

Sygn. akt V.2 Ka 426/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Olga Nocoń

Sędziowie: SSO Katarzyna Gozdawa-Grajewska (spr.)

SSO Aleksandra Odoj-Jarek

Protokolant: Ewelina Grobelny

w obecności Rafała Figury Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Wodzisławiu Śląskim

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2017 r.

sprawy: **D. K. / (...)/,**

syna J. i I.,

ur. (...) w W.

oskarżonego o przestępstwa z art. 302 §1 kk przy zast. art. 308 kk

na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego W. L.

od wyroku Sądu Rejonowego w Wodzisławiu Śląskim

z dnia 6 kwietnia 2016r. sygn. akt II K 201/13

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że obniża orzeczoną karę grzywny do 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych przyjmując, że jedna stawka dzienna grzywny odpowiada kwocie 150 (sto pięćdziesiąt) złotych,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od oskarżyciela posiłkowego W. L. na rzecz Skarbu Państwa opłatę za II instancję w kwocie 60 (sześćdziesiąt) złotych i obciąża go wydatkami postępowania odwoławczego w kwocie 10 (dziesięć) złotych,

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 10 (dziesięć) złotych i obciąża go jedną opłatą za obie instancje w kwocie 3750 (trzy tysiące siedemset pięćdziesiąt) złotych.

SSO Olga Nocoń

SSO Katarzyna Gozdawa-Grajewska (spr.) SSO Aleksandra Odoj-Jarek

Sygn. akt V.2 Ka 426/16

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2016 r. sygn. akt II K 201/13 uznał oskarżonego D. K. za winnego tego, że w dniu 14 marca 2011r. w W. pełniąc funkcję Prezesa Zarządu (...) S.A. z siedzibą w W., w obliczu grożącej spółce (...) S.A. z siedzibą w W. upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli tej spółki, spłacił jednego z nich a mianowicie I. K., w ten sposób, że spowodował, iż pieniądze w kwocie 350 854,69 zł. jakie wygezekwowano w Republice Czeskiej od czeskiej firmy (...) na rzecz (...) S.A. przelano na konto prywatne I. K., czym działał na szkodę pozostałych wierzycieli (...) S.A. z siedzibą w W., tj. czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k. i za to na mocy art. 302 § 1 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 350 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 150 zł.

Na podstawie art. 627 k.p.k. oraz § 2 ust. 2 i § 14 ust. 2 i ust. 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądzono od oskarżonego D. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego W. L. koszty zastępstwa procesowego w kwocie 5300 zł.

Zgodnie z art. 627 k.p.k. i art. 617 k.p.k. w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądzono od oskarżonego D. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe obejmujące opłatę w wysokości 5250 zł oraz wydatki postępowania w całości.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli obrońca oskarżonego D. K. oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego W. L..

Obrońca oskarżonego D. K. zaskarżył wyrok w całości i skarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, a polegający na przyjęciu przez Sąd, że oskarżony dnia 14 marca 2011 r. w W. pełniąc funkcję Prezesa Zarządu (...) S. A. z siedzibą w W., w obliczu grożącej spółce (...) S. A. z siedzibą w W. upadłości nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli tej spółki, spłacił jednego z nich a mianowicie I. K. w ten sposób, że spowodował, iż pieniądze w kwocie 350.854,69 zł jakie wygezekwowano w Republice Czeskiej od czeskiej firmy (...) na rzecz (...) S. A. przelano na konto prywatne I. K. czym działał na szkodę pozostałych

wierzycieli (...) S. A., mimo, iż prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego - to jest tego, że oskarżony nie dopuścił się przypisanego mu występku ponieważ pieniądze przekazane na rzecz I. K. zostały ponownie i to w dużej części w formie przedpłaty przekazane jako pożyczki na rzecz (...) S. A. i dzięki tym środkom zostały uiszczone między innymi wynagrodzenia pracownicze przysługujące pracownikom w/w spółki, którzy jako wierzyciele są uprzywilejowani w zaspokojeniu zgodnie z procedurą cywilną;

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

a) art. 4 k.p.k. poprzez złamanie zasady obiektywizmu, polegające na oparciu orzeczenia jedynie na

okolicznościach przemawiających na niekorzyść oskarżonego, nie uwzględniono prawidłowo:

- wyjaśnień oskarżonego, w których wskazuje on, że otrzymane przez I. K. środki pieniężne przekazał w formie pożyczek ponownie na rzecz (...) S. A.,

- zeznań świadka H. S. w tej części, w której wskazywała ona, że oddanie pożyczki I. K. było jedyną możliwością żeby w tym czasie zapłacić pracowników spółki,

b) art. 7 k.p.k., albowiem ustalenia Sądu Rejonowego stanowią efekt nie swobodnej, lecz całkowicie dowolnej oceny dowodów w szczególności w zakresie ustalenia przez Sąd kondycji majątkowej i finansowej (...) W. na dzień 14 marca 2011 r. i oparciu się na opinii biegłego A. W. ustalającej stan finansowy w/w spółki w innej sprawie i to na miesiąc wrzesień 2010 r. mimo iż opinia ta jest niepełna, nadto biegły w swej opinii nie ustalił wartości firmy marki (...) S. A.,

nie wziął pod uwagę wiarygodności należącej się (...) S. A. od podmiotu czeskiego (...) S. A. s.r.o, nie ustalił wartości transferowej zawodników,

c) art. 410 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. albowiem sąd dopuszczając z urzędu dowód z dokumentów księgowych w/w spółki zabezpieczonych do sprawy prowadzonej pod sygn. akt II K 542/12 przez Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim i ujawniając je bez odczytania winien był dokładnie określić dokument, który ma stanowić dowód w sprawie, a nie zbiorczo wskazać, że są to dokumenty księgowe spółki zabezpieczone do sprawy prowadzonej pod sygn. akt II K 542/12, gdyż zgodnie z pismem prokuratury z dnia 7 lipca 2014r. przesłanym do sprawy prowadzonej pod sygn. akt II K 542/12 do przesłanej opinii A. W. załączono 329 segregatorów zabezpieczonych dokumentów;

3. z ostrożności podniesiono zarzut rażącej surowości wymierzonej oskarżonemu kary grzywny w wymiarze 350 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 150 zł (łącznie 52.500,00 zł), w szczególności, że przy ustaleniu wysokości stawki dziennej Sąd błędnie przyjął możliwości majątkowe oskarżonego i nie potwierdził ich w myśl art. 213 § 1a k.p.k. w szczególności, iż od czasu składania wyjaśnień (dotyczących sytuacji finansowej oskarżonego) do czasu wyrokowania sytuacja finansowa oskarżonego uległa pogorszeniu.

Obrońca wniósł o uniewinnienia oskarżonego, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Jednocześnie z ostrożności procesowej wniósł o zmianę wyroku w zakresie kary poprzez orzeczenie kary grzywny w wymiarze niższym (zarówno co do ilości stawek jak i wysokości stawki dziennej).

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego W. L. zaskarżył wyrok w części dotyczącej braku orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody, zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, to jest art. 46 k.k., poprzez jego niezastosowanie do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego i nie orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego - W. L., pomimo złożenia przez pokrzywdzonego stosownego wniosku w tym przedmiocie w dniu 28 października 2013 roku;

2. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie, iż pokrzywdzony posiada tytuł egzekucyjny przeciwko oskarżonemu D. K., podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, iż tytuł wykonawczy uprawnia do egzekucji z majątku spółki akcyjnej (...) z siedzibą w W., a nie z majątku oskarżonego.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu I instancji poprzez nałożenie na oskarżonego D. K. obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego W. L., poprzez zapłatę kwoty 38.277,06 złotych. Ponadto wniósł o zasądzenie na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu wydatków poniesionych w związku z ustanowieniem pełnomocnika według przedłożonego do akt spisu kosztów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Spośród wniesionych środków odwoławczych na częściowe uwzględnienie zasługiwała jedynie apelacja obrońcy oskarżonego D. K., której wniesienie doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie wymiaru orzeczonej kary grzywny.

Jednakże apelacja obrońcy oskarżonego w części dotyczącej winy okazała się niezasadna, a zarzuty w niej stawiane pozbawione są słuszności. Zarzuty te nie znajdują żadnego merytorycznego uzasadnienia. Nie dają one podstaw do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku, ani nie podważają zasadności oraz prawidłowości merytorycznego rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, będącego przedmiotem tegoż orzeczenia. Obrońca zarzucił, że Sąd I. instancji podczas wyrokowania w sprawie dopuścił się obrazy przepisu postępowania z art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. i 10 k.p.k. oraz błędu w ustaleniach faktycznych. Jednakże tezy podnoszone przez obrońcę są pozbawione słuszności. Podkreślić należy na wstępie, że te zarzuty apelacji obrońcy mają charakter czysto polemiczny i sprowadzają się do negowania ocen i ustaleń sądu oraz zastępowania ich ocenami i wnioskami własnymi, w żadnym razie zaś nie mogą podważyć trafności rozstrzygnięcia Sądu I. instancji.

Wbrew stanowisku skarżącego, nie sposób zasadnie uznać, że Sąd I instancji dokonał oceny dowodów w sposób dowolny, a rozstrzygnięcie skazujące zostało oparte na błędnie poczynionych ustaleniach faktycznych.

Sąd I instancji w sposób prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności sprawy i dowody ujawnione w toku rozprawy, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych. Postępowanie zostało przeprowadzone odpowiednio dokładnie i starannie. Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ocenił zebrany w sprawie materiał dowodowy, dokonał rzeczowej analizy dostrzeżonych w nim sprzeczności, a jej wyniki w sposób wyczerpujący zaprezentował w uzasadnieniu wyroku, czyniąc przedmiotem rozważań wszystkie okoliczności ujawnione w toku rozprawy głównej zarówno przemawiające na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Przedstawiona ocena dowodów jest zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz uwzględnia zasady prawidłowego rozumowania. Nie doszło więc do naruszenia art. 7 k.p.k.

Ocena zebranych w sprawie dowodów dokonana przez Sąd nie zawiera w sobie błędu i nie jest w żadnym razie oceną dowolną, ponieważ poparta została wszechstronną analizą całokształtu okoliczności sprawy. Takich uchybień Sąd I. instancji w przedmiotowej sprawie się nie dopuścił, albowiem wskazał dowody, na których oparł swoje ustalenia, a jednocześnie wskazał przesłanki, którymi się kierował odmawiając wiary dowodom przeciwnym i w tych granicach mieści się również ocena zeznań świadków oraz wyjaśnień oskarżonego. Powielanie tej argumentacji oraz ponowne opisywanie zeznań i wyjaśnień przez Sąd Okręgowy byłoby w tej kwestii zbędne.

W szczególności oparcie się na wydanej w innej sprawie opinii biegłego A. W. przy ustalaniu stanu finansowego spółki nie stanowi naruszenia art. 7 k.p.k. To, iż opinia ta została sporządzona do innej sprawy oskarżonego nie uniemożliwia jej dopuszczenia jako dowodu w niniejszej sprawie. Zwłaszcza, iż opinia ta została sporządzona do innej sprawy oskarżonego, która dotyczyła tej samej spółki oraz takiego samego typu przestępstwa, o tym samym charakterze. Nadto zarzucane w niniejszej sprawie przestępstwo miało zostać popełnione mniej więcej w tym samym czasie, na który w opinii oceniano kondycję majątkową i finansową (...) W.. Natomiast biegły sporządzający opinię został przesłuchany w niniejszej sprawie. Nie ma znaczenia to, iż opinia określała stan finansowy w/w spółki na miesiąc wrzesień 2010 r., a zarzucany czyn miał zostać popełniony 14 marca 2011 r., gdyż z całokształtu materiału dowodowego wynika, iż kondycja spółki systematycznie pogarszała się. Przykładowo 31 marca 2010 r. zobowiązania spółki wynosiły 1.037.624,99 zł, 30 czerwca 2010 r. już 1.870.429,47 zł, a 31 sierpnia 2010 r. 2.122.040,21 zł. Nadto od maja, czerwca 2010 r. spółka utraciła znaczną część wpływów w związku ze spadkiem z Ekstraklasy. Już od czerwca 2010 r. spółka wykazywała ujemne wskaźniki rentowności, zaprzestał również regulowania zobowiązań. Zatem jeśli we wrześniu 2010 r. sytuacja spółki finansowa spółki była bardzo zła, to w marcu 2011 r. nie tylko nie mogła ulec poprawie, ale mogła się jedynie pogorszyć i być tragiczna. Niczym nieoparte i bezpodstawne jest twierdzenie, że przedmiotowa opinia jest niepełna. Opinię ta jest rzetelna, dokładna i szczegółowa, a przy tym kompleksowo ocenia sytuację finansową spółki. Nawet jeśli przedmiotowa opinia nie uwzględnia wiarygodności należnej od (...) S. A., środki z której przecież stanowią przedmiot niniejszej sprawy, to przecież okoliczność uzyskania przez spółkę środków z tej wiarygodności i ich wysokość były doskonale znane Sadowi I instancji. Zatem Sąd I. instancji konfrontując tę wiarygodność z ogólną sytuacją finansową spółki, ustaloną zarówno na

podstawie przedmiotowej opinii, jak i innych dowodów, miał na uwadze, iż istnienie tej wiarygodności, a nawet jej wygłaskanie nie mogło w istotny sposób zmienić kondycji finansowej spółki. Nadto dowód z tej opinii był w zasadzie zbędny, gdyż już pozostałego materiału dowodowego, w tym z wyjaśnień samego oskarżonego wynikało, iż w krytycznym czasie sytuacja finansowa spółki była bardzo zła i nie była ona w stanie spłacać swoich zobowiązań. Można tu chociażby wskazać na zeznania księgowej spółki (...), która stwierdziła, że w marcu 2011 r. kondycja finansowa spółki była fatalna, a następnie wskazała groziła im upadłość bo ta spółka od samego początku była w takiej kondycji. Zresztą w krótkim czasie po dacie inkryminowanego zdarzenia został złożony do Sądu wniosek o upadłość (...). Tak więc sytuacja finansowa spółki była obiektywnie zła, o czym oskarżony doskonale wiedział. Ta wiedza zmotywowała go do podjęcia działań sprzecznych z prawem, a które w jego mniemaniu miały „uratować” spółkę której był prezesem.

Nie ma podstaw do uznania, iż naruszono art. 410 k.p.k. w zw. z art. 394 § 2 k.p.k. dopuszczając z urzędu dowód z dokumentów księgowych w/w spółki zabezpieczonych do sprawy prowadzonej pod sygn. akt II K 542/12 przez

Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim i ujawniając je bez odczytania. Wbrew twierdzenie obrońcy wiadomo jest przecież, iż chodziło o zabezpieczone do sprawy II K 542/12 dokumenty księgowe spółki, które stanowiły załącznik do powyższej opinii biegłego. Żaden przepis nie zakazuje dopuścić dowodu w postaci zgromadzonej dokumentacji, np. jak w niniejszej sprawie księgowej lub medycznej, oraz nie obliuguje sądu by ten dopuszczał jako dowody jedynie pojedyncze i szczegółowo zdefiniowane dokumenty. Jednocześnie należy wskazać, iż obrońca w toku rozprawy nie sprzeciwiał się dopuszczeniu dowodu z tych dokumentów bez ich odczytania.

W polu uwagi Sądu w chwili orzekania znajdowały się wszystkie okoliczności. Orzeczenie zaś nie zapadło na podstawie wykluczających się dowodów. Właściwie stan faktyczny w sprawie nie budził żadnych wątpliwości. Sporne były jedynie motywy działania oskarżonego i to czy obejmował on świadomością sytuację finansową (...) W..

Przebieg postępowania dowodowego oraz lektura pisemnych motywów wyroku świadczą o tym, że Sąd meriti badał i uwzględniał okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Procesowa zasada obiektywizmu, przewidziana w art.4 k.p.k., nie oznacza wszakże nakazu czynienia ustaleń w oparciu o dowody, które skarżący uważa za korzystne dla oskarżonego, ani interpretowania faktów wynikających z tych dowodów w sposób oczekiwany przez obrońcę. Nie można zatem czynić zarzutu z tego, że Sąd I instancji oparł swoje ustalenia na całokształcie materiału dowodowego, a nie wyłącznie na wyjaśnieniach oskarżonych i ewentualnie na zeznaniach H. S.. Zresztą w ustalonym przez Sąd I. instancji stanie faktyczny, który sam w sobie w żaden sposób nie jest kwestionowany przez obrońcę, przyjęto, iż otrzymane przez I. K. środki pieniężne zostały przekazane w formie pożyczek ponownie na rzecz (...) S. A. Jednocześnie Sąd I. instancji za wiarygodne uznał zeznania H. S., również w tym zakresie w jaki wskazywał, że z pożyczek udzielonych przez I. K. były wypłacane wynagrodzenia pracowników. Tym samym również bezpodstawny jest podnoszony przez obrońcę zarzut obrazy art. 4 k.p.k..

Sąd I instancji nie popełnił błędów przy ocenie dowodów, a zatem także ustalenia faktyczne nie są dotknięte błędem. Uchybienie, o jakim stanowi przepis art. 438 pkt 3 k.p.k., ma miejsce wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada zasadom prawidłowego rozumowania. Błąd może stanowić wynik niepełności postępowania dowodowego (błąd braku), bądź określonych nieprawidłowości w zakresie oceny dowodów (błąd dowolności). Może być zatem wynikiem nieznamomości określonych dowodów lub braku przestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ich ocenie (art. 7 k.p.k.) – vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 1 października 2014 roku, sygn. II AKa 206/14.

Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Zarzuty stawiane zaskarżonemu rozstrzygnięciu stanowią wyłącznie niczym nieuzasadnioną polemikę ze słusznymi ustaleniami dokonanymi przez Sąd Rejonowy, sprowadzają się do samego podważania ustaleń Sądu wyrażonych w uzasadnieniu orzeczenia, jak też przeciwstawiania tymże ustaleniom odmiennego poglądu opartego na własnej ocenie materiału dowodowego, który legł u podstaw ustaleń faktycznych.

Zatem dla oceny zaistnienia znamion przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k. całkowicie nieistotne jest to, w jaki sposób wierzyciel rozporządził środkami otrzymanymi od dłużnika. Dla oceny odpowiedzialności karnej oskarżonego, będącego prezesem dłużnika, za przestępstwo z art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k., znaczenie ma jedynie to, czy w sytuacji grożącej dłużnikowi niewypłacalności lub upadłości, nie mogąc zaspokoić wszystkich wierzycieli, ze środków należących do dłużnika spłacił tylko niektórych wierzycieli, bez znaczenia jest następnie to, co spłacony wierzyciel uczynił z otrzymanymi środkami.

Sąd I instancji precyzyjnie ustalił przebieg zdarzenia oraz okoliczności popełnienia zarzucanego oskarżonemu czynu. Jednocześnie dokładnie opisał wszelkie dowody, szczegółowo wskazując jakie okoliczności znajdują oparcie w poszczególnych dowodach. Nie zachodzi więc konieczność ponownego przytaczania argumentacji Sądu I instancji.

Reasumując, nie ulega wątpliwości, iż w realiach niniejszej sprawy w tym czasie spółce (...) W. nie tyle groziła niewypłacalność lub upadłość, ile już od sierpnia 2010 r. była ona całkowicie niewypłacalna i nie mogła zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli. Sam oskarżony miał tego pełną świadomość, o czym świadczy chociażby to, iż już 20

września 2010 r. w trakcie posiedzenia rady nadzorczej spółki wskazywał, że należy rozważyć ogłoszenie upadłości. W tej sytuacji oskarżony, będący prezesem (...) W., otrzymał należne spółce 500.000 zł wyegzekwowane od jej wierzyciela (...) S. A. s.r.o. i z tej kwoty spłacił zobowiązania spółki wobec Urzędu Skarbowego i ZUS, a pozostałą kwotę w wysokości 350.854,69 zł przekazał na prywatny rachunek bankowy swojej żony I. K., będącej jednym z wierzycieli (...) W., czym działał na szkodę spółki. W sytuacji niewypłacalności spółki, oskarżony już w momencie przekazania środków spółki na rzecz jednego z wierzycieli, tj. jego żony I. K., wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k. Oskarżony doskonale zdawał sobie sprawę, że rachunek bankowy (...)

W. był już zajęty i gdyby pieniądze pochodzące z wyegzekwowanej wierzytelności zostały przelane na konto (...), zostałyby one zajęte w postępowaniu egzekucyjnym. Świadczy to nie tylko o pełnej świadomości oskarżonego, iż skutkiem zarzucanego mu działania będzie pokrzywdzenie innych wierzycieli, ale także o tym, iż zamiarem oskarżonego było uniknięcie przekazania znajdujących się w jego dyspozycji środków na spłatę innych wierzycieli. Dla oceny prawno – karnej zarzucanego oskarżonemu czynu nie miało znaczenia ani to, iż I. K. uzyskane w ten sposób środki, będące spłatą jej wcześniejszej pożyczki na rzecz (...) W., ponownie pożyczyła spółce, ani też to w jaki sposób i na jakie cele spółka następnie spożytkowała ponownie pożyczone jej przez I. K. środki finansowe. Tłumaczenia oskarżonego, że pieniądze te następnie zostały przekazane na spłatę zaległych wynagrodzeń pracowniczych nie może stanowić usprawiedliwienia dla jego postępowania. Przecież ten sam efekt – i to zgodnie z przepisami prawa - zostałby osiągnięty gdyby wskazana wierzytelność wpłynęła na zajęte konto komornicze. Wynagrodzenia pracownicze są bowiem zaspokajane w pierwszej kolejności, przed innymi długami.

Nie ulega zatem wątpliwości, iż D. K. wyczerpał znamiona czynu z art. 302 § 1 k.k. w zw. z art. 308 k.k., a jego zachowanie było zawinione, gdyż nie wystąpiły okoliczności wyłączające jego winę.

Gdy chodzi o zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej D. K., to częściowo odniósł on zamierzony skutek, gdyż w następstwie rozpoznania apelacji obrońcy oskarżonego Sąd odwoławczy uznał za zasadne obniżyć wymiar samoistnej grzywny poprzez zmniejszenie liczby orzeczonych stawek dziennych. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie kwestionując karygodności popełnionego czynu i stopnia zawinienia sprawcy, należało przyjąć, że orzeczenie grzywny w wysokości 350 stawek dziennych, oscylującej znacznie powyżej połowy dopuszczalnego wymiaru grzywny, jaki przewidziano w art.33 § 1 k.k., stanowiło nadmierną dolegliwość z punktu widzenia dyrektyw wymiaru kary określonych art.53 k.k. Wymiar orzeczonej przez Sąd I instancji kary grzywny nie jest również adekwatny do wysokości kwoty, która stanowiła przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa, oraz motywacji oskarżonego, który nie działał w zamiarze uzyskania korzyści materialnej dla siebie lub swojej żony, a w celu umożliwienia dalszego funkcjonowania (...) W.. Tak ukształtowana kara zawierała w sobie zbyt silny element represji i nie uwzględniała w wystarczającym stopniu wagi okoliczności, jakimi są ówczesna niekaralność oskarżonego i podejmowane przezeń próby poprawienia położenia finansowego zarządzanej spółki (...) W., także przy zaangażowaniu środków finansowych rodziny oskarżonego. W ocenie Sądu odwoławczego, orzeczenie w stosunku do oskarżonego samoistnej kary grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych powinno okazać się wystarczające do osiągnięcia celów wymiaru kary w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, pozostając zarazem adekwatne do charakteru przypisanego mu czynu oraz stopnia jego szkodliwości społecznej i zawinienia. Tak oznaczona kara grzywny będzie miała walor wychowawczy wobec oskarżonego. Chodzi bowiem o to, by osoba która swoim postępowaniem naruszyła określony porządek prawny musi zrehabilitować się poprzez zapłatę grzywny w rozmiarze proporcjonalnym do stopnia szkodliwości czynu, który popełniła w taki sposób aby zrozumiała, że naruszanie prawa jest

nieopłacalne. Zmieniona kara nie razi niewspółmiernością zarówno w rozumieniu surowości jak i łagodności.

Nie ma natomiast podstaw do jednoczesnego zmniejszenia wysokości pojedynczej stawki dziennej grzywny ustalonej przez Sąd I instancji. Sąd meriti określił kwotę stawki dziennej grzywny zgodnie z kryteriami wskazanymi w art. 33 § 3 k.k., bazując na oświadczeniach, które złożył do protokołu sam oskarżony, pytany o możliwości zarobkowe, dochody i sytuację majątkową. Skarżący nie wymienił żadnych konkretnych danych, ani nie wskazał dokumentów mających świadczyć o tym, że położenie materialne oskarżonego jest w rzeczywistości mniej korzystne aniżeli ustalone

przez Sąd meriti i że oskarżony jest mniej zamożny aniżeli podał w toku postępowania karnego. Sytuacja materialna oskarżonego, który prowadzi działalność gospodarczą na różnych polach, jest bardzo dobra.

Dlatego Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1. w ten sposób, że obniżył orzeczoną wobec oskarżonego D. K. karę grzywny do 250 stawek dziennych, przy pozostawieniu niezminionej wysokości jednej stawki dziennej, odpowiadającej kwocie 150 złotych.

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego nie zasługiwała na uwzględnienie. Bezprzedmiotowy jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych mający polegać na uznaniu, iż pokrzywdzony posiada tytuł egzekucyjny przeciwko oskarżonemu D. K., gdyż Sąd I instancji takich ustaleń nie poczynił.

Odnosząc się natomiast do zarzutu obrazy przepisów prawa materialnego z art. 46 k.k. poprzez nie orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego, należy wskazać, iż orzeczeniu obowiązku naprawienia szkody w niniejszej sprawie sprzeciwia się regulacja art. 415 § 1 k.p.k. Zdanie drugie art. 415 § 1 k.p.k. stanowi, iż nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę nie orzeka się, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono. Wynika z tego kategoryczny zakaz rozstrzygania w różnych postępowaniach o tej samej szkodzie i kumulowanie tytułów egzekucyjnych. Zatem jeśli o roszczeniu wynikającym z popełnienia przestępstwa już prawomocnie orzeczono, to niemożliwym jest orzeczenie obowiązku naprawienia szkody, którego przedmiotem jest to samo roszczenie. Zakaz ten obowiązuje niezależnie od tego czy roszczenie takie zostało wyegzekwowane, czy też egzekucja okazała się bezskuteczna. Cytowany przepis zawiera tzw. klauzulę antykumulacyjną, która zakazuje multiplikowania tytułów egzekucyjnych dotyczących tej samej szkody.

W sprawie wierzytelności należnej W. L. od spółki (...) W. już prawomocnie orzeczono w procesie cywilnym i oskarżyciel posiłkowy posiada tytuł egzekucyjny, którego przedmiotem jest właśnie ta wierzytelność. (Nakaz zapłaty z dnia 4 listopada 2010r. k. 1925) Zatem w niniejszej sprawie występuje tożsamość przedmiotowa roszczenia przyznanego w postępowaniu cywilnym oraz obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonego, którego orzeczenia na podstawie art. 46 k.k. domagał się pełnomocnik W. L., gdyż ich przedmiotem jest ta sama kwota, tej samej należności.

Nadto podkreślić należy, iż warunkiem orzeczenia obowiązku naprawienia szkody jest również zaistnienie szkody wynikającej bezpośrednio z przestępstwa. Nie

sposób natomiast uznać, iż oskarżony przypisanym mu zachowaniem wyrządził W. L. szkodę w kwocie należności przysługującej W. L. od spółki (...) W.. Nie ma żadnych podstaw do uznania, że gdyby oskarżony wpłacił środki z kwoty wyegzekwowanej od (...) S. A. pozostałe po spłacie US i ZUS na rachunek spółki (...) W., to wierzytelność W. L. przysługująca mu od spółki (...) W. zostałaby pokryta w całości. Przecież było wielu wierzycieli, którzy posiadali roszczenia wobec (...) na wysokie kwoty. Kwestia ustaleń w jakiej wysokości zostaliby zaspokojeni wykracza poza ramy procesu karnego i niniejszego postępowania. Ugruntowane stanowisko komentatorów uznaje że przestępstwo z art. 302 kk jest przestępstwem formalnym. Do wypełnienia jego znamion nie należy powstanie szkody. Zasadnie więc Sąd I instancji wskazał, iż w niniejszej sprawie nie jest możliwym orzeczenie wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na rzecz W. L..

Sąd I instancji słusznie zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego W. L. kwotę 5300 złotych tytułem zwrotu poniesionych wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu przed Sądem I instancji. Jednocześnie Sąd I. instancji prawidłowo obciążył oskarżonego kosztami sądowymi obejmującymi opłatę oraz wydatki postępowania.

Biorąc pod uwagę powyższe i uznając ustalenia dokonane przez Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląski za prawidłowe, Sąd Okręgowy, poza wskazaną powyżej modyfikacją wymiaru kary grzywny i będącym jej skutkiem obniżeniem opłaty, nie znalazł podstaw do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku.

Z uwagi na obniżenie wymiaru kary przez Sąd odwoławczy oraz mając na względzie sytuację osobistą i finansową oskarżonego i to, że zasadniczy wniosek apelacji obrońcy i uzasadniające go zarzuty nie zostały uwzględnione, zasądono od oskarżonego D. K. jedną opłatę za obie instancje w kwocie 3750 zł i obciążono go wydatkami za postępowanie odwoławcze w kwocie 10 zł.

Z uwagi na nieuwzględnienie apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, zasądono od W. L. na rzecz Skarbu Państwa opłatę za II. instancję w kwocie 60 zł i obciążono go wydatkami postępowania odwoławczego w kwocie 10 zł.

SSO Olga Nocoń

SSO Katarzyna Gozdawa - Grajewska SSO Aleksandra Odoj - Jarek