

Sygn. akt II Ka 340/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 marca 2014r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący : SSO Waldemar Cytrowski

Sędziowie : SSO Agata Wilczewska - spr.

SSO Robert Rafał Kwieciński

Protokolant : st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale J. G. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 14 marca 2014r.

sprawy **W. O. (1)**

oskarżonego z art.286§1k.k.w zw. z art.12k.k. i innych

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego oraz przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego F. P.H.U. (...) Sp. j. w Z.

od wyroku Sądu Rejonowego w Kole

z dnia 7 sierpnia 2013r. sygn. akt II K 622/11

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla orzeczenie o karze łącznej zawarte w punkcie III;
- oskarżonego W. O. (1) uniewinnia od zarzucanego mu w punkcie 1 czynu z art. 286§1k.k. w zw. z art.12k.k.;
- uchyla orzeczenia zawarte w punktach IV i V.

II. Uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej zarzucanego oskarżonemu w punkcie 2 czynu z art.586k.s.h. i w tej części sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Pragi – Północ w W. do ponownego rozpoznania.

III. Zasądza od oskarżyciela posiłkowego F.F. Sp. j. w Z. koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w 1/2 części w tym kwotę 100zł tytułem opłaty za to postępowanie, a kosztami procesu w części uniewinniającej za obie instancje obciąża Skarb Państwa.

Robert Rafał Kwieciński Waldemar Cytrowski Agata Wilczewska

Sygn. akt: II Ka 340/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 sierpnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Kole, w sprawie o sygn. akt II K 622/11, uznał oskarżonego W. O. (1) za winnego tego że w okresie od 09.12.2005 r. do 21.01.2006 r. w Z. gm. W. w woj. (...) działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do

niekorzystnego rozporządzenia mieniem (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F. z siedzibą w Z. w kwocie 164.525,79 zł za pomocą wprowadzenia jej w błąd w ten sposób, że pobrał towar w postaci papieru toaletowego oraz ręczników papierowych na podstawie faktur i tak:

- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 25.11.2005 r. pobrał papier toaletowy w ilości 8725 kg na kwotę 25.546,80 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 26.11.2005 r. pobrał papier w ilości 14737 kg na kwotę 43.149,94 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 26.11.2005 r. pobrał ręczniki białe i szare w ilości (...) opakowań na kwotę 32.286,08 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 05.01.2006 r. pobrał papier toaletowy w ilości 11447 kg na kwotę 13.707,49 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 05.01.2006 r. pobrał papier toaletowy w ilości 11827 kg na kwotę 13.707,49 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 06.01.2006 r. pobrał papier toaletowy kolorowy i żywiczny w ilości 14644 kg na kwotę 19.354,93 zł;
- na podstawie faktury VAT nr (...) z dnia 07.01.2006 r. pobrał papier toaletowy kolorowy i żywiczny w ilości 12300 kg na kwotę 17.213,47 zł;

wiedząc, że nie wywiąże się z zaciągniętych zobowiązań, tj. popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł.

Tym samym wyrokiem Sąd uznał oskarżonego W. O. (1) również za winnego tego, że w okresie od lutego 2006 r. do 30.10.2006 r. w W. w woj. (...) pełniąc funkcję prezesa (...) Sp. z o.o. nie zgłosił wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki pomimo powstania warunków to uzasadniających, określonych w art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, tj. popełnienia przestępstwa z art. 586 k.s.h. i za to na podstawie art. 586 k.s.h. wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności (orzeczone w pkt. I i II wyroku) i wymierzył mu karę łączną 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności (pkt III).

Nadto na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd wobec oskarżonego warunkowo zawiesił na okres 4 lat próby (pkt IV).

Nadto na mocy art. 46 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez uiszczenie na rzecz (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F. z siedzibą w Z., kwoty 58.323,49 zł. (pktV).

Nadto, na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt. 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. 1983, Nr 49, poz. 223 ze zm.) Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i wymierzył mu opłatę w kwocie 1.100,00 zł; natomiast na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F. z siedzibą w Z. kwotę 2.568,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli oskarżony oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Oskarżony W. O. (1) zaskarżył wyrok w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił – na podstawie art. 438 pkt. 1 k.p.k. – obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. polegającą na błędnym przyjęciu, że działanie oskarżonego

wyczerpuje znamiona zarzucanego mu czynu, podczas gdy nigdy nie dokonał on jakichkolwiek działań, które miałyby wprowadzić sprzedawcę w błąd.

Nadto, na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. zarzucił obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia tj. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. oraz 74 § 1 k.p.k. i art. 86 § 1 k.p.k. poprzez pozbawienie oskarżonego prawa do obrony przez nie uwzględnienie jego samodzielnych wniosków o umożliwienie mu złożenia wyjaśnień, których odmowa na pierwszej rozprawie ograniczona została przez oskarżonego tylko do tego posiedzenia i do chwili ustanowienia obrońcy, co prowadziło do przyjmowania przez Sąd rozstrzygnięć w oparciu o nieprawdziwe ustalenia faktyczne w zakresie rzeczywistych stosunków między firmą reprezentowaną przez oskarżonego a firmą (...), w szczególności przez przyjęcie przez Sąd, że towar przyjęty przez kierowców wskazanych na dokumentach wytworzonych i dostarczonych przez pokrzywdzonego został odebrany przez firmę oskarżonego, podczas gdy oskarżony nie znał i nie zatrudniał osób na tych dokumentach.

Nadto zarzucił obrazę art. 7 i art. 4 k.p.k. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, w tym przede wszystkim zasad prawidłowego rozumowania przy ich ocenie, w szczególności bezkrytycznego przyjmowania za prawdziwe zeznań reprezentanta pokrzywdzonej Spółki (...) – świadka H. F. (2) z kuriozalnym rozstrzygnięciem Sądu, że nie miał on żadnego interesu w obciążaniu oskarżonego oraz przy ocenie pozostałych dowodów wskazanych w uzasadnieniu apelacji, a także przez pominięcie wskazań wiedzy, w tym przez brak profesjonalizmu przy rozstrzyganiu zagadnień w zakresie wiedzy specjalnej tj. wyciągania wniosków o treści i znaczeniu bilansu w zakresie wielkości zadłużenia zarządzanej przez oskarżonego Spółki (...) i wynikającej stąd świadomości oskarżonego co do istnienia zadłużenia. Oskarżony zarzucił również, że wyrok został wydany z rażącym naruszeniem zasady obiektywizmu z uwagi na dokonywanie ustaleń przy uwzględnieniu okoliczności na niekorzyść oskarżonego z pominięciem okoliczności przemawiających na jego korzyść, co wiąże się również z zarzutem błędnej oceny dowodów przez pominięcie zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego przy dokonywaniu ustaleń dotyczących zamiaru oskarżonego. Polegało to na niewzięciu pod uwagę i niepoddaniu ocenie dokumentacji obu firm pozwalającej ustalić rzeczywisty stan zobowiązań stron (uzgodnienie sald), a bezkrytyczne przyjęcie za prawdziwe twierdzeń H. F. (2), w tym o zaistnieniu zobowiązania w przyjętej ostatecznie wysokości podczas, gdy przedstawiona przez niego wysokość zobowiązania w postępowaniu przygotowawczym okazała się fałszywa. Oskarżony podniósł również, że brak obiektywizmu i przekroczenie swobodnej oceny dowodów wynikało przede wszystkim z niedopuszczenia dowodu z biegłego księgowego na okoliczność rzeczywistych wzajemnych zobowiązań stron, w tym: ustalenia jaka ilość towaru faktycznie została dostarczona do firmy (...) i czy odpowiada ona wystawionym przez firmę (...) fakturom (co do których wystawienia nie istniała żadna pisemna podstawa umowna); jaka kwota została ostatecznie zapłacona za dostarczony towar; jaki był stosunek wielkości wiarygodności firmy (...) do wielkości posiadanych zobowiązań wobec firmy (...) co uniemożliwiło ustalenie jaki był stan świadomości oskarżonego co do zdolności spłaty zadłużeń.

Nadto oskarżony, na podstawie art. 438 § 3 k.p.k., zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku przez przyjęcie, że w okresie zarzucanym w opisie czynu istniało zadłużenie wobec ZUS i zadłużenie wobec Spółki (...) świadczące o zamiarze oskarżonego wprowadzenia w błąd, podczas gdy zadłużenie ZUS powstało po okresie wskazanym w opisie czynu, a wobec Spółki (...) nie zostało w ogóle przez Sąd wykazane zgodnie z art. 424 § 1 k.p.k. a w rzeczywistości nie było ustalone co do zasady i wysokości wobec złożenia reklamacji.

Stawiając te zarzuty oskarżony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od obu zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wyrok Sądu Rejonowego zaskarżył w części, co do orzeczonych wobec oskarżonego środków karnych i środków probacyjnych zawartych w punkcie V.

Na podstawie art. 438 pkt. 2 i 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. normy art. 415 § 5 k.p.k. w zw. z art. 46 k.k. poprzez jej błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż norma art. 415 § 5 k.p.k. nie pozwala w realiach niniejszej sprawy, na nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k. w sytuacji gdy „o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono”, podczas gdy nakaz zapłaty Sądu Rejonowego

we Włocławku z dnia 31.05.2006 r., sygn. akt V GNc 544/06, został wydany przeciwko spółce (...) sp. z o.o., której prezesem był W. O. (1), nie zaś przeciwko W. O. (1) jako osobie fizycznej, w związku z czym tytuł wykonawczy dotyczyłby dwóch różnych podmiotów (spółki kapitałowej i osoby fizycznej), a zatem nie istnieje żadna ustawowa przeszkoda, aby nałożyć na oskarżonego W. O. (1) obowiązek naprawienia szkody także co do kwoty 75.436,02 zł. Z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia pierwszego z zarzutów, podniósł błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, tj. niezasadne nieprzyjęcie, iż w przedmiotowej sprawie zachodzą przesłanki do zobowiązania oskarżonego, na podstawie art. 72 § 1 pkt. 8 k.k. do innego stosownego postępowania w okresie próby jeżeli może to zapobiec popełnieniu ponownie przestępstwa tj. do zobowiązania oskarżonego do zrealizowania nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym przez Sąd Rejonowy we Włocławku w dniu 31.05.2006 r., sygn. akt V GNc 544/06, pomimo tego, iż możliwość nałożenia na oskarżonego obowiązku o wskazanej treści wynika jednoznacznie z praktyki sądowej przedstawionej np. w wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 31.07.2013 r., sygn. akt II K 1459/12 i wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 08.04.2009 r., sygn. akt II Aka 63/09. Również z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia pierwszego z zarzutów, zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 2 § 1 pkt. 3 k.p.k. albowiem orzeczenie przez Sąd I instancji o naprawieniu szkody tylko w kwocie 58.323,49 zł, zgodnie z normą art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 415 § 5 k.p.k., zamiast w pełnej kwocie szkody tj. w kwocie 133.759,51 zł, narusza słuszne interesy pokrzywdzonego, albowiem skoro nie jest możliwym orzeczenie naprawienia szkody, w części co do kwoty 75.436,02 zł na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 415 § 5 k.p.k., obowiązek jej naprawienia winien być przez Sąd I instancji nałożony na innej podstawie niż art. 46 § 1 k.k., zaś skoro norma art. 72 § 1 pkt. 8 pozwala na nałożenie na oskarżonego obowiązku innego stosownego postępowania w okresie próby, jeżeli może to zapobiec popełnieniu ponownie przestępstwa, w tym także do zobowiązania oskarżonego do zrealizowania przedmiotowego nakazu zapłaty, niewykorzystanie tej możliwości przez Sąd Rejonowy w Kole II Wydział Karny w zaskarżonym wyroku z dnia 07.08.2013 r., sygn. akt 622/11, należy uznać m.in. za naruszenie normy art. 2 § 1 pkt. 3 k.p.k. nakazującej, aby postępowanie karne prowadzone było w taki sposób, aby interesy pokrzywdzonego zostały uwzględnione w pełni, zaś wyrządzona pokrzywdzonemu szkoda naprawiona w całości, przy wykorzystaniu wszelkich instytucji zawartych w materialnym i procesowym prawie karnym. Stawiając te zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez nałożenie na oskarżonego W. O. (1) na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody także co do kwoty 75.436,02 zł. Z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia w/w wniosku wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez nałożenie na W. O. obowiązku probacyjnego na podstawie art. 72 § 1 pkt. 8 w postaci zobowiązania oskarżonego do zrealizowania nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym przez Sąd Rejonowy we Włocławku z dnia 31.05.2006 r., sygn. akt V GNc 544/06, co do kwoty 75.436,02 zł w okresie 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku. W przypadku nie uwzględnienia powyższych dwóch wniosków, wniósł o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja oskarżonego okazała się zasadna i w konsekwencji doprowadziła do uniewinnienia W. O. (1) od przypisanego mu przestępstwa oszustwa. Nie można bowiem odmówić słuszności podniesionemu zarzutowi obrazy art. 7 k.p.k. oraz zastosowania normy art. 286 § 1 k.k. do zachowania oskarżonego w sytuacji gdy nie zostały zrealizowane wszystkie znamiona przewidziane w w/w przepisie.

Ocena dowodów przeprowadzonych w toku postępowania pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art. 7 k.p.k.) gdy zostaje poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.). Sąd winien rozważyć wszystkie okoliczności sprawy przemawiające zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.) jak i wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentować swoje przekonanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k.). W ramach realizacji zasady zawartej w art. 7 k.p.k. sąd ma bowiem prawo uznać za wiarygodne zeznania świadka (lub wyjaśnienia oskarżonego), co do niektórych przedstawionych przez niego okoliczności, pod warunkiem jednak, że swoje stanowisko w tej kwestii w sposób przekonujący uzasadni. W niniejszym postępowaniu dokonana ocena dowodów przeprowadzona przez Sąd Rejonowy nie może oprzeć się zarzutowi dowolności.

Sąd Rejonowy w uzasadnieniu wyroku wskazał, że oskarżony zakupując w listopadzie 2005 r. i styczniu 2006 r. produkty i półprodukty higieniczne miał świadomość, że nie dokona terminowej zapłaty. Zwrócił uwagę że twierdzenie to jest tym bardziej uzasadnione, że przy ostatnich transakcjach spółka oskarżonego pozostawała już w zwłoce z płatnościami za wcześniejsze zakupy. Swoje przekonanie o niewydolności finansowej oparł w głównej mierze uwzględniając fakt zaległości w płatnościach na rzecz ZUS oraz zobowiązania ciężące na spółce oskarżonego wobec (...) Sp. z o.o. Podał także, że bilans spółki na koniec 2005 r. wykazuje jedynie 3 tys. zł zysku. Na podstawie tych danych Sąd I instancji przyjął, że oskarżony działał z pełną świadomością, że nie będzie w stanie należności na rzecz dostawcy uregulować w terminie lub że nastąpi to w bliżej nieokreślonym czasie. W ocenie Sąd Okręgowy ocena ta nie jest prawidłowa. W szczególności Sąd I instancji pominął fakt że (...) sp. z o.o. kierowana przez oskarżonego została założona jeszcze w 2004 r. i do przełomu lat 2005/2006 w sposób całkowicie płynny działała na wolnym rynku w sposób systematyczny regulując swoje należności. Udziałowcami spółki były jeszcze 2 osoby: A. K. i K. K. którzy udostępnili spółce maszyny pozwalające na przetwarzanie zakupywanych towarów. Kapitał zakładowy został określony na kwotę 50 tys. zł. Powyższe wskazuje, że organizacja spółki, czas jej działania jak i cele gospodarcze w żaden sposób nie wskazują by została założona z zamiarem wyłudzenia towarów od kontrahentów. Jak ustalił Sąd I instancji, (...) sp. z o.o. kierowana przez oskarżonego współpracowała z (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F. z siedzibą w Z. już od lipca 2005 r. Przez ten okres transakcje pomiędzy spółkami opiewały na kwotę 186 tys. zł i do przełomu lat 2005/2006 nie występowały sytuacje opóźnień w regulowaniu należności. Nie sposób więc uznać, że tak szeroka współpraca gospodarcza miała na celu jedynie wzbudzenie zaufania w pokrzywdzonym by w dalszym czasie wyłudzić towary. Z dokumentów nadesłanych przez ZUS wynika iż pierwsze zaległości w odprowadzaniu składek powstały za miesiąc luty 2006 r. Natomiast ze znajdującego się w aktach sprawy bilansu spółki oskarżonego wynika że co prawda pasywa spółki zamykały się w kwocie 1.332.221,32 zł to jednak były one równoważone aktywami, w szczególności w postaci zapasów materiałów, wierzytelności wobec kontrahentów oraz gotówce. Były to więc aktywa pozwalające na bieżące funkcjonowanie spółki. Należy również zwrócić uwagę, że bilans ten uwzględnia zapewne – brak jest bowiem dowodu przeciwnego – zobowiązania spółki oskarżonego względem (...) Sp. z o.o. Nawet więc z tym długiem pasywa i aktywa spółki równoważą się. Sąd Rejonowy niezasadnie więc określa sytuację finansową spółki oskarżonego w oparciu o istniejące zobowiązania wobec (...) Sp. z o.o. z pominięciem danych płynących z przedstawionego bilansu bądź też bez ustalenia, że nie uwzględnia on wszystkich zobowiązań oskarżonego. Co więcej rachunek zysków i strat za okres od października 2004 r. do końca 2005 r. wykazywał zysk około 4 tys. zł. Nie można też pomijać tych zeznań pokrzywdzonego H. F. (2) w których wskazywał, że „mieliśmy ustalony z góry limit kwoty do której firma (...) mogła pobrać towar, była to kwota do 75 tys. zł, to był tzw. ustalony pomiędzy firmami kredyt kupiecki” (k. 29v) oraz „na fakturach pisaliśmy termin płatności 14 dni, a ustnie uzgadnialiśmy, on prosił, aby te termin wydłużyć między 30 a 40 dni i on zobowiązywał się płacić odsetki” (k. 133). Zeznania w/w świadka Sąd Rejonowy uznał za wiarygodne w całości. Ostatnie partie zakupionego towaru były więc wydawane w bezpośredniej bliskości tak wydłużonego terminu płatności. Dopiero w tak zakreślonych warunkach należy rozpatrywać zamiar oskarżonego wyłudzenia towarów.

Zgodnie z ustalonym poglądem orzecznictwa przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k., obok wyraźnie określonego celu działania, jakim ma być osiągnięcie korzyści majątkowej, zawiera dwa zasadnicze elementy w postaci: 1) podjęcia przez sprawcę zabiegów szczególnego rodzaju polegających na wprowadzeniu pokrzywdzonego w błąd albo wyzyskania jego błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, w wyniku których to działań sprawca uzyskuje efekt w postaci 2) doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Tylko łączne wystąpienie wszystkich przywołanych znamion opisanych w art. 286 § 1 k.k. pozwala na wyrażenie oceny, że zachowanie sprawcy wyczerpuje kryminalną zawartość czynu spenalizowanego w powołanym przepisie. Wszystkie te znamiona przestępstwa podlegają procesowi dowodzenia w toku postępowania i wszystkie muszą być prawidłowo wykazane w wyniku dokonanych ustaleń. Dodatkowo należy wskazać, że by przypisać sprawcy popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. konieczne jest ustalenie spełnienia znamion strony podmiotowej czynu polegającej na tym, iż sprawca już w momencie złożenia zamówienia na dostawę towaru z odroczonym terminem płatności określonym w wystawionej fakturze lub w czasie odbioru towaru miał zamiar niezwrócenia należności, doprowadzając w ten sposób kontrahenta umowy do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia go w błąd (wyrok SN z 21.11.2007 r., V KK 66/07, LEX 351207).

W ocenie Sądu Okręgowego, biorąc pod uwagę sytuację finansową z listopada 2005 r. spółki oskarżonego, okoliczności jej założenia, historię jej funkcjonowania jak i wcześniejszą współpracę z (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F., mając na uwadze zgromadzone w aktach postępowania dokumenty określające jej ówczesną kondycję, nie sposób przypisać W. O. (1) podejmowania podstępnych działań mających na celu wyłudzenie towaru, a przy tym by w chwili składania zamówień miał zamiar niezapłacenia za dostarczone produkty .. (...) pierwszej kolejności należy podkreślić, że współpraca pomiędzy (...) sp. z o.o. kierowaną przez oskarżonego a spółką pokrzywdzonego układała się dobrze. Płatności były regulowane terminowo, a obroty dotychczasowej współpracy sięgnęły niemalże 190 tys. zł. W momencie składania przez oskarżonego zamówień do których zostały wystawione faktury VAT (...) nie istniały żadne zaległości w wywiązywaniu się z zobowiązań wobec kontrahenta. Co więcej, należy podkreślić, co przyznał sam pokrzywdzony, że już po wystawieniu w/w faktur VAT jak i tych ze stycznia 2006 r. pokrzywdzony w okresie od 25 listopada 2005 r. do 21 stycznia 2006 r. otrzymywał płatności za wcześniejsze sprzedaże produktów (k. 133). Także zgromadzony materiał dowodowy nie przedstawia żadnych oszukańczych zabiegów które miałyby podejmować oskarżony by otrzymać zamówiony towar, a przy tym by te zabiegi podejmowane były z zamiarem nieuregulowania płatności. Zamiaru takiego nie można także wywieść z ówczesnej kondycji finansowej spółki oskarżonego. Nie sposób bowiem w oparciu o znajdujące się w zgromadzonym materiale dowodowym bilans aktywów i pasywów spółki oraz rachunek zysków i strat (omówione powyżej) wywieść, że była ona niewypłacalna. Sąd Okręgowy ma na uwadze okoliczność, że pokrzywdzony – przed wydaniem towaru i wystawieniem faktur VAT o nr (...) r. z początku stycznia 2006 r. – udał się do siedziby spółki oskarżonego. Zapewniany przez oskarżonego, że zaległości w płatnościach zostaną przez niego uregulowane, wydał towar na który następnie zostały wystawione w/w rachunki. W tym miejscu jeszcze raz należy podkreślić, że wg pokrzywdzonego, W. O. (1) dokonywał płatności za wcześniej zrealizowane zamówienia aż do 21 stycznia 2006 r. Już tylko na marginesie należy ponownie przypomnieć, że w przedmiotowej sprawie nie sposób jest ustalić jaki był faktyczny termin płatności za zakupione towary. Jak bowiem zostało wyżej przedstawione, wskazany na fakturze termin 14 dni był modyfikowany przez wzajemne ustalenia stron. Jeśli był to termin 30 – 40 dni to ostatnie faktury wystawiane były w bezpośredniej bliskości terminów kiedy to wymagalne stały się wierzytelności z faktur VAT wystawionych jeszcze w listopadzie 2005 r. Ale nawet jeśli by przyjąć, że termin ich płatności już upłynął to należy zauważyć, że pokrzywdzony mając świadomość wysokości istniejącego zadłużenia oskarżonego i podejmując decyzję o wydaniu mu kolejnych produktów podejmował nadmiernie wysokie ryzyko gospodarcze. Nie wskazał przy tym by oskarżony podejmował jakiegos szczególnego rodzaju zabiegi mające skłonić go do wydania towaru poza twierdzeniem, że zaległości zostaną uiszczone. Sąd Okręgowy podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach, zawarte w wyroku z 31 sierpnia 2000 r. w myśl którego brak jest podstaw do przypisania oskarżonym znamienia wprowadzenia w błąd w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k. co do możliwości płatniczych spółki, którą reprezentowali, w sytuacji, gdy w tym kierunku nie podejmowali oni wobec swego kontrahenta żadnych podstępnych działań w toku wielomiesięcznej, umownie określonej współpracy gospodarczej, a ten mając pełną ocenę i świadomość trudności płatniczych oskarżonych oraz istniejącego już zadłużenia kontynuował postanowienia umowy, sprzedając dalej towar z opóźnionym terminem płatności i nie windykował w odpowiednim terminie należności z weksla in blanco wystawionego przez oskarżonych, umowę taką zabezpieczającego. Tego typu świadome działanie pokrzywdzonego graniczące z ryzykiem gospodarczym w obrocie handlowym nie może uzasadniać oszustwa po stronie oskarżonych, a dług wynikający z nieudanej transakcji oceniać należy jedynie na gruncie prawa cywilnego” (II Aka 191/00, Prok.i Pr.-wkl. 2001/3/19).

Sąd odwoławczy ma również na uwadze okoliczność, że w kolejnych składanych przez oskarżonego deklaracjach CIT-2 w 2006 r. wykazywany był dochód odpowiednio w wysokości: za styczeń 4.010,66 zł, za luty 8.418,60 zł, za marzec 11.505,32 zł, za kwiecień 12.009,94 zł, za maj 15.401,91 zł, za czerwiec 17.242,96 zł, za lipiec 18.062,32 zł, za sierpień 19.450,49 zł, za wrzesień 19.862,27 zł. Polepszająca się kondycja finansowa spółki oskarżonego spowodowała, że w czerwcu 2006 r. ponownie została podjęta współpraca gospodarcza pomiędzy spółką oskarżonego a spółką (...). Przebiegała ona co prawda na odmiennych warunkach – kupujący dokonywał przedpłaty za sprzedane towary – to jednak należy mieć na uwadze, że każdej z tych transakcji towarzyszyła częściowa spłata zaległych należności. Oskarżony zwrócił w ten sposób 30 tys. zł której to kwoty nie można uznać za nieznaczną. Również to zachowanie oskarżonego pośrednio wskazuje, iż zaciągając zobowiązania i pobierając towar oskarżony miał rzeczywisty zamiar

uregulowania wynikających z tego zobowiązań. W przeciwnej sytuacji trudno byłoby wyjaśnić częściowy zwrot należności w sytuacji gdy mógłby zakupywać towar u innego podmiotu wobec którego nie musiałby spłacać istniejącego zadłużenia. Być może mógłby liczyć nawet na określony odroczony termin płatności który to system rozliczeń jest powszechnie praktykowany w działalności gospodarczej przedsiębiorców. Sądowi odwoławczemu nie uszła uwagi również postawa pokrzywdzonego H. F. (2) który zeznając po raz pierwszy pominął okoliczność ponowionej nawiązanej w połowie 2006 r. współpracy handlowej pomiędzy stronami a także, nie uwzględnił zwróconej przez oskarżonego kwoty 30 tys. zł. Określił bowiem szkodę jaką poniósł na kwotę 164.525,78 zł. Dopiero złożenie dokumentów na tą okoliczność przez oskarżonego spowodowało skorygowanie zeznań przez H. F. (2). Również tak późne złożenie przez pokrzywdzonego zawiadomienia o przestępstwie w niniejszej sprawie świadczy w ocenie Sądu odwoławczego o tym, że pokrzywdzony potraktował zawiadomienie o przestępstwie jako kolejny środek do wyegzekwowania od oskarżonego należności, a nie był on od początku przekonany o fakcie popełnienia przestępstwa przez oskarżonego.

Reasumując, zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala w ocenie Sądu odwoławczego na przypisanie oskarżonemu przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. tj. oszustwa na szkodę (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F., wobec nie wyczerpania przez oskarżonego znamion tego czynu zabronionego. Dlatego Sąd odwoławczy na podstawie art.437§1i2k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu z art.286§1k.k. w zw. z art.12k.k. Dokonanie zmiany wyroku powodowało konieczność uchylenia orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej oraz orzeczenia o jej warunkowym zawieszeniu. Wobec uniewinnienia oskarżonego Sąd odwoławczy uchylił również orzeczenie zawarte w punkcie V zaskarżonego wyroku dotyczące orzeczonego wobec oskarżonego środka karnego określonego w art.46§1k.k. w związku z uprzednim skazaniem oskarżonego przez Sąd I instancji za czyn z art.286§1k.k. w zw. z art.12k.k.

Wobec uniewinnienia oskarżonego od zarzucanego mu czynu z art.286§1k.k. w zw. z art.12k.k., którym to tylko czynem pokrzywdzonym mógł być oskarżyciel posiłkowy, gdyż drugi z zarzucanych oskarżonemu czynów, czyn z art.586k.s.h., jest przestępstwem formalnym, bezprzedmiotowe stało się ustosunkowanie przez Sąd odwoławczy do apelacji złożonej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

W odniesieniu natomiast do rozstrzygnięcia zawartego punkcie 2 zaskarżonego wyroku, dotyczącego uznania oskarżonego W. O. (1) za winnego popełnienia czynu z art. 586 k.s.h., zasadnym okazał się w ocenie Sądu odwoławczego wniosek oskarżonego o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w tej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Przy czym z uwagi na miejsce popełnienia zarzucanego oskarżonemu czynu z art.586k.s.h. właściwym rzeczowo i miejscowo do ponownego rozpoznania sprawy w tej części będzie Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie. Siedzibą spółki (...) w roku 2006 r. była bowiem W. (ul. (...)). Oskarżony natomiast w przypadku wystąpienia warunków uzasadniających zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości w/w spółki zobowiązany byłby złożyć go w Wydziale Gospodarczym wyżej wymienionego Sądu. Z uwagi więc na treść art. 6 § 2 k.k. i art. 31 § 1 k.p.k. zachodziła konieczność przekazania temu Sądowi sprawy do ponownego jej rozpoznania, po uchyleniu zaskarżonego wyroku w tej części.

Mając na uwadze szersze spojrzenie na kwestię odpowiedzialności sprawcy za czyn z art. 586 k.s.h., celowym wydaje się poczynienie kilku uwag o charakterze ogólnym. Przesłanką ogłoszenia upadłości na gruncie ustawy z dnia 28 lutego 2005 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.) jest niewypłacalność dłużnika (art. 10 p.u.n.). Pojęcie to obejmuje dwie sytuacje. Pierwsza sprowadza się do niewykonywania przez dłużnika swoich wymagalnych zobowiązań, niezależnie od ich rodzaju i podstawy (art. 11 ust. 1 p.u.n.). Co do zasady nie ma przy tym znaczenia przyczyna niewypłacalności ani wielkość nieuregulowanych należności Drugi przypadek niewypłacalności dłużnika dotyczy wyłącznie osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nie posiadających osobowości prawnej, którym odrębna ustawa przyznaje jednak zdolność prawną (do tej kategorii należą wszystkie spółki handlowe). Przepis art. 11 ust. 2 p.u.n. pozwala uznać za niewypłacalnego dłużnika, którego zobowiązania przekraczają wartość jego majątku. W tym przypadku nie ma znaczenia, czy na bieżąco wykonuje ciężące na nim zobowiązania. Dobrami chronionymi na gruncie art. 586 k.s.h. są przede wszystkim interesy wierzycieli spółek handlowych, wyrażające się w zachowaniu możliwości zaspokojenia ich roszczeń w postępowaniu upadłościowym.

Przestępstwo stypizowane w art. 586 k.s.h. należy do kategorii przestępstw indywidualnych właściwych i mogą je popełnić osoby będące członkami zarządu spółki handlowej oraz będące jej likwidatorami. Stosownie do art. 21 p.u.n. dłużnik jest obowiązany nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o jej ogłoszenie. Przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem formalnym, którego dokonanie następuje z chwilą ukończenia samej czynności sprawczej. Na taki jego charakter wskazuje fakt, iż realizacja znamion czynu zabronionego nie jest uzależniona od wystąpienia jakichkolwiek negatywnych konsekwencji (np. powstanie szkody bądź niebezpieczeństwo jej zaistnienia) dla interesów spółki, jej udziałowców bądź wierzycieli (np. w postaci udaremnienia lub uszczuplenia zaspokojenia ich wierzycieli) wynikających z niedopełnienia obowiązku złożenia wniosku o upadłość spółki handlowej w ustawowo zakreślonym terminie. Przedmiotowe przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem umyślnym, które można popełnić w obu postaciach, tj. zarówno w zamiarze bezpośrednim (dolus directus), jak i wynikowym (dolus eventualis). Przyjmując zamiar bezpośredni, z punktu widzenia płaszczyzny intelektualnej, konieczne jest wykazanie, iż sprawca obejmował świadomością dwa elementy: zachodzą określone w prawie upadłościowym przesłanki aktualizujące obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki handlowej,

swojej przynależności do kręgu osób, które są zobowiązane do wystąpienia z takim wnioskiem. Płaszczyzna intelektualna zamiaru wynikowego na gruncie art. 586 k.s.h. polega na świadomości sprawcy, że w konkretnych okolicznościach stanu faktycznego niezłożenie wniosku o upadłość oznaczać może realizację znamion czynu zabronionego stypizowanego w tym przepisie. Z kolei w ramach konstrukcji strony woluntatywnej dolus eventualis sprawca musi uświadomić sobie wysoki stopień prawdopodobieństwa zaistnienia przesłanek zobowiązujących go do złożenia wniosku o upadłość spółki oraz nie podejmować czynności mających temu przeciwdziałać (przy dolus directus – sprawca chce popełnienia tego czynu). W piśmiennictwie wskazuje się, że ta postać zamiaru powinna zostać przypisana członkowi zarządu spółki 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.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, w pierwszej kolejności należy podnieść, iż z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika z jakim dniem oskarżony winien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Rozważania Sądu Rejonowego w tym zakresie są bardzo ogólne i nie pozwalają Sądowi odwoławczemu na kontrolę instancyjną, w szczególności ocenę zasadności przyjęcia że już od początku lutego 2006 r. istniały warunki zobowiązujące oskarżonego do zgłoszenia w/w wniosku. Należy zwrócić bowiem uwagę, że art. 11 ust. 1 p.u.n. dłużnika uważa za niewypłacalnego w sytuacji, gdy nie reguluje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Tymczasem brak jest jakichkolwiek ustaleń Sądu I instancji na okoliczność kiedy zobowiązania wobec (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F., ZUS oraz spółki (...) stały się wymagalne. Co prawda na znajdujących się w aktach sprawy fakturach VAT (k. 14 i n.) wskazany jest 14-dniowy termin do dokonania zapłaty, należy mieć jednak na uwadze treść zeznań H. F. (2) w których wskazywał, że „na fakturach pisaliśmy termin płatności 14 dni, a ustnie uzgadnialiśmy, on (oskarżony) prosił, aby ten termin wydłużyć między 30 a 40 dni i zobowiązywał się płacić odsetki” (k. 133). Wypowiedź ta pozostawia więc wątpliwość co tego z jakim dniem poszczególne zobowiązania spółki oskarżonego wobec (...) Spółka jawna H.A. F., J.H. F. stawały się faktycznie wymagalne. Podobnie, Sąd nie ustalił terminów wymagalności składek uiszczanych na rzecz ZUS. Niewystarczające – w ocenie Sądu odwoławczego – jest poprzestanie na ustaleniu za jakie okresy i z jakich tytułów spółka oskarżonego posiada zadłużenie w płatnościach składek. Należy bowiem wskazać, że – zgodnie z art. 47 ust. 1 pkt. 1-3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (w brzmieniu z dnia 1 stycznia 2006 r.) płatnik składek przesyła w tym samym terminie deklarację rozliczeniową, imienne raporty miesięczne oraz opłaca składki za dany miesiąc nie później niż do 10 dnia następnego miesiąca dla osób fizycznych opłacających składkę wyłącznie za siebie, do 5 dnia następnego miesiąca dla jednostek budżetowych, zakładów budżetowych i gospodarstw pomocniczych oraz do 15 dnia następnego miesiąca dla pozostałych płatników. Biorąc więc pod uwagę, że najwcześniejszym zobowiązaniem wobec ZUS jest to dotyczące zapłaty składek na Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za styczeń 2006 r., termin uiszczenia tej należności upływałby w dniu 15 lutego 2006 r. Dodając do tego 2-tygodniowy okres na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, o niewypłacalności spółki można mówić dopiero w dniu 2 marca 2006 r. Sąd I instancji uznał również, że o niewypłacalności spółki oskarżonego od



lutego 2006 r. zadecydowało istniejące już wówczas zadłużenie wobec spółki (...). W świetle jednak załączonego do apelacji wniesionej przez oskarżonego, pisma w postaci notatki służbowej w przedmiocie reklamacji towarów dostarczonych przez S. T., powstaje konieczność ustalenia ewentualnego wpływu postępowania reklamacyjnego i jego wyników na wymagalność zobowiązań. Wszystkie wymienione powyżej okoliczności mogą mieć bowiem znaczenie w kontekście świadomości oskarżonego co do zaistnienia warunków uzasadniających wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości.

W ocenie Sądu odwoławczego za nazbyt lakoniczne należy uznać rozważania Sądu I instancji odnośnie strony podmiotowej omawianego przestępstwa. Ograniczają się one w zasadzie do stwierdzenia, że skoro W. O. (1) wiedział o istnieniu konkretnych zobowiązań spółki której był prezesem, dopuścił się przestępstwa z art. 586 k.s.h. Niewystarczające jest w szczególności uznanie iż „w zakresie omawianego przestępstwa zachowanie oskarżonego czy też raczej zaniechanie miało również charakter umyślnego podjętego przy pełnej świadomości sytuacji finansowej” (s. 16 uzasadnienia). Nie wskazuje bowiem Sąd I instancji w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości, czy przypisał oskarżonemu działanie z zamiarem bezpośrednim czy ewentualnym, ani swojego stanowiska w tym zakresie nie uzasadnił. Jak już bowiem była mowa powyżej, omawiane przestępstwo można popełnić w obu postaciach zamiaru. W tym zakresie konieczne było ustalenie terminów wymagalności poszczególnych zobowiązań, ewentualnie ich sporności tak by bez wątpliwości ocenić zachowanie oskarżonego w kontekście jego świadomości istnienia wymagalnych płatności. Dopiero po takim ustaleniu statusu zobowiązań należało je rozważyć pod kątem działania z zamiarem bezpośrednim czy też ewentualnym. Skrupulatność i precyzyjność w rozważaniach Sądu wymagana była tym bardziej, że oskarżony w czerwcu 2006 r. przy okazji kolejnych zakupów towarów w pokrzywdzonej spółce, uiszczał część zaległych należności. Pomniejszył w ten sposób dług o 30 tys. zł co w żadnej mierze nie można uznać za kwotę nieznaczną. Zwraca także uwagę fakt, że począwszy od początku 2006 r. spółka oskarżonego zaczęła przynosić dochód, który wzrastał z każdym kolejnym miesiącem. Sąd Okręgowy stoi bowiem na stanowisku, że przepisu art. 586 k.s.h. nie sposób wyklądać w oderwaniu od istniejących warunków gospodarczych, w tym faktu powszechnego występowania zatorów płatniczych, sporów wynikających z wykonywania umów i wprost rzutuujących na możliwość terminowego lub zasadność wywiązywania się z obowiązków umownych. Ścisła wykładnia przepisu art. 11 ust. 1 p.u.n., w codziennej współpracy pomiędzy przedsiębiorcami, prowadziłaby bowiem do nieracjonalnych skutków. Oddziaływałyby negatywnie na prowadzenie działalności gospodarczej, a w pewnym zakresie niewątpliwie by ją blokowała. Odpowiedzialność na podstawie wyżej wymienionego przepisu musiałaby wszak ponieść istotna liczba przedsiębiorców, niezależnie od faktycznej sytuacji ekonomicznej ich przedsiębiorstw, w tym pomimo braku rzeczywistego zagrożenia interesów ich kontrahentów. Byłaby zatem ewidentnie niezgodna z rzeczywistym interesem społecznym, który oczywiście dając prymat ochronie wierzycieli, musi jednocześnie z drugiej strony ważyć inną istotną wartość jaką, dla społeczeństwa opartego na gospodarce rynkowej, jest sam byt podmiotów prowadzących działalność gospodarczą, nawet jeśli ich sytuacja ekonomiczna doznaje przejściowych trudności, czego wyrazem jest między innymi regulacja art. 2 zd. 2 p.u.n. Dlatego też nie można pomijać zapatrywania prawnego, iż „krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów wskutek przejściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości, gdyż o niewypłacalności w rozumieniu art. 11 ust. 1 p.u.n. można mówić dopiero wtedy, gdy dłużnik z braku środków przez dłuższy czas nie wykonuje przeważającej części swoich zobowiązań” (wyrok SN z 19.01.2011 r., V CSK 211/10, LEX nr 738136, OSNC-ZD 2011/4/77). Także w tym zakresie Sąd I instancji winien poczynić wnikliwe rozważania a następnie wyłożyć je w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a wydaje się to tym bardziej uzasadnione z uwagi na fakt, że w deklaracji CIT złożonej w dniu 23 października 2006 r. przychód spółki oskarżonego za okres 2006 r. określono na kwotę 2.455.670,82 zł. Kwota ta pokazuje skalę obrotów spółki i jest ważnym punktem odniesienia przykładowo do oceny wielkości zadłużenia chociażby wobec ZUS gdzie należność za styczeń 2006 r. wyniosła jedynie 397,70 zł.

Nietrafny natomiast okazał się zarzut oskarżonego obrazy art. 6 k.p.k. w związku z art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 74 § 1 k.p.k. i art. 86 § 1 k.p.k. polegającej na pozbawieniu oskarżonego prawa do obrony przez nie uwzględnienie jego samodzielnych wniosków dotyczących złożenia przez niego wyjaśnień. Należy wskazać, że oskarżony został prawidłowo pouczony o treści art. 175 k.p.k. (k. 391v) oraz 386 § 2 k.p.k. (k. 400v). Oskarżony w każdej chwili miał możliwość stawić się na rozprawę i złożyć uzupełniające wyjaśnienia, z którego to prawa dobrowolnie nie skorzystał.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji przeprowadzi postępowanie dowodowe w zakresie niezbędnym do wyjaśnienia wszystkich okoliczności dotyczących stawianego oskarżonemu zarzutu popełnienia czynu z art. 586 k.s.h., precyzyjnie ustali ciążące na spółce (...) zobowiązania, ich wysokość oraz termin ich wymagalności. W przypadku uznania oskarżonego za winnego popełnienia w/w przestępstwa wskaże precyzyjnie z jakim dniem czy w jakim okresie oskarżony dopuścił się jego popełnienia. Jeżeli po powtórny rozpoznaniu sprawy zajdzie konieczność sporządzenia pisemnych motywów zapadłego wyroku, Sąd winien dołożyć wszelkich starań, by czyniły one zadość wymaganiom art. 424 k.p.k., wyjaśni wszelkie rozstrzygnięcia jakie zawrze w wyroku i zaprezentuje swoje stanowisko w sposób pełny, uwzględniający poglądy prawne występujące w orzecznictwie i doktrynie. W szczególności wyjaśni okoliczności dotyczące strony podmiotowej przestępstwa.

Mając te wszystkie względy na uwadze Sąd odwoławczy na podstawie art.437§1i2k.p.k. uchylił zaskarżony wyrok w części dotyczącej zarzucanego oskarżonemu czyn z art.586k.s.h. i w tej części przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

O kosztach postępowania w części uniewinniającej, którymi przez Sąd I instancji wobec wcześniejszego skazania został obciążony oskarżony, Sąd odwoławczy orzekł na podstawie art. 635 k.p.k. w zw. z art.632pkt 2k.p.k. obciążając nimi Skarb Państwa w związku z czym straciły swoją moc orzeczenia o kosztach zawarte w punkcie VI i VII zaskarżonego wyroku. Oskarżyciela posiłkowego, wobec nie uwzględnienia jego apelacji, Sąd odwoławczy obciążył należną od niego częścią kosztów postępowania odwoławczego na podstawie art.636§1i2k.p.k. Opłatę za postępowanie odwoławcze oskarżycielowi posiłkowemu wymierzono na podstawie art.13ust.2 ustawy o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1973 roku, Nr 49, poz. 223 z późniejszymi zmianami).

Agata Wilczewska Waldemar Cytrowski Robert Rafał Kwieciński