



Sygn. akt V KK 318/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 marca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Puskarski

SSN Andrzej Ryński

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **E.D.O.**

oskarżonego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 286 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 28 marca 2018 r.,

kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego
od wyroku Sądu Apelacyjnego we W.

z dnia 4 listopada 2016 r., sygn. akt II AKa [...]

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego we W.

z dnia 14 czerwca 2016 r., sygn. akt III K [...]

I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu we W.;

II. zarządza zwrócenie oskarżycielowi subsydiarnemu T.G. kwoty 750 zł (siedemset pięćdziesiąt) tytułem uiszczonej opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 czerwca 2016 r., sygn. akt III K [...] Sąd Okręgowy we W. uznał oskarżonego E.D.O. za winnego, tego, że: w dniu 26 września 2014 r. we W., składając wniosek o wszczęcie egzekucji, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym, co do faktu przysługiwania mu wierzytelności wynikającej w stosunku do T.G. z tytułu wykonawczego - nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Okręgowy we W. Wydział I Cywilny z dnia 5 października 2006r., sygn. akt IC [...], opatrzonego klauzulą wykonalności, który został wydany na podstawie weksla, i wymagalności tej wierzytelności oraz wprowadzając w błąd wymienionego Komornika, co do zasadności prowadzenia postępowania egzekucyjnego na podstawie tego tytułu wykonawczego, doprowadził Komornika do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości należącym do T.G. w kwocie 430.147,31 zł poprzez wyegzekwowanie wymienionej kwoty z majątku pokrzywdzonego oraz usiłował doprowadzić Komornika do niekorzystnego rozporządzenia mieniem o wartości 191.214,33zł, poprzez wyegzekwowanie wymienionej kwoty z majątku pokrzywdzonego, lecz w tym zakresie zamiaru nie zrealizował z uwagi na bezskuteczność egzekucji ponad wyegzekwowaną już kwotę, tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności a na podstawie art. 33 § 2 k.k. grzywnę w liczbie 300 (trzystu) stawek po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda. Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu na okres 2 (dwóch) lat próby i rozstrzygnął o kosztach procesu.

Apelacje od tego wyroku wnieśli: pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego w zakresie orzeczenia o karze oraz obrońca oskarżonego w całości. Obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi: „*błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść poprzez bezpodstawne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż za sprawstwem E.D.O. przemawia co do zasady fakt odebrania przez niego rozstrzygnięć zapadłych w sprawach sygn. akt III K [...] oraz II Aka [...] w zestawieniu z zasadami doświadczenia życiowego, jak również fakt braku dołączenia do wniosku egzekucyjnego wskazanych rozstrzygnięć*

podczas gdy całościowa ocena materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonego złożonych w toku postępowania, zeznań świadków D.B. oraz P.P. opisujących okoliczności złożenia wniosku egzekucyjnego, świadomości prawnej oskarżonego istniejącej w tym zakresie, dodatkowo dowodów z akt sygn. III K [...], sygn. I C [...], oraz akt egzekucyjnych, prowadzi do wniosku przeciwnego”, a także „obrazę prawa materialnego tj. przepisu art. 286§1 kk poprzez bezpodstawne przyjęcie przez Sąd I Instancji, iż E.D.O. składając za pośrednictwem pełnomocnika w dniu 26.09.2014 r. wniosek egzekucyjny działał z bezpośrednim zamiarem wyłudzenia mienia wprowadzając przy tym w błąd komornika G.M. podczas gdy okoliczności czynu kategorycznie i jednoznacznie wykluczają tezę z której wynikać ma, że oskarżony obejmował swoją świadomością fakt wyczerpania znamion zarzucanego mu występku.” Podnosząc takie zarzuty skarżący wnioskował o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego – po uprzednim dopuszczeniu uzupełniającego postępowania dowodowego; alternatywnie wskazał na możliwość uchylecia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Wypada już w tym miejscu naświetlić zasadniczą część argumentacji apelacji obrońcy. W uzasadnieniu apelacji skarżący podkreślał, że wadliwość ustaleń faktycznych wynika przede wszystkim z braku zapewnienia oskarżonemu tłumacza na etapie postępowania przygotowawczego, a także z nieobdarzenia wiarą wyjaśnień oskarżonego co do tego, iż po uprawomocnieniu się wyroku w sprawie o sygn. akt III K [...] nie miał on wiedzy o przestępczym pochodzeniu weksla i deklaracji wekslowej, które nabył od M.W. oraz o nałożonym na M.W. w procesie karnym w sprawie o sygn. akt III K [...] na jego rzecz obowiązku naprawienia szkody w wysokości 360.000 zł (kwota za którą nabył od M.W. wierzytelność zabezpieczoną wekslem i dołączoną deklaracją wekslową) – por. str. 3-5. Wskazywał także obrońca, że brak wiedzy oskarżonego o takim pochodzeniu weksla i deklaracji wekslowej wynikał przede wszystkim z tego, iż doręczono mu orzeczenia z uzasadnieniami w języku polskim, były one bardzo obszerne a rozważania prawne nie były zrozumiałe dla obcokrajowca nie władającego w piśmie językiem polskim (str. 5). Ponadto, przywołując zeznania świadków – pełnomocników prawnych oskarżonego, wskazał, że to właśnie prawnicy z kancelarii prawnej obsługującej oskarżonego zapewnili go, iż zasadne jest dalsze

prorowadzenie egzekucji z weksla; co więcej, wskazał, iż P.P. przyznał, że to z jego inicjatywy został złożony przez oskarżonego wniosek egzekucyjny. W konsekwencji skarżący podnosił, że wszelkie czynności egzekucyjne były dokonywane przez pełnomocnika wierzyciela (wierzycielem był oskarżony – uw. SN). W części dalszej uzasadnienia skarżący podkreślił, że wadliwe było ustalenie, iż weksel został podrobiony (wtedy każdy dłużnik mógłby podnosić tzw. zarzuty wekslowe obiektywne dotyczące ważności weksla – uw.SN), a takich ustaleń nie sposób znaleźć w aktach sprawy o sygn. akt III K [...] jak i o sygn. akt I C [...]. Ponadto wskazał, że oskarżony uzyskał zapewnienie od swojego pełnomocnika prawnego, iż zasadne jest skierowanie roszczenia do egzekucji i działa się już to po wydaniu prawomocnego wyroku karnego w sprawie o sygn. akt III K [...]. Wniosek o wszczęcie egzekucji został złożony za pośrednictwem pełnomocnika – z inicjatywy pracownika kancelarii prawnej – przy telefonicznej akceptacji takiego działania ze strony oskarżonego, zaś sam pełnomocnik nie poinformował komornika o rozstrzygnięciu w sprawie o sygn. akt III K [...], gdyż nie miał wiedzy o istnieniu prawomocnego wyroku karnego. Te elementy – w ocenie skarżącego – wyłączały możliwość istnienia zamiaru wprowadzenia komornika w błąd (strona ostatnia apelacji).

Po rozpoznaniu obu tych apelacji Sąd Apelacyjny we W. wyrokiem z dnia 4 listopada 2016 r., sygn. akt II AKa [...], zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz obciążył oskarżyciela posiłkowego kosztami postępowania odwoławczego.

Kasację od tego wyroku na niekorzyść oskarżonego wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Zaskarżył on wyrok w całości i zarzucił mu: *„rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 286 § 1 k.k., mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na błędnej jego wykładni i przyjęciu przez Sąd Apelacyjny, że Komornik Sądowy nie jest pomiotem zdatnym do rozporządzenia cudzym mieniem, a tym samym nie istnieje tożsamość osoby wprowadzonej w błąd i rozporządzającej mieniem, zatem w ocenie Sądu Apelacyjnego działania oskarżonego nie wyczerpują znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., podczas gdy w ocenie pokrzywdzonego taka wykładnia powołanego przepisu jest nieprawidłowa, bowiem niekorzystnym rozporządzeniem mieniem,*

jako znamieniem przestępstwa oszustwa, jest każda czynność o charakterze określonej dyspozycji majątkowej odnoszącej się do ogółu praw majątkowych, ale i zobowiązań kształtujących sytuację majątkową, która skutkuje ogólnym pogorszeniem sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, co z pewnością odnosi się także do dokonanych przez Komornika Sądowego w stosunku do pokrzywdzonego zajęć rachunków bankowych i częściowe wyegzekwowanie środków pieniężnych.”

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu we W.

W pisemnych stanowiskach prokurator oraz obrońca oskarżonego wnieśli o oddalenie wniesionej kasacji jako oczywiście bezzasadnej. Stanowiska takie podtrzymali w toku rozprawy kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej oraz obrońca oskarżonego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna, albowiem trafny okazał się postawiony w niej zarzut rażącego naruszenia przepisu art. 286 § 1 k.k., a uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, co wynika w sposób nie budzący wątpliwości z uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Przed wskazaniem argumentów, które zadecydowały o zasadności kasacji trzeba przytoczyć zasadnicze ustalenia i podstawy rozstrzygnięcia wydanego wyroku przez sąd pierwszej instancji oraz przyczyny zmiany tego wyroku i wydania wyroku uniewinniającego przez sąd drugiej instancji. Jest to celowe dla ustalenia powodów orzeczenia kasatoryjnego. Argumentacja apelacji obrońcy została już bowiem przytoczona w zasadniczych, najistotniejszych elementach. Przytoczyć należy okoliczności w sprawie niekwestionowane. Otóż oskarżony w dobrej wierze, nie wiedząc o tym, że nie istnieje zobowiązanie podstawowe, które zabezpieczone zostało wekslem *in blanco*, a deklaracja wekslowa została sfalszowana (podrobiona przez nieznaną osobę), nabył wierzytelność z weksla z dołączoną deklaracją wekslową opiewającą na kwotę 600.000 zł od M.W., która wcześniej uzupełniła weksel na kwotę 621.361,64 zł i przeniosła prawa z weksla na oskarżonego w drodze indosu (uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego we W. w sprawie I C [...]). Do nabycia doszło w dniu 23 lutego 2006 r. za kwotę 360.000 zł, a wobec nieuiszczenia kwoty z weksla oskarżony wystąpił do Sądu Okręgowego we W. o wydanie nakazu

zapłaty w postępowaniu nakazowym wobec T.G.. Taki nakaz został wydany w dniu 18 maja 2006 r. w sprawie I Nc [...] i opiewał na kwotę 621.361,64 zł wraz z ustawowymi odsetkami. Wyrokiem z dnia 5 października 2006 r. w sprawie I C [...] Sąd Okręgowy we W. utrzymał w mocy nakaz zapłaty, a w dniu 9 lutego 2007 r. nadano wyrokowi temu klauzulę wykonalności. W oparciu o ten nakaz prowadzono w 2007 r. egzekucję, która jednak okazała się wówczas nieskuteczna. W toku postępowania karnego toczącego się przeciwko M.W., w sprawie o sygn. akt III K [...] przed Sądem Okręgowym we W. (prawomocny wyrok Sądu Apelacyjnego we W. z dnia 29.10.2012 r., sygn. akt II AKa [...]) ustalono, że oskarżona podstępnie zatrzymała weksel *in blanco* wystawiony na okoliczność innej czynności, a także wykorzystwała czystą kartkę podpisaną przez T.G. i podrobiła (wypełniła ją inna, nieustalona osoba) deklarację wekslową. Co istotne, w sprawie tej został nałożony na oskarżoną obowiązek naprawienia szkody na rzecz oskarżonego w kwocie za jaką oskarżony nabył wierzytelność z weksla, tj. 360.000 zł. W konsekwencji sąd karny ustalił, że weksel został uzyskany przez M.W. w przestępny sposób (str. 9 uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji w niniejszej sprawie). W dniu 11 lutego 2013 r. Sąd Okręgowy we W. przesłał na adres oskarżonego odpis prawomocnego wyroku karnego ze sprawy o sygn. akt III K [...], łącznie z odpisem wyroku Sądu Apelacyjnego we W., a we wrześniu 2014 r. pracownik kancelarii „C” skontaktował się z oskarżonym i zapytał go czy wyraża wolę powrotu do sprawy egzekucyjnej, która była umorzona w 2009 r., a prowadzona przeciwko dłużnikowi T.G.. Oskarżony wyraził na to zgodę, a następnie został złożony w dniu 26 września 2014 r. wniosek o wszczęcie egzekucji z majątku T.G. w oparciu o nakaz zapłaty wydany w sprawie o sygn. akt I Nc [...]. Przy składaniu wniosku nie został złożony odpis wyroku w sprawie o sygn. akt III K [...], a komornik nie został poinformowany o tym, że taki wyrok zapadł. Informację o treści tego wyroku i jego ustaleniach przekazał komornikowi dopiero dłużnik T.G. W konsekwencji tej informacji komornik zawiesił postępowanie egzekucyjne a wyegzekwowane środki (zajęcie rachunku bankowego) przekazał do depozytu sądowego. Podjęte w tym czasie starania przez dłużnika o uchylenie klauzuli wykonalności nakazowi zapłaty wydanemu w sprawie I Nc [...] okazały się bezskuteczne (prawomocne orzeczenie Sądu Apelacyjnego we W. w sprawie I ACz [...] z dnia 30 kwietnia 2015 r.).

Wierzyciel podtrzymał w dniu 6 marca 2015 r. swój wniosek co do dalszego kontynuowania czynności egzekucyjnych, w efekcie którego to wniosku komornik podjął zawieszone postępowanie i zwrócił się do depozytu sądowego o zwrot wyegzekwowanych kwot. W dniu 10 kwietnia 2015 r. wierzyciel złożył wniosek o zawieszenie egzekucji.

W wyniku postępowania dowodowego sąd *meriti*, na tle tych wskazanych powyżej okoliczności, wskazał, odnosząc się do oceny wyjaśnień oskarżonego, że oskarżony miał wiedzę o „przestępczym pochodzeniu weksla i deklaracji wekslowej”, a nadto, iż miał wiedzę o nałożonym obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę przez M.W. na jego rzecz 360.000 zł (str. 15 uzasadnienia wyroku). Z drugiej jednak strony sąd ten użył formuły, która już nie wskazywała na pewność ustaleń ale raczej na domysł lub duże prawdopodobieństwo, albowiem wskazano, że oskarżony „musiał być świadomy treści wyroku karnego wydanego w sprawie III K [...] i II AKa [...]...”. Dalej sąd ten podniósł, że oskarżony zainicjował kolejne postępowanie egzekucyjne będąc świadomym, iż *„weksel z deklaracją wekslową, które posłużyły mu do uzyskania tytułu wykonawczego w postaci nakazu zapłaty opatrzonego klauzulą wykonalności zostały podrobione i mają przestępcze pochodzenie, a wierzytelność, którą zabezpieczały, nie istniała - a kwota za którą nabył weksel, została mu zrekompensowana nałożonym w tej wysokości obowiązkiem naprawienia szkody...”* (str. 16). Przenosząc te ustalenia na kwestię prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego polegającego na złożeniu w dniu 26 września 2014 r. do komornika wniosku o wszczęcie egzekucji, sąd I instancji uznał, że składając wniosek o wszczęcie egzekucji oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym popełnienia przestępstwa albowiem miał świadomość, iż *„wierzytelność, którą miał zabezpieczać weksel w istocie nie istniała, a weksel wraz z dołączoną do niego deklaracją wekslową został podrobiony”* (trudno jednak ustalić na jakiej podstawie uznano, że sam weksel został podrobiony - uw. SN). Składając wniosek o wszczęcie egzekucji i nie informując komornika o treści zapadłego wyroku w sprawie III K [...], oskarżony wprowadził w błąd komornika sądowego zarówno co do faktu przysługiwania mu wierzytelności z tytułu wykonawczego, jak i zasadności prowadzenia postępowania egzekucyjnego, czym doprowadził komornika do rozporządzeniem mieniem T.G. (str. 22 uzasadnienia).

To ustalenie skutkowało zmianą opisu czynu (wywód sądu na stronie 22-23 uzasadnienia). Zaakceptował także ocenę wyrażoną przez Sąd Najwyższy w sprawie o sygn. akt V KK 419/11, że rozporządzenie mieniem z art. 286 § 1 k.k. może być każda czynność zadysponowania mieniem przewidziana przez przepisy prawa, kształtująca określony stan prawny. Dostrzegając wszakże, że pogląd ten został wypowiedziany na tle sytuacji procesowej związanej ze stwierdzeniem nabycia spadku i sądem, który został wprowadzony w błąd, na skutek czego doprowadził swoim orzeczeniem do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, podkreślił, iż zachowuje on aktualność w układzie, gdy to oskarżony wprowadza w błąd komornika, który to komornik następnie pozbawia pokrzywdzonego możliwości dysponowania swoim mieniem wskutek zajęcia rachunku (str. 23-24 uzasadnienia wyroku).

Z kolei, **sąd *ad quem* zadeklarował na wstępie, że ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji są prawidłowe.** Za prawidłowe uznał, co wyraźnie przytoczył, że oskarżony miał wiedzę o „przestępczym pochodzeniu weksla i deklaracji wekslowej oraz posiadał wiedzę o orzeczoną na jego rzecz obowiązku naprawienia szkody”. Jako kluczową dla rozstrzygnięcia uznał kwestię prawną. Następnie, odnosząc się do znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. wskazał, że wprowadzenie w błąd musi się odnosić do osoby dokonującej niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Podał dalej, że sąd pierwszej instancji za punkt wyjścia do swoich rozważań przyjął pogląd, iż podmiotem wprowadzonym w błąd i rozporządzającym mieniem mogą być różne osoby. Skupiając uwagę na tej konstatacji, zresztą błędnie przypisanej sądowi pierwszej instancji, podkreślił, że różnymi osobami mogą być podmiot wprowadzony w błąd i podmiot, którego mieniem rozporządzono. W najistotniejszej części swoich rozważań sąd *ad quem* stwierdził, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż komornik został wprowadzony w błąd, albowiem nawet gdyby wiedział on w dacie złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji o treści wyroku wydanego w sprawie o sygn. akt III K [...], to i tak byłby zmuszony prowadzić egzekucję dalej. Podkreślił, że mając wiedzę o bezpodstawności roszczenia, które zabezpieczone było wekslem i co do którego podrobiono deklarację wekslową (tu już nie wskazywał na podrobienie samego weksla – uw. SN), oskarżyciel subsydiarny winien „walczyć z wydanym nakazem

zapłaty oraz prawomocnym wyrokiem utrzymującym nakaz zapłaty w mocy” (ostatnia strona uzasadnienia). Przywołując wyrok Sądu Najwyższego wydany w sprawie o sygn. akt V KK 104/06, sąd odwoławczy stwierdził, że z judykatu tego wynika, iż komornik nie może być podmiotem zdatnym do rozporządzenia cudzym mieniem w przeciwieństwie do sędziego, a zatem czynność komornika w wypadku egzekucji sądowego nakazu zapłaty, będącego właśnie aktem rozporządzenia mieniem, może być uznana tylko za czynność legitymizującą ten akt. Z dalszego wyводу sądu odwoławczego wynika, że oskarżony mógłby odpowiadać za oszustwo procesowe, gdyby udowodniono mu, iż występując z pozwem o nakaz zapłaty miał wiedzę, że deklaracja wekslowa została podrobiona. W końcowej części sąd ten uznał, że takie zachowanie oskarżonego – jak zostało ustalone – było zachowaniem niezgodnym z zasadami etycznymi i mogło prowadzić, w przypadku uchylenia nakazu zapłaty, do zwrotu wyegzekwowanego świadczenia.

Przytoczenie najważniejszych powodów wydanych orzeczeń w tej sprawie pozwala na dostrzeżenie kilku zasadniczych kwestii. Po pierwsze, sąd odwoławczy w istocie nie rozpoznał zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, akceptując wszystkie ustalenia faktyczne, które były w apelacji właśnie kwestionowane. W apelacji obrońcy wprowadził się zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 286 § 1 k.k. ale w istocie oparty był on – na co wskazywano już we wcześniejszej, wstępnej części uzasadnienia – na kwestionowaniu świadomości oskarżonego co do tego, że świadczenie dochodzone w toku egzekucji mu się nie należy oraz podkreślanu, iż złożenie wniosku o egzekucję nie było samodzielną inicjatywą oskarżonego. Był to więc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych a nie zarzut naruszenia prawa materialnego. Opierając się zatem li tylko na formalnej konstrukcji zarzutu obrazy prawa materialnego, w którym kwestionowano stronę podmiotową przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., sąd II instancji swoje rozstrzygnięcie oparł na elementach z innej sfery normatywnej tego występkę, tj. **niezdolności prawnej komornika do bycia podmiotem wprowadzonym w błąd, a więc niemożności realizowania wobec niego czynności czasownikowej z art. 286 § 1 k.k.** Oczywiście takie postąpienie nie oznacza, że sąd ten dokonał kontroli odwoławczej poza granicami apelacji ale wskazuje na dość uproszczony i pobieżny sposób kontroli zaskarżonego wyroku.

Podkreślić należy, że w apelacji obrońca nie kwestionował poglądu prawnego sądu pierwszej instancji, co do tego, iż komornik może być osobą wprowadzoną w błąd i rozporządzającą cudzym mieniem. Tymczasem, bez rozpoznania zarzutów apelacji obrońcy, sąd odwoławczy akceptując ustalenia faktyczne, wypowiedział pogląd prawny, który skutkowało uniewinnieniem oskarżonego. Po trzecie wreszcie, analiza uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji dowodzi bez żadnych wątpliwości, że sąd ten przyjął tożsamość osoby wprowadzonej w błąd oraz dokonującej niekorzystnego rozporządzenia mieniem cudzym - osoba tą był komornik. Jedynie dość nieprecyzyjny w formule stylizacyjnej akapit drugi na stronie 19 uzasadnienia wyroku sądu *meriti* mógłby uzasadniać twierdzenie sądu odwoławczego, że sąd pierwszej instancji aprobował pogląd o możliwej nietożsamości osoby wprowadzonej w błąd oraz rozporządzającej mieniem. Chodziło jednak w tym wywodzie o możliwą nietożsamość osoby wprowadzonej w błąd oraz osoby, której mieniem rozporządzono. **Jednak już dalszy wywód i wyraźne stwierdzenie na stronie 22 uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji wskazują, że w tym zakresie sąd ten nie wypowiedział poglądu, który został mu przypisany przez sąd odwoławczy, a więc jakoby przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. mogło zostać przypisane także w układzie, gdy nie zachodzi tożsamość osoby wprowadzonej w błąd i rozporządzającej mieniem własnym lub cudzym.** Na marginesie tej uwagi pamiętać wszakże trzeba, że w odniesieniu do przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. popełnionego na szkodę osoby prawnej, niekorzystne rozporządzenie mieniem musi być wprowadzone rezultatem wprowadzenia w błąd (wykorzystania błędu), to jest musi z tym wprowadzeniem w błąd (wyzyskaniem błędu) pozostawać w więzi przyczynowej, co nie oznacza jednak koniecznej jedności (tożsamości) tej osoby fizycznej, działającej w imieniu osoby prawnej, która została wprowadzona w błąd (której błąd wyzyskano) i tej osoby fizycznej, która - jako upoważniona do podejmowania decyzji majątkowych - dokonała niekorzystnego rozporządzenia mieniem (por. np. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 6 maja 2014 r., IV KK 12/14, OSNKW 2014, nr 11, poz. 84; z dnia 22 września 2016 r., IV K 29[...] LEX nr 2123263).

Odnosząc się do zarzutu kasacji trzeba stwierdzić, że jest on zasadny. Nie można bowiem zgodzić się z wywoдем sądu odwoławczego jakoby to tylko sąd

orzekający mógł być podmiotem wprowadzonym w błąd i rozporządzającym cudzym mieniem (tzw. oszustwo procesowe), a komornik co do zasady nie jest „podmiotem zdatnym” do rozporządzenia takim mieniem, skoro realizuje jedynie akt sądowy (nakaz zapłaty). Tak uogólniony wywód został oparty na aprobacie poglądu wypowiedzianego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2006 r. w sprawie V KK 104/16 (R-OSNKW 2006, poz. 2427; LEX nr 295629), choć okoliczności sprawy w której zapadł ten judykat w żaden sposób nie przystają do okoliczności niniejszej sprawy. Co więcej, już w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazywano, że teza wygenerowana przez system informacji LEX jest niezgodna z uzasadnieniem tego wyroku a pominięcie okoliczności tej sprawy (to nakaz zapłaty wydany przez sąd, a następnie egzekwowany przez komornika, był aktem, którym nastąpiło rozporządzenie mieniem a zatem podmiotem wprowadzonym w błąd był sąd - por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 1/10, LEX nr 590282) nie może prowadzić do generalnego stwierdzenia, że komornik nie może rozporządzać cudzym mieniem. Teza ta jest prawdziwa tylko wówczas, gdy już tytuł wykonawczy został uzyskany na skutek tzw. oszustwa sądowego, a więc, gdy to sąd, na skutek wprowadzenia go w błąd, wydał orzeczenie, którego efektem było rozporządzenie cudzym mieniem. Wówczas to czynności egzekucyjne prowadzone przez komornika nie mają charakter rozporządzenia mieniem, albowiem ono już nastąpiło w dacie wydania orzeczenia sądowego. Inaczej rzecz ujmując, rozporządzenie mieniem, w znaczeniu stanowiącym skutek przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., przez osobę lub podmiot wprowadzony w błąd, może nastąpić tylko raz. Komornik w takim układzie będzie tylko egzekwował należność stanowiącą efekt rozporządzenia mieniem. Tak więc o ile na tle okoliczności sprawy o sygn. akt V KK 104/06 jasne jest, że komornik nie mógł być osobą wprowadzoną w błąd i rozporządzającą mieniem (wcześniej zaistniało tzw. oszustwo sądowe), o tyle nie sposób zanegować, iż czynności egzekucyjne, np. zajęcia rachunku bankowego przez komornika na podstawie aktu tytułu wykonawczego jakim jest akt notarialny, w którym strony poddają się egzekucji stosownie do art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. a aktowi notarialnemu nadano klauzulę wykonalności, stanowią czynność rozporządzenie cudzym mieniem (mieniem dłużnika – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 1/10, LEX nr 590282). Niekorzystne

rozporządzenie mieniem to przecież każda czynność o charakterze określonej dyspozycji majątkowej, odnoszącej się do ogółu praw majątkowych, ale także zobowiązań kształtujących sytuację majątkową, która skutkuje ogólnym pogorszeniem sytuacji majątkowej pokrzywdzonego; jest to zatem każda czynność zadysponowania mieniem, przewidziana przez przepisy prawa i kształtująca określony stan prawny (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 235/09, OSNKW 2010, nr 6, poz. 50; z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 1/10, LEX nr 590282; z dnia 29 sierpnia 2012 r., V KK 419/11, LEX nr 1232158). Trudno zaprzeczyć, że zajęcie rachunku dłużnika i w efekcie tej czynności, przeniesienie z tego rachunku określonych środków na rachunek komornika, stanowi rozporządzenie mieniem posiadacza rachunku (tak jak w tej sprawie). Rację ma więc autor kasacji wskazując na taki charakter czynności komornika. Trzeba przypomnieć, że w niniejszej sprawie nie może być mowy o tzw. oszustwie sądowym przy uzyskaniu nakazu zapłaty. Oskarżony nie wprowadził bowiem sądu w błąd co do zasadności dochodzonego roszczenia. Pozostawał przecież w dobrej wierze w dacie nabycia wierzytelności zabezpieczonej wekslem i nie wykazano, aby stan jego świadomości co do ważności weksla, czy też prawidłowości wypełniania deklaracji wekslowej, czy też co do istnienia zobowiązania zabezpieczonego wekslem uległ zmianie w dacie wystąpienia z pozwem o wydanie nakazu zapłaty (por. uzasadnienie sądu pierwszej instancji – str. 7-8); co więcej, dłużnik wekslowy w tej sprawie nie miał możliwość podniesienia w sposób skuteczny zarzutów opartych na art. 10 i art. 17 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe (tj. Dz.U. 2016, poz. 160) w stosunku do oskarżonego i właśnie z tego powodu nakaz zapłaty uzyskał prawomocność i nie mógł zostać podważony. Jak wynika z powyższych wywodów, zaprezentowany przez sąd odwoławczy pogląd co do niemożności rozporządzeniem mieniem – w znaczeniu określonym w art. 286 § 1 k.k. – przez komornika sądowego jest wadliwy i to w sposób rażący, a uogólnione twierdzenie co do możliwości przypisania przestępstwa oszustwa z art. 286 § 1 k.k. tylko na etapie postępowania sądowego (por. wywód na ostatniej stronie uzasadnienia) jest nietrafne i nie uwzględnia okoliczności ustalonych w niniejszej sprawie.

Znacznie bardziej złożona jest problematyka drugiej części zaprezentowanego wyводу sądu odwoławczego. Kwestia ta w uzasadnieniu została zresztą zarysowana na wstępie rozważań prawnych, przed rozważaniami dotyczącymi statusu komornika w kontekście jego „zdatności” do rozporządzenia cudzym mieniem. Sąd odwoławczy podał bowiem, że organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności obowiązku objętego tytułem wykonawczym, a zatem, nawet gdyby komornik został poinformowany przez wierzyciela o prawomocnym wyroku karnym w sprawie o sygn. akt III K [...], to i tak byłby zobowiązany do prowadzenia egzekucji. Potwierdzeniem tego faktu było – według sądu II instancji – zachowanie komornika, gdy został ujawniony prawomocny wyrok sądu karnego, czyli dalsze prowadzenie egzekucji. Jednocześnie sąd odwoławczy nie negował tego, że na podstawie ustaleń w sprawie karnej, oskarżony miał świadomość podrobienia deklaracji wekslowej i bezpodstawności roszczenia zabezpieczonego wekslem (ale już nie wskazywał na podrobienie samego weksla – uw. SN). Uznał jednak, że oskarżyciel powinien podważać prawomocny nakaz zapłaty, abstrahując od złożonej sytuacji prawnej wynikającej z charakteru zobowiązania wekslowego oraz pozycji oskarżyciela (dłużnik wekslowy) wobec posiadacza weksla (oskarżonego), który nabył go od remitenta w dobrej wierze (por. art. 10 i art. 17 pr. wekslowego); zresztą w uzasadnieniu kasacji wskazuje się przekonywująco, iż takich możliwości prawnych nie ma. To zatem obowiązek prowadzenia egzekucji przez komornika nawet w sytuacji, gdyby miał on wiedzę o nieistnieniu roszczenia wskazanego w tytule wykonawczym, zdecydował o wyrażeniu poglądu przez sąd odwoławczy, że komornik nie może zostać wprowadzony w błąd treścią wniosku o wszczęcie egzekucji.

Pogląd ten został wypowiedziany nie tylko w oderwaniu od realiów niniejszej sprawy ale także nie uwzględnia charakteru wniosku o wszczęcie egzekucji i oświadczenia, jakie w nim jest zawarte. Przypomnieć należy, że po tym jak dłużnik poinformował komornika o treści wyroku w sprawie o sygn. akt III K [...], to komornik zawiesił postępowanie egzekucyjne. Dopiero po upływie 5 miesięcy komornik podjął zawieszone postępowanie, ale już niecały miesiąc później wierzyciel złożył wniosek o zawieszenie egzekucji (ustalenia na str. 10-11 uzasadnienia wyroku

sądu pierwszej instancji). Co więcej, z treści przepisu art. 822 k.p.c. oraz przebiegu czynności w niniejszej sprawie można zasadnie wnioskować, że jeżeli wierzyciel poinformowałby komornika o treści wyroku w sprawie o sygn. akt III K [...], to komornik wstrzymałby się z dokonaniem czynności egzekucyjnych, skoro zawiesił postępowanie egzekucyjne, gdy dowiedział się o treści tego wyroku. Można więc zasadnie przyjąć, że gdyby wniosek o wszczęcie egzekucji by zawierał informacje o rozstrzygnięciach w sprawie karnej lub gdyby do takiego wniosku załączono by odpis wyroku w tej sprawie, to komornik nie prowadziłby czynności egzekucyjnych dopóty by nie upewnił się, iż egzekucja może być prowadzona.

Niezależnie od tej argumentacji, która podważa twierdzenia sądu *ad quem* co do tego, iż komornik nie miał możliwości zaniechania czynności egzekucyjnych, podkreślić należy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczono możliwość wprowadzenia w błąd komornika sądowego treścią wniosku o wszczęcie egzekucji (por. szeroka argumentacja w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 1/10, LEX nr 590282). Sąd Najwyższy przywołał w orzeczeniu w sprawie o sygn. akt IV KK 1/10, że skoro z treści art. 797 § 1 k.p.c. wynika, iż we wniosku należy wskazać **świadczenie, które ma być spełnione** oraz sposób egzekucji (obecnie, od 8 września 2016 r. wskazanie sposobu egzekucji nie jest wymagane – uw. SN), to wierzyciel składając wniosek o prowadzenie egzekucji jednocześnie oświadcza, iż świadczenie objęte - dołączonym do wniosku - tytułem wykonawczym istnieje i nie zostało spełnione. Prawdą jest, że komornik nie ma prawa do badania, czy dochodzone tytułem wykonawczym roszczenie istniało, czy też nie zostało już zrealizowane lub wygasło (zresztą podobnie jak sąd nadając klauzulę wykonalności tytułowi wykonawczemu), ale przecież realia tej sprawy dowodzą, iż wiedza komornika co do orzeczenia, w którym zakwestionowano istnienie zobowiązania podstawowego zabezpieczonego wekslem oraz stwierdzono podrobienie deklaracji wekslowej skutkowałą faktycznym wstrzymaniem czynności egzekucyjnych.

Tych wszystkich elementów w rozważaniach sądu odwoławczego zabrakło, co w połączeniu z rażąco wadliwym poglądem o niemożności rozporządzenia cudzym mieniem przez komornika (np. zajęcie rachunku bankowego dłużnika), czyni skargę kasacyjną zasadną, albowiem uchybienia te, mające postać rażącego

naruszenia prawa, mogły mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia sprawy w postępowaniu odwoławczym. W kontekście tych uwag jawi się jako zdecydowanie przedwczesne stwierdzenie sądu odwoławczego o tym, że zachowanie oskarżonego – przy wskazanych wyżej ustaleniach – może być rozważane w kategoriach moralnych, czy etycznych. Przede wszystkim trzeba podnieść, że jeżeli sąd odwoławczy zaakceptował ustalenia faktyczne, to winien rozważyć w pierwszej płaszczyźnie, czy zachowanie oskarżonego nie stanowi jednak wprowadzenia w błąd komornika treścią wniosku o egzekucję co do tych okoliczności, którego to efektem było wyegzekwowanie określonej kwoty od dłużnika. Nieodzowne byłoby jednak odniesienie się zarówno do okoliczności, które zaistniały już po tym jak dłużnik poinformował komornika o treści wyroku w sprawie karnej (III K [...]), jak i rozważenie aspektów prawnych wskazanych w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. akt IV KK 1/10. To zdecydowało o konieczności uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Oprócz tych kwestii, które wskazano powyżej, sąd odwoławczy winien w sposób rzetelny odnieść się do apelacji obrońcy oskarżonego i kwestionowanych okoliczności faktycznych, albowiem to one będą dopiero podstawą ocen prawnokarnych. Tytułem sygnalizacji niektórych problemów prawnych trzeba wskazać, że o ile organ egzekucyjny nie jest kompetentny do oceny zarzutów merytorycznych opartych na zdarzeniach, które mogą decydować o nieistnieniu obowiązku świadczenia wynikającego treści tytułu wykonawczego (por. T. Ereciński [red.], H. Pietrkowski, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom V. Postępowanie egzekucyjne, Warszawa 2016, tezy 1-2 do art. 804), o tyle wierzyciel popierający egzekucję pomimo że świadczenie nie powinno być egzekwowane może ponosić odpowiedzialność wobec dłużnika na podstawie art. 415 k.c. (por. T. Ereciński [red.], H. Pietrkowski, Kodeks..., teza 13 do art. 804; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 września 2003 r., I Ca 144/03, Wokanda 2004, nr 12, s. 46). W uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2009 r., III CZP 68/09 (OSNC 2010, nr 4, poz. 52) wskazano także, że o ile prowadzenie egzekucji na podstawie tytułu wykonawczego w postaci prawomocnego orzeczenia sądowego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności nie

jest co do zasady działaniem bezprawnym i nie może być uznane za czyn niedozwolony, to nie można wykluczyć odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 415 k.c. za zachowanie zawinione, w sytuacji, gdy wierzyciel popiera egzekucję, której podstawę stanowi nakaz zapłaty wydany na podstawie weksla, co do którego wierzyciel ma świadomość, że jest nieważny lub został sfalszowany. Jak już wspomniano, z uwagi na przeniesienie praw z wypełnionego już weksla w drodze indosu i brak możliwości wykazania złej wiary wobec oskarżonego, dłużnik (oskarżyciel subsydiarny) nie mógł skutecznie podnieść zarzutów natury osobistej (art. 17 pr. wekslowe), a więc posiadaczowi wypełnionego weksla (oskarżonemu) nie można było postawić zarzutów subiektywnych opartych na stosunkach dłużnika z pierwszym wierzycielem (A. Szpunar, Komentarz do Prawa wekslowego i czekowego, Warszawa 2001, LEX nr 400592, teza I oraz III do art. 10 prawa wekslowego). To zaś oznacza, że nakaz zapłaty egzekwowany jako tytuł wykonawczy przez oskarżonego nie mógł zostać przez dłużnika podważony w postępowaniu cywilnym. Jeżeli jednak zważyć na fakt, że w niniejszej sprawie weksel został przeniesiony w drodze indosu z zachowaniem dobrej wiary oskarżonego, to zobowiązanie wekslowe nabrało cech zobowiązania abstrakcyjnego, oderwanego od podstawowego stosunku łączącego wystawcę weksla (oskarżyciela subsydiarnego) z jego pierwszym wierzycielem (por. np. I. Heropolitańska, Weksel w obrocie gospodarczym, LEX 2015, pkt 1.2.2.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 26 października 2016 r., I Ca 313/16, LEX nr 2287490), co mogło z kolei stać się przyczyną uznania przez prawników z kancelarii „C”, iż prowadzenie egzekucji jest jak najbardziej prawidłowe, nawet gdyby znali oni treść wyroku w sprawie karnej (III K [...]). To zaś powinno stać się powodem stosownych ocen prawnych, po rozpoznaniu zarzutów w których kwestionowane są okoliczności faktyczne związane ze świadomością oskarżonego co do charakteru rozstrzygnięcia zapadłego w sprawie karnej. W przypadku ustalenia, iż oskarżony miał świadomość treści ustaleń zapadłych w wyroku w sprawie o sygn. akt III K [...], trzeba bowiem byłoby następnie rozważyć, z uwagi na argumentację obrońcy co do tego, że to na skutek namowy prawników oskarżony zgodził się na prowadzenie egzekucji, czy składając wniosek o wszczęcie egzekucji, w tak specyficznym i niełatwym układzie prawnym i procesowym

(zważywszy na to, że w postępowaniu karnym inna osoba była zobowiązana do świadczenia na rzecz oskarżonego niż w nakazie zapłaty) oskarżony, obcokrajowiec, korzystający z pomocy fachowej prawników i postępujący zgodnie z ich radami (jak twierdzi obrońca), nie pozostawał w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność zachowania polegającego na egzekwowaniu nakazu zapłaty opartego na wekslu, nabytego w dobrej wierze, nawet przy ewentualnej świadomości, iż zobowiązanie podstawowe nie istniało (art. 29 k.k.). Kwestia świadomości oskarżonego i stanu jego wiedzy w tym zakresie ma oczywiście kluczowe znaczenie w kontekście ustalenia istnienia zamiaru kierunkowego oszustwa.

Z tych wszystkich powodów należało orzec jak w wyroku.

a.ł