego i uzasadnionego ekonomicznie procesu zarządzania jej majątkiem.



W odniesieniu do **zarzutu z pkt. I tiret drugi apelacji** aktualne pozostają uwagi zawarte wcześniej na łamach niniejszego uzasadnienia wyroku i nie ma potrzeby, by tę argumentację powtarzać. Wątpliwości, które w uzasadnieniu apelacji w odniesieniu do tego zarzutu obrońca przytacza (str. 6 – 7), w świetle elementarnego doświadczenia życiowego wydają się pozorne, a i tak znajdują swoje omówienie w pisemnych motywach wyroku Sądu Okręgowego (patrz stosowne ustalenia w odniesieniu do czynu z pkt. A).

**W zarzucie z pkt. II apelacji**, odnoszącym się do czynu z pkt B wyroku, jego autor podniósł argument obrazy prawa materialnego – art. 300 § 2 k.k. – wskazując, iż w dacie zainicjowania negocjacji w sprawie sprzedaży udziałów spółki (...) w obrocie prawnym nie funkcjonowało żadne orzeczenie nadające się do egzekucji względem (...) sp. z o. o. W pisemnych motywach odnoszących się do tego zarzutu obrońca podnosi, że „Ustalony stan faktyczny sprawy nie daje podstaw do przyjęcia, że J. C. rozpoczynając negocjacje odnośnie sprzedaży udziałów mógł wiedzieć, a nawet przewidzieć, że w 2010 r. zapadną wyroki nadające się do egzekucji” (str. 8 uzasadnienia apelacji).

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że taka linia obrony wydaje się już na pierwszy rzut oka niekonsekwentna i selektywna, skoro wcześniej skupiała się ona na lansowaniu tezy o nietrafionej inwestycji oskarżonego w (...) oraz o kryzysie gospodarczym z 2008 r. jako pierwotnych przyczynach jego niepowodzeń gospodarczych. Tym razem obrońca forsuje tezę, że oskarżony nie mógł nawet przewidzieć (sic!), że jest bankrutem i że w 2010 r. zapadną wyroki nadające się do egzekucji, choć sam wcześniej przyznaje, że już 13 marca 2009 r. wydano nakaz zapłaty na rzecz pokrzywdzonego W. D. (str. 9 apelacji). Tak w ocenie Sądu Okręgowego, jak i Sądu Apelacyjnego, J. C. w dacie popełnienia czynu polegającego na sprzedaży udziałów (...) powiązanej osobowo spółce (...) doskonale zdawał sobie sprawę, że udaremnia zaspokojenie swoich wierzycieli i działał właśnie w tym celu. Dokładnie wykazał to Sąd I instancji w uzasadnieniu swojego wyroku (patrz rozważania odnośnie czynu z pkt. B). Natomiast teza o rzekomym naruszeniu przez Sąd I instancji art. 300 § 2 k.k. poprzez błędną subsumpcję stanu faktycznego ze względu na fakt, iż w dacie negocjacji i umowy przedwstępnej (a nie w dacie sprzedaży – podkr. SA), nie funkcjonowało żadne orzeczenie nadające się do egzekucji względem (...) sp. z o.o., jest w sposób oczywisty bezzasadna. Nie uwzględnia ona bowiem utrwałonego dorobku orzecznictwa, że przestępstwa z art. 300 § 2 k.k. można się dopuścić również wtedy, gdy egzekucja dopiero dłużnikowi grozi. Do popełnienia tego czynu nie jest zatem konieczne istnienie orzeczenia sądowego lub orzeczenia innego organu państwowego (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2011 r., sygn. akt V KK 226/11, OSNKW z 2012 r., z. 2 poz. 21, LEX nr 1124789, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 18 grudnia 2012 r., sygn. akt II AKa 269/12, LEX nr 1350238).

Nie zasługuje na uwzględnienie **zarzut z pkt. III apelacji**, odnoszący się do czynów z pkt. B, E i D wyroku.

W pierwszej części tego zarzutu (tiret pierwszy) obrońca ponownie zarzuca obrazę przepisów prawa procesowego (art.4, 5 § 2 i art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k.) wskazując, że „w działaniu oskarżonego nie sposób doszukać się złej woli”, zaś skutki ujęte w zarzutach „były tylko i wyłącznie niepowodzeniem gospodarczym połączonym z kryzysem i nierzetelnością głównego kontrahenta”. W odniesieniu do tego zarzutu zachowują zatem aktualność argumenty podane we wcześniejszych wywodach, do których dodać można tylko tyle, że zła czy dobra wola oraz nierzetelność kontrahenta nie ma znaczenia dla oceny, czy podjęte działania przez samego oskarżonego miały czy też nie charakter przestępny. Żadna ze wskazywanych przez obrońcę okoliczności nie może być zatem swoistym kontratypem dla zachowań szkodzących spółce i udaremniających zaspokojenie wszystkich wierzycieli. Polemiczna z ustaleniami Sądu I instancji, a jednocześnie zupełnie nieprzekonywująca jest zatem argumentacja zawarta na str. 8 – 10 uzasadnienia apelacji. Z oczywistą logiką kłóci się teza obrońcy, że skoro spółka (...) była w 98% własnością siostry oskarżonego, a pierwszą ratę za udziały (...) w kwocie 415 000 zł zapłacił jego brat, to „dokonując transakcji z członkiem rodziny sprzedający ma prawo wierzyć, że zobowiązanie zostanie spełnione”. Nie bierze pod uwagę obrońca, że jego teza – na pierwszy rzut oka wyglądająca logicznie – nie ma jakiegokolwiek przełożenia w kontekście wszystkich ustaleń, których dokonał Sąd I instancji. Z ustaleń tych wynika, że spółka (...) nie posiadała żadnego majątku prócz własnego kapitału zakładowego w kwocie 50 000 zł, a okoliczność, że najpierw „zakupiono” udziały (...) za kwotę 3 000 000 zł, by po tygodniu cenę tę obniżyć do 2 000 000 zł, w sposób zgodny z doświadczeniem życiowym wyjaśnia powód, dlaczego te „transakcje gospodarcze” rozegrały się pomiędzy najbliższymi członkami rodziny.

Kolejny tiret **zarzutu z pkt 3 apelacji** podnosi obrazę art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez oddalenie przez Sąd I instancji wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadków M. J. i I. P.. Ponieważ zarzut ten nie znajduje argumentacyjnego rozwinięcia w stosownej części uzasadnienia apelacji (str.8 -10), to skonstatować jedynie należy, że decyzja Sądu I instancji oddaleniu tego dowodu był trafna. Wniosek ten miał bowiem zmierzać do ustalenia wzajemnych relacji pomiędzy (...) a(...)(patrz K.1700), zaś wnioskowani świadkowie byli pracownikami zakładu w N.. Wyczerpujące uzasadnienie postanowienia Sądu Okręgowego o oddaleniu tego wniosku (K.1720v – 1721), jest absolutnie przekonywujące.

**Zarzut V tiret pierwszy apelacji** kwestionuje ustalenia Sądu dotyczące świadomości oskarżonego w zakresie zawyżenia oszacowania nieruchomości w S., która była następnie przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego. obrońca czyni to jednak nie przez zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, ale obrazę przepisów postępowania wskazanych już w zarzutach poprzednich (art.4, 5 § 2 i art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k.). Wbrew twierdzeniu zawartym w uzasadnieniu apelacji odnoszącym się do tego zarzutu, ustalenia Sądu nie były w tym zakresie dowolne, a to, że sam Sąd w cytowanych przez obrońcę motywach orzeczenia przyznał, że „nie ma dowodów potwierdzających bezpośrednio okoliczność, że J. C. wiedział o tym, że R. Ż. zawyżył wartość szacowanej nieruchomości” świadczy, że Sąd braku bezpośredniości takiego dowodu nie dostrzegł i nie ocenił. Oczekiwanie, by biegły rzeczoznawca dokonujący rażąco odbiegającego od rzeczywistej wartości nieruchomości oszacowania wyjawiał kulisy jego sporządzenia, w tym ewentualnego kontaktowania się w tej sprawie z oskarżonym, wydaje się naiwnością. Sąd a quo ocenił wprost zeznania tego biegłego jako wykrętne i trafnie uwypuklił fakt, że oskarżony znał wcześniej tego rzeczoznawcę i był jedyną osobą, która mogła odnieść korzyść na zawyżeniu wartości przedmiotowej nieruchomości. Tak więc zwykła logika i doświadczenie życiowe podpowiada, że każde inne ustalenia Sądu w omawianym przedmiocie byłyby pozbawione racjonalności, zaś twierdzenia obrońcy, jakoby biegły nie ryzykowałby odpowiedzialnością karną, której nie stwierdził zresztą żaden sąd – jest w tym procesie myślowym tylko zwykłą spekulacją.

Nie do końca jest dla Sądu odwoławczego zrozumiały **zarzut z pkt V tiret drugi apelacji obrońcy**, w którym obrońca upatruje błędu w ustaleniach faktycznych w uznaniu przez Sąd I instancji, że zabezpieczenie hipoteczne nieruchomości w S. miało zabezpieczać zobowiązania tożsame z tymi ustanowionymi na nieruchomości przy ul. (...) w B.. Wydaje się, że Sąd I instancji dostatecznie wnikliwie i klarownie wyjaśnił wszystkie kwestie związane ze zmianą zabezpieczenia hipotecznego i oszukańczym mechanizmem działania oskarżonego. Niedorzecznym byłoby, gdyby pokrzywdzony zgodził się na wykreślenie hipoteki na nieruchomości przy ul. (...) w B., pozostawiając niezabezpieczone nią roszczenia, a ustanowiłby „w zamian” nową hipotekę w S. tylko po to, by zabezpieczyć wiarygodności z innych, późniejszych faktur. Absolutnie nie polega na prawdzie twierdzenie oskarżonego, że wykonał zobowiązania z tej pierwszej hipoteki, przez co nastąpiło jej wygaśnięcie. Sąd I instancji wskazał, że hipoteka ta zabezpieczała zupełnie inne faktury niżli te, na których spłacenie powołuje się oskarżony, zaś powyższego faktu nie może zmienić oświadczenie pokrzywdzonego o wygaśnięciu długu wynikającego z tych faktur, kulisy powstania którego – wbrew twierdzeniu apelacji - Sąd przekonywująco wyjaśnił (patrz str. 50 - 51 uzasadnienia wyroku). Ponad wszelką wątpliwość oskarżony nie uiszczył zatem powyższego długu zabezpieczonego hipoteką na nieruchomości przy ul. (...) w B., czego dowodzą załączone do akt przelewy bankowe, odnoszące się do zupełnie innych numerów faktur (K.1732 – 1734). Wydaje się, że zagmatwanie powyższych operacji dostatecznie pokazuje, z jakim wyrachowaniem i przebiegłością wykazywał się oskarżony wprowadzając w błąd swojego wierzyciela.

Odnośnie faktu, na który powołuje się obrońca, że w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości w S. zapisane są jako zabezpieczone hipoteką faktury, które oskarżony miał uregulować, to stwierdzić należy, iż powyższy zapis nie zmienia prawidłowych ustaleń Sądu a quo. Nie dostrzega bowiem obrońca, że **rękojmią wiary publicznej ksiąg wieczystych, opisana w art. 5 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r. poz. 707) dotyczy zupełnie innego obszaru, niż ustalenia faktyczne w postępowaniu karnym dokonywane w oparciu o zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu. Skutki stanu faktycznego niezgodnego z ujawnionym w księdze wieczystej dotyczą jedynie osób wymienionych w cyt. przepisie art. 5 ustawy i nie powodują w procesie karnym konsekwencji, o których mowa w art. 8 § 2 k.p.k.**

Nie zasługuje na uwzględnienie również zarzut, podniesiony marginalnie w uzasadnieniu apelacji, że Sąd nie uwzględnił wniosku o zwolnienie A. B. z tajemnicy radcy prawnego. Sąd Okręgowy, którego prawem była ocena, czy zeznania tego świadka mogą służyć dobru wymiaru sprawiedliwości i czy fakty będące przedmiotem istotnym dla sprawy nie mogą być ustalone w drodze innych dowodów, prawidłowo ocenił te okoliczności (K.1649), dodatkowo do relacji A. B. odniósł się w pisemnych motywach swojego wyroku (str. 56 – 57) zaś apelujący nie uzasadnił, na czym jego uchybienie miałyby w rzeczywistości polegać.

Wreszcie ostatni, **zarzut z pkt. VI apelacji**, uznać należy za oczywiście bezzasadny. Odwołując się do dobrej wiary i nadziei oskarżonego w zakresie pomocy kontrahenta – (...) w odzyskaniu płynności finansowej nie bierze autor tego zarzutu pod uwagę, że obowiązek zgłoszenia upadłości oparty jest o kryterium obiektywne, jakim jest niewypłacalność. Z tego też powodu nie może być przyczyną ekskulpacji od występku z art. 586 k.s.h. nadzieja zobowiązanego, choćby była ona oparta na mocnych i realnych podstawach, że uda mu się wydzwignąć z bankructwa. Wszak nie tylko (...) była pokrzywdzonym i wierzycielem oskarżonego, ale i również inne podmioty, którym J. C. z płatnościami zalegał. Po to istnieje instytucja zgłoszenia upadłości, by chronić interesy kontrahentów, a nie im szkodzić, czego oskarżony zdaje się nie rozumieć. Wszelkie nadzieje na poprawę sytuacji można zrealizować w ramach postępowania określonego prawem upadłościowym i naprawczym, a nie działań dowolnych i arbitralnych, obliczonych na przetrwanie, a de facto przynoszących wierzycielom jeszcze większe straty.

Bezprzedmiotowe – wobec uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynu przypisanego mu w pkt. C wyroku, staje się ustosunkowanie do końcowej części rozważań zawartych w uzasadnieniu apelacji, odnoszących się do tego właśnie czynu.

Sąd Apelacyjny uznał, że w zakresie wymierzonych kar jednostkowych za popełnione przestępstwa, rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy zasługuje całkowicie na aprobatę. Sąd do każdej z kar i środków wymierzonych za poszczególne czyny odniósł się szczegółowo i jego rozważania w tym przedmiocie – z wyjątkiem oczywiście części uniewinniającej od popełnienia czynu z pkt. B wyroku - należało podzielić. Uniewinnienie od tego czynu przez Sąd Apelacyjny pozostawiło jako aktualną kwestię wymiaru nowej kary łącznej. Sąd odwoławczy nie podzielił jednak zapatrywania Sądu a quo, iż kara wymierzona J. C. powinna być miarkowana na zasadzie częściowej asperacji. Mogąc ją wymierzyć w granicach od 3 lat do 9 lat i 8 miesięcy, Sąd Apelacyjny uznał, że w sprawie zachodzą przesłanki do wymierzenia kary na zasadzie całkowitej absorpcji, czyli kary 3 lat pozbawienia wolności. Wydaje się, że przy wymierzeniu kary łącznej Sąd I instancji przecenił okoliczność, jaką był długi czas popełnienia przez oskarżonego przypisanych mu przestępstw, nie uwzględniając w dostatecznym stopniu faktu, że wynikały one z jednej przesłanki motywacyjnej. Również nie dostrzegł Sąd, iż oskarżony w dacie czynu był niekarany, co dowodzi, że przez lata – a ma już blisko 50 lat - prowadził uczciwą działalność gospodarczą i nie wchodził w konflikt z prawem. Nie umniejszając nic okolicznościom negatywnym, jakim było wyrachowanie w działaniu i egoizm w dążeniu do zachowania i pomnażania swojego majątku kosztem innych osób, nie można pominąć i tych pozytywnych, związanych z indywidualnymi cechami oskarżonego, prowadzącego do tej pory ustabilizowany tryb życia. Uprzednia niekaralność zdaje się świadczyć o tym, że oskarżony – wchodząc na drogę przestępstwa - w swoim życiu po prostu się pogubił. Wprawdzie nie usprawiedliwia to zachowań karygodnych i nieetycznych, ale nie daje też powodu do orzeczenia kary nadmiernie surowej. Kara trzech lat izolacji i ośmioletni zakaz zajmowania stanowiska w spółkach prawa handlowego nie wydaje się zatem karą ani zbyt surową, ani też łagodną, ale w obliczu popełnionych czynów i cech jego sprawcy - adekwatną i sprawiedliwą.

W uwzględnieniu zażalenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w przedmiocie kosztów należnych mu kosztów procesu (K.2642 – 2658), Sąd Apelacyjny w pkt. I ppkt 4 swojego wyroku przesądził o zasadności tych kosztów co do zasady. Co do ich wysokości będzie się jednak musiał wypowiedzieć Sąd I instancji w postanowieniu uzupełniającym, jako że zachodzi potrzeba dokonania dodatkowych ustaleń. Zważyć bowiem należy, że już z załączonych kosztów stawiennictwa w sądzie (K.2647) powstaje wątpliwość, co do zgodności terminów, na które pełnomocnik miał się stawić. I tak na przykład, wbrew podanemu przez pełnomocnika terminarzowi stawiennictwa, wedle protokołu rozprawy z dnia 19 grudnia 2014 r. czy też z dnia 27 maja 2015 r., nie stawił się on tego dnia na posiedzeniach sądu, w związku z czym koszty mu się nie należą. Czy rzeczywiście tego dnia pełnomocnika na rozprawie nie było, czy też zaszła

pomyłka w zapisach protokolarnych, będzie władny rozstrzygnąć jedynie Sąd I instancji, w razie potrzeby prowadząc w stosownej części postępowanie uzupełniające i wyjaśniające.

O kosztach postępowania odwoławczego w części uniewinniającej Sąd orzekł na podstawie art.630 k.p.k. w zw. z art.632 pkt 2 k.p.k., w pozostałej części – w oparciu o art. 636 § 1 k.p.k. zaś o opłacie – na podstawie art. 8 w zw. z art.2 ust.1 pkt.5 ustawy z 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz.U. Nr 49 poz.223 z 1983 roku ze zm.)

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

(...)/bm