



Sygn. akt I KK 127/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Marek Motuk

Protokolant Edyta Demiańczuk - Komoń

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,

w sprawie W. R. i M. C. skazanych z art. 296 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 grudnia 2020 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 22 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w B.

z dnia 6 lipca 2018 r., sygn. akt III K (...),

I. uchyla zaskarżony wyrok w punktach I.3 i II w części odnoszącej się do W. R. i M. C. i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...);

II. zwraca oskarżonym uiszczone przez nich opłaty od kasacji w kwotach po 750 (siedemset pięćdziesiąt) złotych każda.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 lipca 2018 r., sygn. akt III K (...), Sąd Okręgowy w B.:

1. oskarżonego M. C.:

1. w zakresie czynu zarzucanego w pkt. IV aktu oskarżenia uznał za winnego tego, że w okresie od 30 września 1999 r. do 6 marca 2001 r. w H. i B. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd członków rady nadzorczej F. S.A. w B. co do rzeczywistej wartości sprzedanych tej spółce nieruchomości, przez co doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem spółki o znacznej wartości, tj. w kwocie 7 534 131 zł w ten sposób, że:

- w dniu 30 września 1999 r. zawarł umowę kupna nieruchomości rolno-leśnej w postaci działki o numerze geodezyjnym (...) położonej we wsi M. za kwotę 6 500 zł,

1. w dniu 15 listopada 2000 r. zawarł umowę kupna nieruchomości rolnych położonych we wsi M. w postaci działek o numerach geodezyjnych (...) i (...) za kwotę 41 250 zł,

2. w dniu 20 grudnia 2000 r. zawarł umowę kupna nieruchomości rolnej w postaci działek oznaczonych numerami geodezyjnymi: 646/5, 224/4, 649, 647, 646/4. 224/3, 224/5, 224/7 za kwotę 37 020 zł,

po czym powyższe nieruchomości umowami z dnia 6 marca 2001 r. odsprzedał F. S.A. za łączną kwotę 7 772 531 zł, która znacznie przewyższała ich wartość wynoszącą 238 400 zł, tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na mocy art. art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lata pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 (dwieście) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

1. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego w pkt. V aktu oskarżenia i za to na mocy art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 294

§ 1 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 (dwieście) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

2. w zakresie czynu zarzucanego w pkt. XIV (V a/o z 12 grudnia 2006 r.) uznał za winnego tego, że: w dniu 3 stycznia 2002 roku w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc zobowiązanym, jako prezes Zarządu F. S.A. z siedzibą w B. do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, nadużył swoich uprawnień w ten sposób, że nie posiadając stosownej uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy oraz wbrew przepisom art. 362 § 1 pkt 5 ustawy kodeks spółek handlowych dopuścił do przejęcia przez spółkę F. S.A. 3 540 akcji własnych o wartości nominalnej 100 zł, które nie zostały umorzone, a które to akcje sprzedał jako osoba fizyczna wyżej wymienionej spółce reprezentowanej przez Przewodniczącego Rady Nadzorczej W. R. za 354 000,00 zł, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w mieniu F. S.A. w wysokości 354 000,00 zł, to jest czynu z art. 296 § 1 i 2 k.k. i za to na mocy art. 296 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

3. w zakresie czynu zarzucanego w pkt. XV (VI a/o z 12 grudnia 2006 r.) uznał za winnego tego, że: w dniach 15 stycznia do 16 stycznia 2002 r. w B., działając w krótkich odstępach czasu i w realizacji z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc zobowiązany jako Prezes Zarządu „F.” S.A. z siedzibą w B. do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, nadużył swoich uprawnień w ten sposób, że w dniach 15 i 16 stycznia 2002 r. kupił od spółki F. S.A. z siedzibą w B., reprezentowanej przez Przewodniczącego Rady Nadzorczej W. R. 5007 udziałów spółki

„C.” Sp. z o.o. z siedzibą w B. za kwotę 350 490,00 zł, podczas gdy jeden udział posiadał wartość księgową 365,59 zł, czym wyrządził w mieniu F. S.A. z siedzibą w B. szkodę w wysokości co najmniej 1 480 019,13 zł albowiem taka była w tym czasie wartość księgowa udziałów spółki „C.” Sp. z o.o., to jest czynu z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. i za to na mocy art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

4. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego w pkt. XVI (VII a/o z 12 grudnia 2006r.) i za to na mocy art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda.

II. oskarżonego W. R.:

1. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego w pkt. X z tym że przyjął, iż czynu tego dopuścił się działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, to jest czynu z art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał go, a na mocy art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

1. w zakresie czynu zarzucanego w pkt. XI (I a/o z 12 grudnia 2006 r.) uznał za winnego tego, że w dniu 3 stycznia 2002 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc zobowiązany jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. z siedzibą w B. do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, nadużył swoich uprawnień w ten sposób, że nie posiadając stosownej uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy oraz wbrew przepisom art. 362 § 1 pkt 5 ustawy kodeks spółek handlowych reprezentując tę spółkę

nabył od M. C. łącznie 3 540 akcji własnych spółki F. S.A. o wartości nominalnej 100 zł każda za łączną cenę 354 000,00 zł, które nie zostały umorzone, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w mieniu F. S.A. w wysokości 354 000,00 zł, to jest czynu z art. 296 § 1 i 2 k.k. oraz w zakresie czynu zarzucanego w pkt. XIII (IV a/o z 12 grudnia 2006 r.) uznał go za winnego tego, że w dniu 14 stycznia 2003 r. w B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc zobowiązany jako pełniący obowiązki Prezesa Zarządu F. S.A. z siedzibą w B. do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, nadużył swoich uprawnień w ten sposób, że nie posiadając stosownej uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy i wbrew przepisom art. 362 § 1 pkt 5 ustawy kodeks spółek handlowych dopuścił do przejęcia przez spółkę F. S.A. 2 038 akcji własnych o wartości nominalnej 100 zł każda, które nie zostały umorzone i które to akcje przekazał spółce jako osoba fizyczna dokonując następnie kompensaty swojego zobowiązania w wysokości 203 800,00 zł, które posiadał wobec spółki F. S.A. wierzytelnością powstałą na skutek przekazania akcji, w związku z czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w mieniu F. S.A. w wysokości 203 800,00 zł, to jest czynu z art. 296 § 1 i 2 k.k., przyjmując, iż czyny przypisane oskarżonemu w pkt. XI i XIII stanowią ciąg przestępstw i na mocy art. 296 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda.

2. w zakresie czynu zarzucanego w pkt XII (II a/o z 12 grudnia 2006 r.) uznał za winnego tego, że w dniach od 15 stycznia do 16 stycznia 2002 r. w B., działając w krótkich odstępach czasu i w realizacji z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc zobowiązany jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. z siedzibą w B. do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, nadużył swoich uprawnień w ten sposób, że:

3. w dniach 15 i 16 stycznia 2002 r. reprezentując jako

Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. z siedzibą w B. tę spółkę, sprzedał M. C. łącznie 5007 udziałów spółki „C.” sp. z o.o. z siedzibą w B. za kwotę 350 490,00 zł, podczas gdy w tym czasie jeden udział posiadał wartość księgową 365,59 zł czym wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. z siedzibą w B. w wysokości co najmniej 1 480.019,13 zł, albowiem taka była w tym czasie wartość księgowa wyżej wymienionych udziałów spółki „C.” Sp. z o.o.,

4. w dniu 15 stycznia 2002 r. kupił od spółki F. S.A. z siedzibą w B., reprezentowanej przez członków zarządu I. K. i J. S. 3 000 udziałów spółki „C.” sp. z o.o. z siedzibą w B. za kwotę 210 000,00 zł, a na skutek sprostowania z dnia 6 czerwca 2002 r., nabył za tę kwotę 5 669 udziałów, podczas gdy jeden udział posiadał w tym czasie wartość księgową 365,59 zł, w wyniku czego wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. w wysokości co najmniej 1 862 529,71 zł, albowiem taka była w tym czasie wartość księgowa wyżej wymienionych udziałów spółki „C.” Sp. z o.o.,

przy czym działania te wyrządziły w mieniu spółki F. S.A. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie co najmniej 3 342 548,84 zł, to jest czynu z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 (dwieście) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda.

V. W zakresie czynu zarzucanego oskarżonym W. R. i D. B. w pkt. IX aktu oskarżenia przyjął, iż w dniu 6 marca 2001 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu jako członkowie Rady Nadzorczej F. S.A. z siedzibą w B., będąc zobowiązanymi do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, w sposób nieumyślny poprzez niedopełnienie ciężących na nich obowiązków wyrządzili F. S.A. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie 7 534 131 złotych w ten sposób, że zawarli w imieniu powyższej spółki dwie umowy kupna od M. C. nieruchomości o nr (...), (...) i (...) o pow. 12,24 ha oraz o numerach 646/5, 224/4, 649, 646/4, 224/3, 224/5, 224/7 i 647 o pow. 18,3811 ha położonych we wsi M. Gm. N. za kwotę 7 772 531 zł, która znacznie przewyższała rzeczywistą wartość tych nieruchomości wynoszącą 238 400 zł, to jest czynu z art. 296 § 1, 3 i 4 k.k. i na mocy art. 17 § 1 pkt 6

k.p.k. postępowanie karne wobec tych oskarżonych umorzył i w tej części kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

VI. oskarżonych W. R. i W. G. uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia a oskarżonego M. C. od popełnienia czynów opisanych w pkt I, II i VII aktu oskarżenia i w tej części kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

VII. na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k. orzekł kary łączne wobec oskarżonego:

a. M. C. 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 500 (pięćset) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

b. a na mocy art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k., art. 91 § 2 k.k. wobec oskarżonego W. R. 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienie wolności i grzywny w wymiarze 400 (czterysta) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda.

IX. Na mocy art. 41 § 1 k.k. orzekł zakaz zajmowania stanowisk w organach statutowych spółek prawa handlowego wobec oskarżonych M. C. i W. R. na okresy po 4 (cztery) lata.

Wyrok zawiera także rozstrzygnięcia dotyczące innych oskarżonych, dowodów rzeczowych, zaliczenia na poczet kar okresów rzeczywistego pozbawienia wolności oraz w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli m.in. obrońcy oskarżonych M. C. i W. R..

Adwokat R. B. – obrońca oskarżonego M. C. zaskarżył wyrok sądu I instancji w części obejmującej punkty I.1, I.2, I.3, I.4, I.5, VII. a, IX w części dotyczącej oskarżonego M. C., X, XI w części dotyczącej oskarżonego M. C., XI w części dotyczącej oskarżonego M. C., XII w części dotyczącej oskarżonego M. C., zarzucając mu:

- odnośnie występku z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. (oszustwo na szkodę spółki F. S.A. popełnione w okresie od 30 września 1999 r. do 6 marca 2001 r.:

1. mogący mieć wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę (art. 438 pkt 3 k.p.k.), polegający na

przyjęciu, że rozporządzenie mieniem w ramach przypisanego czynu z art. 286 §1 k.k. było wywołane wprowadzeniem w błąd członków Rady Nadzorczej spółki F. przez oskarżonego, w sytuacji, gdy z ustaleń sądu wynika, że rozporządzenie to wynikało z braku staranności, niedbalstwa po stronie członków organu spółki, dysponujących w dacie rozporządzenia mieniem możliwością podjęcia decyzji nie obciążonej błędem („okoliczności te powinni zauważyć, gdyby rzetelnie traktowali swoje obowiązki wobec spółki”)

2. mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania (art. 438 pkt 2 k.p.k.), w szczególności art. 443 k.p.k., polegającą na uzupełnieniu opisu czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku o okoliczności nie uwzględnione w opisie czynu przypisanego w wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 3 października 2006 r. wydanego w sprawie II K (...), czego konsekwencją było naruszenie zakazu dokonywania w orzeczeniu jakichkolwiek zmian, w tym także zmian w zakresie ustaleń faktycznych, które powodować mogą negatywne skutki dla oskarżonego;

- odnośnie występku z art. 278 §1 k.k. w zw. z art. 294 §1 k.k. (zabór w celu przywłaszczenia na szkodę spółki F. S.A. popełniony w okresie od 2 kwietnia 1999 r. do 31 maja 2000 r.):

3. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), w szczególności art. 278 §1 k.k., polegającą na przyjęciu, że stanowi występek zaboru mienia (kradzieży) przyjęcie rzeczy (środków pieniężnych) za zgodą i wolą osoby władającej;

- odnośnie występku z art. 296 § 1 i 2 k.k. (występek niegospodarności na szkodę spółki F. S.A. popełniony 3 stycznia 2002 r.) oraz występku z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. (występek niegospodarności na szkodę spółki F. S.A. popełniony w dniach od 15 stycznia do 16 stycznia 2002r.):

4. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), w szczególności art. 296 § 1 k.k., polegającą na przyjęciu, że członek zarządu spółki zawierający umowę ze spółką jest osobą obowiązaną do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą spółki w rozumieniu art. 296 k.k.;

- odnośnie występku z art. 284 § 2 k.k. (występek przywłaszczenia na szkodę spółki I. Sp. z o.o.);

5. mogącą mieć wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania (art. 438 pkt 2 k.p.k.), w szczególności art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2016/343 z 9 marca 2016 w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. polegająca na przypisaniu oskarżonemu odpowiedzialności karnej za przywłaszczenie samochodu Nissan w sytuacji wątpliwości co do zamiaru, wbrew zasadzie rozstrzygania na korzyść oskarżonego, także w sytuacji gdy sąd dokonuje oceny czy uniewinnić daną osobę, wszelkich wątpliwości co do winy.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia występków przypisanych mu w pkt. I.1, I.2, I.3, I.4 i I.5 zaskarżonego wyroku.

Adwokaci W. S., E. W. – obrońcy oskarżonego M. C. - zaskarżyli wyrok Sądu Okręgowego w B. z 6 lipca 2018 r., sygn. akt III K (...), w zakresie punktu I sentencji wyroku, to jest co do winy oskarżonego w zakresie zarzutów IV, V, XIV (V a/o z 12 grudnia 2006 r.); XV (VI a/o z 12 grudnia 2006 r.) i XVI (VII a/o z 12 grudnia 2006 r.), a także w zakresie pkt VII(a), IX, X, XI oraz XII sentencji wyroku, w zakresie odnoszącym się do oskarżonego M. C.,

zarzucając mu:

A. w zakresie rozstrzygnięcia o zarzucie IV (pkt I.1 sentencji wyroku):

a) naruszenie art. 286 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że przestępstwa oszustwa dopuszcza się sprzedający oferujący kupującemu zawarcie umowy sprzedaży rzeczy za określoną cenę, a kupujący - spółka reprezentowana przez organ zobowiązany do dbałości z należytą starannością o jej interesy - zaniebuje ustalenia rzeczywistej wartości rynkowej tej rzeczy i na tę propozycję się godzi;

b) naruszenia art. 7 i art. 410 k.p.k. poprzez dowolne, nielogiczne, niespójne oraz sprzeczne z zebrany materiał dowodowy ustalenia faktyczne, dotyczące:

- a. wartości rynkowej spornych nieruchomości;
- b. wartości, za jaką nieruchomości te zostały sprzedane,
- c. faktu wprowadzenia w błąd członków Rady Nadzorczej spółki

F. S.A. oraz

- d. działania oskarżonego „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

B. w zakresie zarzutu V (pkt I.2 sentencji wyroku):

c) naruszenie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 725 i 726 k.c. poprzez ich oczywiście błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że posiadacz rachunku bankowego dopuszcza się kradzieży w przypadku dobrowolnego przelania na ten rachunek środków pieniężnych przez pokrzywdzonego w drodze przelewu bankowego.

C. w zakresie zarzutów XIV oraz XV (pkt 1.3 i 4 sentencji wyroku):

d) naruszenia art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 379 k.s.h. poprzez błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że członek zarządu występujący po drugiej stronie umowy zawieranej ze spółką pozostaje w zakresie tej umowy zobowiązany do zajmowania się sprawami majątkowymi tej spółki, oraz

e) naruszenia art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie ustalenia wartości rynkowej akcji F. S.A. oraz udziałów C. F. Sp. z o.o. pomimo braku danych do tego w materiale dowodowym.

D. w zakresie zarzutu XVI (pkt 1.3 i 4 sentencji wyroku):

f) naruszenie art. 284 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu członka zarządu spółki zawierającego w imieniu i na rzecz tej spółki umowę sprzedaży samochodu powierzonego w leasing tej spółce, za osobę „przywłaszczającą powierzone jej mienie”;

g) naruszenie art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 8 k.k. poprzez ustalenie odpowiedzialności oskarżonego z art. 284 § 2 k.k. z winy umyślnej, podczas gdy Sąd Okręgowy ustalił istnienie po stronie oskarżonego co najwyżej winy nieumyślnej w postaci niedbalstwa;

h) naruszenie art. 589 k.c. poprzez uznanie, że faktura VAT skutecznie zastrzegła własność samochodu Nissan Patrol, co doprowadziło Sąd Okręgowy do błędnego wniosku, że samochód ten w dacie sprzedaży na rzecz W. P. nie był własnością F. S.A.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Adwokat D. B. – obrońca oskarżonego W. R., zaskarżył wyrok zarówno co do winy jak i co do kary w części skazującej oskarżonego w całości, zarzucając mu:

1. co do pkt. II. 1. wyroku:

a) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1 i 3 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że oskarżony W. R. będąc przewodniczącym rady nadzorczej F. S.A. [dalej: „F. S.A.”], poprzez podjęcie w dniach: 2 kwietnia 1999 r., 5 maja 1999 r., 10 września 1999 r., 15 grudnia 1999 r. oraz 12 maja 2000 r. decyzji o wypłacie premii uznaniowych na rzecz M. C., w kwotach odpowiednio: 600 000 zł, 600 000 zł, 100 000 zł, 70 000 zł oraz 850 000 zł nadużył udzielonych mu uprawnień i wyrządził F. S.A. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie 2 220 000 zł; podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, iż przyznane premie były merytorycznie nienależne, doszło do przekroczenia jedynie zasad ładu korporacyjnego, oskarżony jako osoba nieposiadająca wykształcenia prawniczego oparł się na opinii radcy prawnego L. F. dopuszczającej udzielenie ww. premii, nadto przyznanie premii nie zostało zakwestionowane przez organy skarbowe jak również samą F. S.A. oraz środki z premii de facto zostały wykorzystane na wsparcie działalności F. S.A. - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody, a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w treści art. 296 § 1 i 3 k.k.;

b) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1 i 3 k.k. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji gdy działanie oskarżonego nie narusza w/w przepisu, przy jednoczesnym braku rozważenia, czy postępowanie oskarżonego wypełniło znamiona art. 585 k.s.h. - co w przypadku takiego stwierdzenia powinno prowadzić do umorzenia postępowania;

c) obrazę prawa materialnego tj. art. 33 § 2 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i orzeczenie względem oskarżonego W. R. kary grzywny w sytuacji, gdy wskazana w sentencji wyroku kwalifikacja z art.

296 § 1 i 3 k.k. nie obejmuje swoim zakresem osiągnięcia lub działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej;

d) rażącą niewspółmierność kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, w sytuacji gdy stopień winy oraz stopień społecznej szkodliwości nie są znaczne, oskarżony nie działał umyślnie oraz w rzeczywistości nie doszło do wyrządzenia szkody majątkowej w mieniu F. S.A.

2. co do pkt. II. 2. wyroku:

a) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1 i § 2 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że w dniu 3 stycznia 2002 r. oskarżony W. R. jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. nadużył swoich uprawnień i nie posiadając uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy nabył 3 540 akcji własnych spółki F. S.A. o wartości nominalnej 100 zł za akcję, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w mieniu F. S.A. w wysokości 354 000 zł, podczas, gdy Sąd I instancji samowolnie zaniechał zbadania zamiaru oskarżonego w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, nadto cena 100 zł za akcję jest ceną rzeczywistą, nie doszło do żadnych transferów pieniężnych, oskarżony w zakresie konstrukcji oraz dopuszczalności zawarcia umów oparł się na pozytywnej opinii radcy prawnego L. F., jak również nie nastąpił realny skutek umowy przeniesienia akcji, nadto działanie oskarżonego można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie zasad korporacyjnych - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody, a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w treści art. 296 § 1 i § 2 k.k. oraz w dniu 14 stycznia 2003 r. oskarżony W. R. jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. nadużył swoich uprawnień i nie posiadając uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy dopuścił do przejęcia przez spółkę F. S.A. 2 038 akcji własnych o wartości nominalnej 100 zł za akcję, które to akcje przekazał F. S.A. jako osoba fizyczna a następnie poprzez kompensatę swojego zobowiązania w wysokości 203 800 zł względem F. S.A. z wierzytelnością powstałą na skutek przekazania akcji wyrządził szkodę w majątku F. S.A. w kwocie 203 800 zł, podczas, gdy Sąd I instancji samowolnie zaniechał zbadania zamiaru oskarżonego

w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, nadto cena 100 zł za akcję jest ceną rzeczywistą, nie doszło do żadnych transferów pieniężnych, oskarżony w zakresie konstrukcji oraz dopuszczalności zawarcia umów oparł się na pozytywnej opinii radcy prawnego L. F., jak również nie nastąpił realny skutek umowy przeniesienia akcji, nadto działanie oskarżonego można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie zasad korporacyjnych - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody, a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w treści art. 296 § 1 i § 2 k.k.;

b) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1 i § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji gdy działanie oskarżonego nie narusza ww. przepisu, przy jednoczesnym braku rozważenia zmiany kwalifikacji prawnej na art. 588 k.s.h. w sytuacji gdy postępowanie oskarżonego W. R. można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie zasad korporacyjnych poprzez nieuzyskanie uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy F. S.A. oraz naruszenie art. 362 § 1 pkt. 5 k.s.h., co w konsekwencji powinno prowadzić do umorzenia postępowania z uwagi na przedawnienie;

c) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że opinia biegłych J. B. i K. C. jest przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy - podczas, gdy należało powołać innych biegłych z uwagi na fakt, iż sami biegli J. B. i K. C. przyznali, że w oparciu o materiał zgromadzony w sprawie nie jest możliwe dokonanie wyceny na potrzeby komercyjne (rynkowe), jak również, że niektórych danych należało się domyślać lub przyjmować dane na podstawie oświadczenia - co należy uznać za dyskwalifikujące w zakresie rzetelności i poprawności opinii;

d) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i brak powołania innego biegłego w miejsce biegłego K. C., w sytuacji gdy biegły K. C. był osobą karaną za popełnienie przestępstwa poświadczenia nieprawdy - co jest obiektywną okolicznością prowadzącą do wyłączenia biegłego;

- e) obrazę przepisów postępowania tj. art. 194 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd I instancji sytuacji, w której postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego zostało wydane względem innego podmiotu niż ten, który finalnie sporządził opinię;
- f) rażącą niewspółmierność kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 złotych każda w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość nie są znaczne z uwagi na cel czynności którym była restrukturyzacja, oraz fakt iż doszło jedynie do przekroczenia zasad ładu korporacyjnego, jak również realnie nie zaistniała żadna szkoda;
- g) obrazę przepisów postępowania tj. art. 200 § 2 i § 3 k.p.k. poprzez uznanie, iż opinia biegłych J. B. i K. C. spełnia niezbędne wymagania formalne, podczas gdy w Wyszczególnieniu czynności biegłego dołączonym do Faktury VAT nr (...) znajduje się pozycja „Konsultacje z biegłymi” w wymiarze 60 h - co prowadzi do wniosku, że w sporządzeniu opinii brały udział jeszcze inne, nieujawnione osoby, co do których na podstawie art. 200 § 3 k.p.k. obrońcom i oskarżonym przysługiwało prawo przesłuchania w charakterze biegłych lub świadków - co zostało uniemożliwione doprowadzając do naruszenia prawa do obrony;
- h) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez powołanie w charakterze biegłego oraz następnie zaakceptowanie przez Sąd I instancji opinii sporządzonej przez K. C., który jako osoba specjalizująca się w wycenie przedsiębiorstw cyrkowych nie posiadał wystarczającej wiedzy specjalistycznej w zakresie skonkretyzowanych potrzeb niniejszej sprawy - przy jednoczesnym uznaniu przez Sąd I instancji wyjaśnień W. R. za niewiarygodne, pomimo posiadania przez niego stopnia naukowego profesora w dziedzinie nauk ekonomicznych.

3. Co do pkt. II. 3. wyroku:

- a) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1, § 2 i § 3 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że oskarżony W. R.:

- w dniach 15 i 16 stycznia 2002 r. działając jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. poprzez sprzedaż M. C. 5007 udziałów spółki C. sp. z o.o. [dalej: „C. F. sp. z o.o.”] za kwotę 350 490,00 zł wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. na kwotę co najmniej 1480 019,13 zł z uwagi na wartość jednego udziału wynoszącą 365,59 zł - w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, aby jeden udział C. F. sp. z o.o. posiadał wartość rynkową 365,59 zł, nadto wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki;

oraz

- w dniu 15 stycznia 2002 r. i na skutek sprostowania z dnia 6 czerwca 2002 r. poprzez zakup od spółki F. S.A. 5 669 udziałów spółki C. F. sp. z o.o. za kwotę 210 000,00 zł wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. na kwotę co najmniej 1 862 529,71 zł z uwagi na wartość jednego udziału wynoszącą 365,59 zł - w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, aby jeden udział C. F. sp. z o.o. posiadał wartość rynkową 365,59 zł, nadto wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, a zatem nie zaistniała szkoda w majątku F. S.A. i tym samym oskarżony nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w art. 296 § 1, § 2 i § 3 k.k.

b) obrazę prawa materialnego tj. art. 296 § 1 i 3 k.k. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji gdy działanie oskarżonego nie narusza w/w przepisu, przy jednoczesnym braku rozważenia, czy postępowanie oskarżonego wypełniło znamiona art. 585 k.s.h. - co w przypadku takiego stwierdzenia powinno prowadzić do umorzenia postępowania;

c) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że opinia biegłych J. B. i K. C. jest przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy - podczas, gdy należało powołać innych biegłych z uwagi na fakt, iż sami biegli J. B. i K. C. przyznali, że w oparciu o materiał zgromadzony w sprawie nie jest możliwe dokonanie wyceny na potrzeby komercyjne (rynkowe), jak również, że niektórych danych należało się domyślać lub przyjmować dane na podstawie oświadczenia - co należy uznać za dyskwalifikujące w zakresie rzetelności i poprawności opinii;

d) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i brak powołania innego biegłego w miejsce biegłego K. C., w sytuacji gdy biegły K. C. był osobą karaną za popełnienie przestępstwa poświadczenia nieprawdy - co jest obiektywną okolicznością prowadzącą do wyłączenia biegłego;

e) obrazę przepisów postępowania tj. art. 194 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd I instancji sytuacji, w której postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego zostało wydane względem innego podmiotu niż ten, który finalnie sporządził opinię;

f) rażącą niewspółmierność kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 złotych każda w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość nie są znaczne z uwagi na cel czynności, którym była restrukturyzacja, jak również realnie nie zaistniała żadna szkoda;

g) obrazę przepisów postępowania tj. art. 200 § 2 i § 3 k.p.k. poprzez uznanie, iż opinia biegłych J. B. i K. C. spełnia niezbędne wymagania formalne, podczas gdy w Wyszczególnieniu czynności biegłego dołączonym do Faktury VAT nr (...) znajduje się pozycja „Konsultacje z biegłymi” w wymiarze 60 h - co prowadzi do wniosku, że w sporządzeniu opinii brały udział jeszcze inne, nieujawnione osoby, co do których na podstawie art. 200 § 3 k.p.k. obrońcom i oskarżonym przysługiwało prawo przesłuchania w charakterze biegłych lub świadków - co zostało uniemożliwione doprowadzając do naruszenia prawa do obrony;

h) obrazę przepisów postępowania tj. art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez powołanie w charakterze biegłego oraz następnie zaakceptowanie przez Sąd I instancji opinii sporządzonej przez K. C., który jako osoba specjalizująca się w wycenie przedsiębiorstw cyrkowych nie posiadał wystarczającej wiedzy specjalistycznej w zakresie skonkretyzowanych potrzeb niniejszej sprawy - przy jednoczesnym uznaniu przez Sąd I instancji wyjaśnień W. R. za niewiarygodne pomimo posiadania przez niego stopnia naukowego profesora w dziedzinie nauk ekonomicznych.

4. obrazę przepisów postępowania tj. art. 404 § 2 k.p.k. poprzez brak decyzji Sądu I instancji o prowadzeniu rozprawy od początku w sytuacji, gdy przerwa pomiędzy rozprawami z dnia 12 czerwca 2013 r. i 16 września 2014 r. wynosiła ponad 1 rok i 3 miesiące, natomiast przerwa pomiędzy rozprawami z dnia 3 października 2016 r. i 30 listopada 2017 r. wynosiła 1 rok i 2 miesiące - co doprowadziło do naruszenia zasady koncentracji materiału dowodowego, jak również z uwagi na ilość zeznających świadków oraz odległość czasową pomiędzy ich zeznaniami, niewątpliwie doprowadziło do zapomnienia oraz zniekształcenia istotnych okoliczności w sprawie.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

a] zmianę wyroku Sądu I instancji w zaskarżonym zakresie i uniewinnienie oskarżonego W. R.;

ewentualnie

b] uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Od powyższego wyroku apelację wniósł również prokurator, który zaskarżył powyższy wyrok m.in.,

- na niekorzyść M. C. w części dotyczącej uniewinnienia od popełnienia zarzuconych mu czynów w pkt. VI wyroku (opisanych w pkt. I i II aktu oskarżenia z 31.12.2002 r.),

- na niekorzyść W. R. w części dotyczącej uniewinnienia od popełnienia zarzuconego mu czynu w pkt. VI wyroku (opisanego w pkt. I aktu oskarżenia z dnia 31.12.2002r.) oraz w części dotyczącej umorzenia postępowania w zakresie zarzuconego mu czynu w pkt. V wyroku (opisanego w pkt. IX aktu oskarżenia z dnia 31.12.2002 r.),

W konkluzji apelacji skarżący wniósł m.in. o:

1) uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie uniewinnienia M. C., W. R. od popełnienia czynu w pkt. VI wyroku (opisanego w pkt. I aktu oskarżenia z dnia 31.12.2002 r.),

2) uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie uniewinnienia oskarżonego M. C. od popełnienia czynu w pkt. VI wyroku (opisanego w pkt. II aktu oskarżenia z dnia 31.12.2002 r.),

3) uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie umorzenia postępowania wobec W. R. w odniesieniu do czynu w pkt. V wyroku (opisanego w pkt. IX aktu oskarżenia z dnia 31.12.2002r.),

- i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B..

Wyrokiem z dnia 22 października 2019 r., sygn. akt II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...):

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił wyrok w pkt. VI w zakresie uniewinnienia oskarżonych M. C., W. R. i W. G. od popełnienia czynu opisanego w pkt. I aktu oskarżenia i w zakresie uniewinnienia oskarżonego M. C. od popełnienia czynu opisanego w pkt. II aktu oskarżenia i w tym zakresie sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B.;

2. oskarżonych W. R. i D. B. uniewinnił od popełnienia czynu z pkt. IX aktu oskarżenia i kosztami procesu w tej części obciążył Skarb Państwa;

3. ustalił czasookres popełnienia czynu przypisanego w pkt. I wyroku od 11 stycznia 2001 r. do 6 marca 2001 r.;

4. uchylił rozstrzygnięcie w przedmiocie orzeczonej oskarżonemu W. R. kary grzywny w pkt. II 1.;

5. uchylił rozstrzygnięcie z pkt VII. b w przedmiocie wymierzonej oskarżonemu W. R. kary łącznej grzywny i wymierzył oskarżonemu karę łączną grzywny w kwocie 300 (trzystu) stawek dziennych po 50 (pięćdziesiąt) złotych każda;

6. uniewinnił oskarżonego T. T. od popełnienia czynu przypisanego w pkt. IV wyroku i kosztami procesu w tej części obciążył Skarb Państwa;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia dotyczące kosztów procesu.

Powyższy wyrok kasacjami zaskarżyli obrońcy oskarżonych M. C. i W. R..

Adw. M. K. – obrońca M. C. - zaskarżył wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego w zakresie pkt. II i III wyroku w całości, zarzucając mu:

I. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającą na oparciu wyroku na dowodach nieznajdujących się w rzeczywistości w materiale dowodowym sprawy, a mianowicie na nośnikach zawierających m.in. program księgowy F. S.A. („Spółka”) oraz dokumentach księgowych i finansowych Spółki, które to dowody zaginęły i nie zostały włączone w poczet materiału dowodowego, a jednak stanowią istotny materiał dowodowy, z przywołaniem którego:

a. została wydana opinia przez pana J. M., która to opinia następnie została zasadnie zakwestionowana ze względu na brak wiarygodności J. M.;

b. powinna była zostać wydana opinia przez Międzynarodowe Centrum (...) sp. z o.o., jednakże w treści opinii wielokrotnie biegli powołują się na zakwestionowaną opinię J. M., albowiem w wyniku zaginięcia nośników i dokumentów nie dysponowali oni dowodami stanowiącymi kluczowe dowody w sprawie, a zatem nie byli w stanie przygotować opinii bezpośrednio w oparciu o te dowody, a którą to okoliczność zaginięcia dowodów i ich braku w materiale dowodowym całkowicie pominął sąd rozpoznający sprawę i dokonał oceny dowodów, ustaleń faktycznych, subsumpcji, czy finalnie wymierzania kary na dowodach, których nie było w materiałach sprawy, przy czym sąd rozpoznający sprawę miał świadomość ww. uchybienia bowiem postanowieniem z dnia 26 czerwca 2019 r. zobowiązał Prokuraturę Okręgową w B. do udzielenia informacji, czy po 5 kwietnia 2016 r. były podejmowane czynności zmierzające do ustalenia, co stało się z komputerem i z serwerem zawierającym dokumenty finansowe i księgowe Spółki, w tym czy w związku z zaginięciem tych nośników toczyło się jakieś postępowanie wyjaśniające, jeśli tak, jaki był jego wynik;

II. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 198 § 1 k.p.k., poczynione przez uznanie za

spełniającą warunki dowodu właściwego do wprowadzenia do kognicji orzeczniczej wiedzy specjalnej, w tym pełną, jasną i jednoznaczną opinię biegłych J. B. i K. C., w sytuacji, w której:

a. biegli ci nie dysponowali materiałem niezbędnymi do wydania opinii, bowiem te zaginęły i nie znajdowały się w materiałach sprawy, której to okoliczności nie uwzględnił sąd;

b. biegli uwzględnili w wydanej opinii wnioski zawarte w dokumencie sporządzonym przez pana J. M., którego wiarygodność została zasadnie poddana w wątpliwość przez Sąd Okręgowy w B. na podstawie postanowienia z dnia 2 marca 2010 r., wobec wskazania, że „(...) w sytuacji, w której powołał się on na funkcję, której już nie pełnił, a miał tego świadomość, wzbudza to wątpliwości co do osoby biegłego w zakresie jego wiarygodności”;

c. sąd nie miał żadnej możliwości obiektywnej weryfikacji ustaleń faktycznych, z których biegły wyprowadzał swoje twierdzenia, w tym nie działał w warunkach umożliwiających kształtowanie przekonania w sposób zgodny z zasadą swobodnej oceny dowodów,

co powoduje, że opinia ww. biegłych, na podstawie której sąd poczynił ustalenia, została wydana z rażącym naruszeniem przepisów dot. opinii biegłych w sprawie karnej a wnioskowanie przez sąd z jej wykorzystaniem stanowi w rzeczywistości orzekanie bez prawidłowo wprowadzonej do podstawy orzeczniczej wiedzy specjalnej;

III. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 196 § 3 k.p.k., poprzez zaniechanie rozważenia okoliczności osłabiających zaufanie do wiedzy oraz bezstronności biegłego K. C., który to uczestniczył w wydaniu opinii w sprawie w zakresie wyceny spółki, podczas gdy ww. pozostaje biegłym w zakresie przedsiębiorstw cyrkowych i lunaparków, a nie biegłym w zakresie wyceny przedsiębiorstw, co z kolei winno skutkować powzięciem przez Sąd uzasadnionych wątpliwości, co do posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych;

IV. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 167 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania w charakterze świadka R. L. i

powielenie uznania Sądu Okręgowego w B., iż dowód ten jest niemożliwy do przeprowadzenia, ponieważ nie jest znane aktualne miejsce pobytu w/w bez rzeczywistego ustalenia tej okoliczności, podczas gdy depozycje ww. świadka mają istotne znaczenie dla ustalenia prawdy materialnej w zakresie zdarzeń objętych czynem przypisanym oskarżonemu z art. 284 § 2 k.k. (przywłaszczenie na szkodę I. sp. z o.o.), zaś brak ich ustalenia w rezultacie doprowadził do naruszenia art. 5 § 2 k.p.k., poprzez zaniechanie rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego pomimo niedających się usunąć wątpliwości sprawy;

V. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 366 § 2 k.p.k. oraz art. 404 § 2 k.p.k., polegające na pełnym zbagatelizowaniu dyrektyw przeprowadzenia postępowania karnego w rozsądnym terminie, dodatkowo pominięcie zasad koncentracji materiału dowodowego, szybkości, ciągłości i bezpośredniości postępowania poprzez uznanie, że przerwy między rozprawami wpłynęły w jakikolwiek sposób na wyrok, w szczególności by „spowodowały zniekształcenie istotnych okoliczności czy doprowadziły do ich zapomnienia” podczas gdy w toku postępowania okres czasu pomiędzy rozprawą z dnia 12 czerwca 2013 r. a rozprawą z dnia 16 września 2014 r. wynosiła ponad 1 (jeden) rok i 3 (trzy) miesiące, zaś pomiędzy rozprawą 3 października 2016 r. a 30 listopada 2017 r. - 1 (jeden) rok i 2 (dwa) miesiące, co wobec przeprowadzenia dowodów z zeznań świadków, co do zdarzeń objętych aktem oskarżenia należy uznać jako rażące naruszenie szybkości postępowania, nadto mające realny wpływ na zniekształcenie się materiału dowodowego ze źródeł osobowych. Dodatkowo wskazać należy, że oskarżony składał wniosek o przeprowadzenie rozprawy od początku, jednak nie został on przez sąd uwzględniony.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 22 października 2019 r. zapadłego w sprawie o sygn. akt II AKa (...) w ww. zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Adwokaci R. B. i W. S. – obrońcy oskarżonego M. C., zaskarżyli wyrok Sądu Apelacyjnego w części dotyczącej wskazanego oskarżonego (pkt. II i III wyroku Sądu Apelacyjnego) zarzucając mu mogące mieć istotny wpływ na treść ww. wyroku rażące naruszenia prawa (art. 523 §1 k.p.k.), w szczególności art. 433

§ 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozpoznaniu zarzutów apelacji, lub rozpoznanie w sposób odbiegający od wymogu prawidłowej i rzetelnej ich oceny, czego następstwem było:

1. utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego dotyczącego występku z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. (oszustwo na szkodę spółki F. S.A. popełnione w okresie od 11 stycznia 2001 r. do 6 marca 2001 r.) pomimo rażącego naruszenia:

a. art. 443 k.p.k., polegającego na uzupełnieniu opisu czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku sądu I instancji o okoliczności nie uwzględnione w opisie czynu przypisanego w wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 3 października 2006 r., wydanego w sprawie II K (...), czego konsekwencją było naruszenie zakazu dokonywania w orzeczeniu jakichkolwiek zmian, w tym także zmian w zakresie ustaleń faktycznych, które powodować mogą negatywne skutki dla oskarżonego;

b. art. 286 k.k. polegającego na jego błędnej wykładni i uznanie, że przestępstwa oszustwa dopuszcza się sprzedający oferujący kupno rzeczy za określoną cenę, a kupujący – spółka, reprezentowany przez organ zobowiązany do dbałości z należytą starannością o jej interesy - na tę propozycję się godzi;

2. utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego dotyczącego występku z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. (zabór w celu przywłaszczenia na szkodę spółki F. S.A. popełniony w okresie od 2 kwietnia 1999 r. do 31 maja 2000 r.):

a. z rażącym naruszeniem art. 278 § 1 k.k., polegającym na przyjęciu, że stanowi występek zaboru mienia (kradzieży) przyjęcie rzeczy (środków pieniężnych) za zgodą i wolą osoby władającej;

b. z rażącym naruszeniem art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 725 i 726 k.c. poprzez ich oczywiście błędną wykładnię skutkującą uznaniem, że posiadacz rachunku bankowego dopuszcza się kradzieży w przypadku dobrowolnego przelania na ten rachunek środków pieniężnych przez pokrzywdzonego w drodze przelewu bankowego;

3. utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego dotyczącego występku z art. 296 § 1 i 2 k.k. (występek niegospodarności na szkodę spółki F. S.A. popełniony 3 stycznia 2002 r.) oraz występku z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. (występek niegospodarności na szkodę spółki F. S.A. popełniony w dniach od 15 stycznia do 16 stycznia 2002 r.)

a. z rażącym naruszeniem art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 379 k.s.h., polegającym na przyjęciu, że członek zarządu spółki zawierający umowę ze spółką jest osobą obowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą spółki w rozumieniu art 296 k.k.;

b. rażącym naruszeniem art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. polegającym na odmowie dopuszczenia dowodu z innych biegłych i oparcia ustaleń wyroku na opinii dotyczącej wartości rynkowej akcji spółki F. S.A. oraz udziałów w C. Sp. z o.o., sporządzonej przez biegłych nieposiadających niezbędnych kwalifikacji ani dostępu do informacji niezbędnych do sporządzenia takiej opinii, ze względu na ich zagubienie przez organy ścigania.

4. utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego dotyczącego występku z art. 284 § 2 k.k. (występek przywłaszczenia na szkodę spółki I. Sp. z o.o.):

a. z rażącym naruszeniem art 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2016/343 z 9 marca 2016 w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., polegającym na przypisaniu oskarżonemu odpowiedzialności karnej za przywłaszczenie samochodu Nissan w sytuacji wątpliwości co do zamiaru, wbrew zasadzie rozstrzygania na korzyść oskarżonego, także w sytuacji gdy sąd dokonuje oceny czy uniewinnić daną osobę, wszelkich wątpliwości co do winy;

b. z rażącym naruszeniem art. 284 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię polegającą uznaniu członka zarządu spółki zawierającego w imieniu i na rzecz tej spółki umowę sprzedaży samochodu powierzonego w leasing tej spółce, za osobę „przywłaszczającą powierzone jej mienie”;

c. z rażącym naruszeniem art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 8 k.k. poprzez ustalenie odpowiedzialności oskarżonego z art. 284 § 2 k.k. z winy umyślnej, podczas gdy Sąd Okręgowy ustalił istnienie po stronie oskarżonego co najwyżej winy nieumyślnej w postaci niedbalstwa;

d. z rażącym naruszeniem art. 589 k.c. poprzez uznanie, że faktura VAT skutecznie zastrzegła własność samochodu Nissan Patrol, co doprowadziło Sąd Okręgowy do błędnego wniosku, że samochód ten w dacie sprzedaży na rzecz W. P. nie był własnością F. S.A.

co stanowi jednocześnie o istotnym wpływie wskazanych uchybień na treść wyroku sądu II instancji.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniesli o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w powyższym zakresie i uniewinnienie oskarżonego M. C., ze względu na jego oczywiście niesłuszne skazanie, względnie o przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Od wyroku sądu odwoławczego kasację wywiódł również obrońca oskarżonego W. R., który zaskarżył wyrok w całości co do winy jak i co do kary w zakresie odnoszącym się do W. R., czyli co do pkt. II. i III., zarzucając mu:

1. odnośnie utrzymania przez Sąd II instancji pkt. II.1., II.2. oraz II. 3. wyroku sądu I instancji obrazę prawa materialnego poprzez całkowicie błędne zaniechanie zarówno przez Sąd I instancji jak i Sąd II instancji zastosowania normy z art. 20 k.k., zgodnie z którą każdy ze współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających, które to zaniechanie doprowadziło do braku indywidualnego zbadania przez Sąd I oraz II instancji zamiaru, motywacji, stopnia winy oraz korzyści dot. W. R., czego konsekwencją było błędne, jednakowe traktowanie oskarżonych W. R. i M. C. w sytuacji, kiedy W. R. nie odniósł żadnych korzyści z zarzucanych mu czynów pomimo pełnienia funkcji przewodniczącego Rady Nadzorczej oraz, w przymusowych okolicznościach, p.o. prezesa zarządu F. S.A., uczestniczył w przedmiotowych spółkach jedynie w charakterze nieodpłatnego doradcy

właściciela oraz celem praktycznego i eksperymentalnego zastosowania wiedzy zawodowej, która polegała na przeprowadzeniu procesu restrukturyzacji spółek;

2. odnośnie utrzymania przez Sąd II instancji pkt. II. 1. wyroku Sądu I instancji:

(I) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji błędnego zastosowania art. 296 § 1 i 3 k.k. polegającego na uznaniu, że oskarżony W. R. będąc przewodniczącym rady nadzorczej F. S.A. [dalej: „F. S.A.”], poprzez podjęcie w dniach: 2 kwietnia 1999 r., 5 maja 1999 r., 10 września 1999 r., 15 grudnia 1999 r. oraz 12 maja 2000 r. decyzji o wypłacie premii uznaniowych na rzecz M. C., w kwotach odpowiednio: 600 000 zł, 600 000 zł, 100 000 zł, 70 000 zł oraz 850 000 zł nadużył udzielonych mu uprawnień i wyrządził F. S.A. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w kwocie 2 220 000 zł, podczas gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, iż przyznane premie były merytorycznie nienależne, natomiast z tegoż materiału wynika, że W. R. jedynie podpisał wnioski premiowe zatwierdzone uprzednio przez Radę Nadzorczą. Zatem mogło jedynie dojść do przekroczenia zasad ładu korporacyjnego. Nadto oskarżony jako osoba nieposiadająca wykształcenia prawniczego oparł się na opinii radcy prawnego L. F. dopuszczającej udzielenie w/w premii. Przyznanie premii nie zostało zakwestionowane przez organy skarbowe jak również samą F. S.A. Środki z premii de facto zostały wykorzystane na wsparcie działalności F. S.A. (środki te wróciły do spółki na pokrycie niefakturowanych kosztów po stronie białoruskiej), jak również jedynym zamiarem W. R. było przeprowadzenie eksperymentalnej restrukturyzacji (co nie zostało indywidualnie zbadane przez Sąd I oraz II instancji odnośnie zamiaru) - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody a działanie (zamiar) był nakierowany na poprawę wyniku finansowego F. S.A., a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił znamion wskazanych w treści art. 296 § 1 i 3 k.k.;

(II) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji zastosowania art. 296 § 1 i 3 k.k. w sytuacji, gdy działanie oskarżonego nie narusza art. 296 § 1 i 3 k.k., przy

jednoczesnym braku indywidualnego rozważenia zamiaru W. R., oraz braku rozważenia czy postępowanie oskarżonego wypełniło znamiona art. 585 k.s.h. - co w przypadku takiego stwierdzenia powinno prowadzić do umorzenia postępowania;

(III) zaakceptowanie przez Sąd II instancji rażąco niewspółmiernej kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności w sytuacji, gdy stopień winy oraz stopień społecznej szkodliwości czynu nie są znaczne, oskarżony nie działał umyślnie oraz w rzeczywistości nie doszło do wyrządzenia szkody majątkowej w mieniu F. S.A., bowiem jego zachowanie było nakierowane na obniżenie kosztów działalności spółki czym osiągnięto poprawę jej wyników finansowych;

3. odnośnie utrzymania przez Sąd II instancji pkt. II. 2. wyroku Sądu I instancji:

(I) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji ich błędnego zastosowania polegającego na uznaniu, że: w dniu 3 stycznia 2002 r. oskarżony W. R. jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. nadużył swoich uprawnień i nie posiadając uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy nabył 3 540 akcji własnych spółki F. S.A. o wartości nominalnej 100 zł za akcję, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w mieniu F. S.A. w wysokości 354 000 zł, podczas, gdy Sąd I instancji samowolnie zaniechał zbadania zamiaru oskarżonego w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, nadto cena 100 zł za akcję jest ceną rzeczywistą (co potwierdziła sprzedaż majątku spółki za kwotę niespełna 11 000 000 zł w sytuacji przymusowej przez syndyka masy upadłości), nadto M. C. jako faktyczny właściciel spółki (de facto walne zgromadzenie) wyraził zgodę na ww. działania, nie doszło do żadnych transferów pieniężnych, oskarżony w zakresie konstrukcji oraz dopuszczalności zawarcia umów oparł się na przygotowanych umowach oraz pozytywnej opinii radcy prawnego L. F., jak również nie nastąpił realny skutek umowy przeniesienia akcji, nadto działanie oskarżonego można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie

zasad korporacyjnych - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody, a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w treści art. 296 § 1 i § 2 k.k. oraz w dniu 14 stycznia 2003 r. oskarżony W. R. jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. nadużył swoich uprawnień i nie posiadając uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy dopuścił do przejęcia przez spółkę F. S.A. 2 038 akcji własnych o wartości nominalnej 100 zł za akcję, które to akcje przekazał F. S.A. jako osoba fizyczna a następnie poprzez kompensatę swojego zobowiązania w wysokości 203 800 zł względem F. S.A. z wierzytelnością powstałą na skutek przekazania akcji wyrządził szkodę w majątku F. S.A. w kwocie 203 800 zł, podczas gdy, Sąd I instancji oraz Sąd II instancji samowolnie zaniechały zbadania indywidualnego zamiaru oskarżonego, w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, nadto cena 100 zł za akcję jest ceną rzeczywistą (co potwierdziła sprzedaż majątku spółki za kwotę niespełna 11 000 000 zł w sytuacji przymusowej przez syndyka masy upadłości), nadto M. C. jako faktyczny właściciel spółki (de facto walne zgromadzenie) wyraził zgodę na w/w działania, nie doszło do żadnych transferów pieniężnych, oskarżony w zakresie konstrukcji oraz dopuszczalności zawarcia umów oparł się na pozytywnej opinii radcy prawnego L. F., jak również nie nastąpił realny skutek umowy przeniesienia akcji, nadto działanie oskarżonego można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie zasad korporacyjnych - co prowadzi do wniosku, że nie doszło do wyrządzenia F. S.A. szkody - rozliczenie umów nastąpiło na zasadzie potrąceń wzajemnych (nastąpiły jedynie zmiany w zapisach księgowych co do kapitału zakładowego, majątek spółki F. S.A. pozostał taki sam), a zatem oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w treści art 296 § 1 i § 2 k.k.;

(II) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji błędnego zastosowania art. 296 § 1 i § 2 k.k., w sytuacji gdy działanie oskarżonego nie narusza art. 296 § 1 i § 2 k.k., przy jednoczesnym braku indywidualnego rozważenia zamiaru W. R. oraz

braku zbadania zasadności zmiany kwalifikacji prawnej na art. 588 k.s.h. w sytuacji, gdy postępowanie oskarżonego W. R. można zakwalifikować co najwyżej jako złamanie zasad korporacyjnych poprzez nieuzyskanie formalnej uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy F. S.A (M. C. jako jedyny właściciel spółki poprzez zaangażowanie w w/w działania de facto wyraził na nie zgodę) oraz naruszenie art. 362 § 1 pkt. 5 k.s.h., co w konsekwencji powinno prowadzić do umorzenia postępowania z uwagi na przedawnienie;

(III) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez uznanie przez Sąd II instancji, że opinia biegłych J. B. i K. C. jest przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy - podczas gdy należało powołać innych biegłych z uwagi na fakt, iż sami biegli J. B. i K. C. przyznali, że w oparciu o materiał zgromadzony w sprawie nie jest możliwe dokonanie wyceny na potrzeby komercyjne (rynkowe), jak również, że niektórych danych należało się domyślać lub przyjmować dane na podstawie depozycji osoby uprzednio sporządzającej opinie to jest Pana M. - co należy uznać za dyskwalifikujące w zakresie rzetelności i poprawności opinii, nadto biegli nie dysponowali dokumentacją źródłową wobec utraty serwera, ponadto wszelka wycena akcji i udziałów ma zawsze charakter względny odnośnie metody i wartości;

(IV) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji braku powołania innego biegłego w miejsce biegłego K. C., w sytuacji gdy biegły K. C. był osobą karaną za popełnienie przestępstwa poświadczenia nieprawdy - co jest obiektywną okolicznością prowadzącą do wyłączenia biegłego;

(V) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 194 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji sytuacji, w której postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego zostało wydane względem innego podmiotu niż ten, który finalnie sporządził opinię;

(VI) zaakceptowanie przez Sąd II instancji rażąco niewspółmiernej kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 złotych każda w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość nie są znaczne z uwagi na cel czynności, którym

była restrukturyzacja, oraz fakt, iż ewentualnie doszło jedynie do przekroczenia zasad ładu korporacyjnego, jak również realnie nie zaistniała żadna szkoda;

(VII) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 200 § 2 i § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji uznania, iż opinia biegłych J. B. i K. C. spełnia niezbędne wymagania formalne, podczas gdy w „Wyszczególnieniu czynności biegłego” dołączonym do Faktury VAT nr (...) znajduje się pozycja „Konsultacje z biegłymi” w wymiarze 60 h - co prowadzi do wniosku, że w sporządzeniu opinii brały udział jeszcze inne, nieujawnione osoby, co do których na podstawie art. 200 § 3 k.p.k. obrońcom i oskarżonym przysługiwało prawo przesłuchania w charakterze biegłych lub świadków - co zostało uniemożliwione doprowadzając do naruszenia prawa do obrony;

(VIII) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji sytuacji polegającej na powołaniu w charakterze biegłego oraz następnie zaakceptowaniu przez Sąd I instancji opinii sporządzonej przez K. C., który jako osoba specjalizująca się w wycenie przedsiębiorstw cyrkowych nie posiadał wystarczającej wiedzy specjalistycznej w zakresie skonkretyzowanych potrzeb niniejszej sprawy - przy jednoczesnym uznaniu przez Sąd I instancji wyjaśnień W. R. za niewiarygodne, pomimo posiadania przez niego stopnia naukowego profesora w dziedzinie nauk ekonomicznych;

4. odnośnie utrzymania przez Sąd II instancji pkt. II. 3. wyroku Sądu I instancji:

(I) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1, § 2 i § 3 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji błędnego zastosowania art. 296 § 1, § 2 i § 3 k.k. polegającego na uznaniu, że oskarżony W. R.:

- w dniach 15 i 16 stycznia 2002 r. działając jako Przewodniczący Rady Nadzorczej F. S.A. poprzez sprzedaż M. C. 5007 udziałów spółki C. sp. z o.o. [dalej: „C. F. sp. z o.o.”] za kwotę 350 490,00 zł wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. na kwotę co najmniej 1 480 019,13 zł z uwagi na wartość jednego udziału wynoszącą 365,59 zł w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w

sprawie nie wynika, aby jeden udział C. F. sp. z o.o. posiadał wartość rynkową 365,59 zł, nadto wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była przyjęta przez organy spółki restrukturyzacja spółki;

oraz

- w dniu 15 stycznia 2002 r. i na skutek sprostowania z dnia 6 czerwca 2002 r. poprzez zakup od spółki F. S.A. 5 669 udziałów spółki C. F. sp. z o.o. za kwotę 210 000,00 zł wyrządził szkodę w mieniu F. S.A. na kwotę co najmniej 1 862 529,71 zł z uwagi na wartość jednego udziału wynoszącą 365,59 zł, w sytuacji, gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie wynika, aby jeden udział C. F. sp. z o.o. posiadał wartość rynkową 365,59 zł - a zatem uzasadnionym jest wniosek, że nie zaistniała szkoda w majątku F. S.A. (zmieniły się jedynie zapisy księgowe odnośnie kapitału zakładowego, stosownie do zobowiązań i należności, faktyczny majątek spółki pozostał taki sam) i tym samym oskarżony nie wypełnił wszystkich znamion wskazanych w art. 296 § 1, § 2 i § 3 k.k.; nadto z materiału dowodowego wynika, że wyłącznym zamiarem wymienionych czynności była restrukturyzacja spółki, natomiast błędnie zaniechano indywidualnego zbadania zamiaru W. R.; nadto Sądy nie uwzględniły, iż oba zarzuty są wzajemnie sprzeczne – jedynie jeden tylko mógłby być prawdziwy, co podnoszono w toku sprawy;

(II) obrazę prawa materialnego, czyli art. 296 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 20 k.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji zastosowania art. 296 § 1 i 3 k.k. w sytuacji, gdy działanie oskarżonego nie narusza art. 296 § 1 i 3 k.k., przy jednoczesnym braku indywidualnego rozważenia zamiaru W. R., oraz braku zbadania czy postępowanie oskarżonego wypełniło znamiona art. 585 k.s.h. - co w przypadku takiego stwierdzenia powinno prowadzić do umorzenia postępowania;

(III) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez uznanie przez Sąd II instancji, że opinia biegłych J. B. i K. C. jest przydatna do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy - podczas, gdy należało powołać innych biegłych z uwagi na fakt, iż sami biegli J. B. i K. C. przyznali, że w oparciu o materiał zgromadzony w sprawie nie jest możliwe dokonanie wyceny na potrzeby komercyjne (rynkowe), jak również, że niektórych danych należało się domyślać lub przyjmować dane na podstawie oświadczenia - co należy uznać za dyskwalifikujące

w zakresie rzetelności i poprawności opinii, ponadto w opiniach ww. biegłych wykorzystywano w znacznym zakresie zakwestionowaną uprzednio opinię nieuprawnionego biegłego M.;

(IV) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji braku powołania innego biegłego w miejsce biegłego K. C., w sytuacji gdy biegły K. C. był osobą karaną za popełnienie przestępstwa poświadczenia nieprawdy - co jest obiektywną okolicznością prowadzącą do wyłączenia biegłego;

(V) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 194 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji sytuacji, w której postanowienie o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego zostało wydane względem innego podmiotu niż ten, który finalnie sporządził opinię;

(VI) utrzymanie przez Sąd II instancji rażąco niewspółmiernej kary orzeczonej względem oskarżonego W. R. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 złotych każda w sytuacji, gdy wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne z uwagi na cel czynności, którym była restrukturyzacja, jak również realnie nie zaistniała żadna szkoda, jednocześnie przedmiotowe czynności zdążyły doprowadzić do sanacji sytuacji finansowo- biznesowej spółki przerwanej dopiero działaniami organów ścigania;

(VII) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 200 § 2 i § 3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez uznanie, iż opinia biegłych J. B. i K. C. spełnia niezbędne wymagania formalne, podczas gdy w „Wyszczególnieniu czynności biegłego” dołączonym do Faktury VAT nr (...) znajduje się pozycja „Konsultacje z biegłymi” w wymiarze 60 h - co prowadzi do wniosku, że w sporządzeniu opinii brały udział jeszcze inne, nieujawnione osoby, co do których na podstawie art. 200 § 3 k.p.k. obrońcom i oskarżonemu przysługiwało prawo przesłuchania w charakterze biegłych lub świadków - co zostało uniemożliwione doprowadzając do naruszenia prawa do obrony;

(VIII) obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez powołanie przez Sąd I instancji w charakterze

biegłego oraz następnie zaakceptowanie przez Sąd II instancji opinii sporządzonej przez K. C., który jako osoba specjalizująca się w wycenie przedsiębiorstw cyrkowych nie posiadał wystarczającej wiedzy specjalistycznej w zakresie skonkretyzowanych potrzeb niniejszej sprawy - przy jednoczesnym uznaniu przez Sąd I instancji wyjaśnień W. R. za niewiarygodne pomimo posiadania przez niego stopnia naukowego profesora w dziedzinie nauk ekonomicznych;

5. obrazę przepisów postępowania, czyli art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez całkowicie sprzeczne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego uznanie przez Sąd II instancji, że utrata serwera zawierającego dokumenty księgowe spółek F. S.A. oraz C. F. sp. z o.o. nie ma wpływu na wiarygodność, rzetelność oraz pełność opinii sporządzonych przez biegłych w niniejszej sprawie, podczas gdy dokumenty te mają kluczowe znaczenie przy ocenie wszystkich czynów zarzuconych W. R., jak również brak tych dokumentów doprowadził do sporządzenia opinii, których podstawą były również założenia, oświadczenia lub domysły;

6. obrazę przepisów postępowania, czyli art. 404 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez zaakceptowanie przez Sąd II instancji braku decyzji Sądu I instancji o prowadzeniu rozprawy od początku w sytuacji, gdy przerwa pomiędzy rozprawami z dnia 12 czerwca 2013 r. i 16 września 2014 r. wynosiła ponad 1 rok i 3 miesiące, natomiast przerwa pomiędzy rozprawami z dnia 3 października 2016 r. i 30 listopada 2017 r. wynosiła 1 rok i 2 miesiące - co doprowadziło do naruszenia zasady koncentracji materiału dowodowego, jak również z uwagi na ilość zeznających świadków oraz odległość czasową pomiędzy ich zeznaniami, niewątpliwie doprowadziło do zapomnienia oraz zniekształcenia istotnych okoliczności w sprawie;

7. obrazę przepisów postępowania, czyli art. 167 in fine k.p.k. w zw. z art. 352 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. poprzez błędne postępowanie Sądu II instancji, który w toku postępowania odwoławczego podjął czynności w celu wyjaśnienia losów serwera spółki, na którym znajdowały się kluczowe dla oceny mniejszej sprawy dokumenty finansowe, a

następnie, po uzyskaniu jedynie informacji dot. Tego, że serwer zaginął, odstąpił od dalszego wyjaśniania tej kwestii i w efekcie całkowicie pominął okoliczność, że utrata serwera zawierającego dokumenty księgowe spółek F. S.A. oraz C. F. sp. z o.o. ma wpływ na wiarygodność, rzetelność oraz pełność opinii sporządzonych przez biegłych w niniejszej sprawie, ponieważ dokumenty te mają kluczowe znaczenie przy ocenie wszystkich czynów zarzuconych W. R., jak również brak tych dokumentów doprowadził do sporządzenia opinii biegłych, których podstawą były również założenia oświadczenia lub domysły, co doprowadziło do sytuacji, że rozstrzygnięto niedające się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego W. R. i wydano wyrok skazujący bazując na niepełnym i wadliwym materiale dowodowym.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy Sądowi II instancji do ponownego rozpoznania;
2. jeżeli Sąd Najwyższy uzna, że skazanie jest oczywiście niesłuszne, wniósł o uniewinnienie oskarżonego W. R..

W odpowiedziach na kasacje prokurator wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacje, mimo pewnych mankamentów, którymi są dotknięte, okazały się zasadne i musiały skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Skarżący zdołali bowiem skutecznie wykazać, że przeprowadzona przez organ ad quem kontrola odwoławcza została dokonana w sposób rażąco nieodpowiadający standardom z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., co wynikało nie tylko z pobieżnego rozpoznania zarzutów apelacji, ale i nierzadko wadliwej interpretacji norm prawa karnego materialnego i procesowego, która stała u podstaw tej kontroli. Do uznania wywiedzionych w przedmiotowej sprawie nadzwyczajnych środków zaskarżenia za zasadne i skutkujące koniecznością wydania wyroku o charakterze kasatoryjnym, zbędne było przy tym szczegółowe odnoszenie się do wszystkich zarzutów podniesionych

w kasacjach. Z tego też powodu, w poniższych wywodach Sąd Najwyższy ograniczy się do zwrócenia uwagi wyłącznie na kwestie najistotniejsze, które wyznaczyły treść uzasadnianego orzeczenia.

Szczegółowe rozważania należy rozpocząć od zwrócenia uwagi na uchybienia, jakich dopuścił się organ odwoławczy rozpoznając zarzuty dotyczące przypisanego oskarżonemu M. C. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. Organ ad quem zarzutów tych nie podzielił, a orzeczenie sądu pierwszej instancji w tej kwestii ocenił jako zasadniczo trafne.

Za wadliwe uznał jedynie ustalenie dotyczące czasu popełnienia powyższego występku. Podjęta przez sąd odwoławczy próba usunięcia tego uchybienia nie powiodła się jednak, a wręcz uczyniła opis czynu wewnętrźnie sprzecznym. Organ ad quem orzeczenie zmieniające ograniczył do konstatacji, że „ustala czasookres popełnienia czynu przypisanego w pkt. I wyroku od 11 stycznia 2001 r. do 6 marca 2001 r.” Postępując w ten sposób sąd odwoławczy nie zwrócił jednak uwagi na fakt, że w opisie czynu zostały ujęte charakterystyki zdarzeń, które miały miejsce w latach 1999 – 2000 r., a których przytoczonym wyżej, lakonicznym stwierdzeniem nie wyeliminowano z opisu czynu. Uchybienie sądu odwoławczego jest tym większe, że okoliczności, przynajmniej w takiej, jak zastosowana przez sąd pierwszej instancji formule, nie powinny się w opisie czynu pojawić. Nie można bowiem twierdzić, że już w momencie nabywania działek, które zostały później odsprzedane spółce F. oskarżony realizował znamiona przestępstwa popełnionego na szkodę tej spółki, a tak właśnie przyjął organ a quo. Z opisu czynu zwartego w punkcie I.1. wyroku Sądu Okręgowego jednoznacznie wynika, że oskarżony ww. występki popełnił m.in. w ten sposób. Tej wadliwości organ odwoławczy jednak nie usunął.

Powyższe uchybienie nie było jednak najistotniejszym, jakiego dopuścił się organ odwoławczy w tym zakresie. Dużo bardziej doniosłe było bowiem to, że sąd II instancji w pogłębiony sposób nie zbadał zarzutów apelacyjnych dotyczących tego czynu, w tym wyraźnie wyeksponowanego w kasacji zarzutu obrazy art. 286 § 1 k.k.

Sąd Najwyższy zgadza się przy tym z konstatacją sądu odwoławczego, iż brak należytej ostrożności pokrzywdzonego, a nawet jego lekkomyślność, nie ma żadnego znaczenia dla bytu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. Za w pełni trafny uznaje bowiem przyjmowany w orzecznictwie pogląd, że błąd pokrzywdzonego należy przyjmować także i wtedy, „gdy racjonalna ocena sytuacji pozwala stwierdzić, że mógł on błędu z łatwością uniknąć. Wysoki stopień naiwności, czy też łatwość wprowadzenia w błąd osoby dokonującej niekorzystnego rozporządzenia mieniem nie wpływają na ocenę karnoprawną zachowania sprawcy, bo istotne jest tylko to, czy podjęte przez niego działania w przypadku tych konkretnych pokrzywdzonych okazały się wystarczające do wprowadzenia ich w błąd. Nie idzie bowiem o sposób wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd, ale o pozostawanie przez pokrzywdzonego w błędzie. W konsekwencji dla bytu czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. obojętne jest, czy pokrzywdzony mógł sprawdzić prawdziwość twierdzeń sprawcy, czy mógł wykryć błąd przy dołożeniu znikomej nawet staranności” (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 grudnia 2016 r., II AKa 310/16 i powołane tam orzecznictwo.). Rzecz jednak w tym, że te trafne uwagi zachowują aktualność tylko w sytuacji, gdy osoba dokonująca niekorzystnego rozporządzenia mieniem pozostaje w błędzie (wywołanym lub wyzyskanym przez sprawcę), pod wpływem którego dokonuje niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Dla przypisania przestępstwa oszustwa niezbędne jest bowiem ustalenie, że gdyby osoba dokonująca rozporządzenia mieniem nie pozostawała pod wpływem błędu, nie dokonałaby owego rozporządzenia. W pełni należy zgodzić się z wyrażonym w judykaturze poglądem, że dla ustalenia, iż znamiona występku z art. 286 § 1 k.k. (popelnionego w formie wprowadzenia w błąd) zostały wyczerpane, konieczne jest ustalenie, że pokrzywdzony nie zawarłby umowy, gdyby wiedział o okolicznościach, które były przedmiotem wprowadzenia go w błąd przez sprawcę (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 października 2017 r., II AKa 402/17). Nie można również zapominać o tym, że samo ustalenie, iż przedstawione przez sprawcę osobie rozporządzającej mieniem okoliczności były obiektywnie nieprawdziwe, samoistnie nie wystarcza do przyjęcia, że sprawca działał w zamiarze oszukania. Dla przyjęcia, że sprawca działał w wykonaniu takowego zamiaru konieczne jest ustalenie, że miał on świadomość

przekazywania osobie rozporządzającej mieniem nieprawdziwych informacji i czynił tak, aby doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (tak trafnie M. Dąbrowska- Kardas, P. Kardas (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k., pod red. A. Zolla, WK 2016, komentarz do art. 286 k.k., teza 103).

Do wszystkich tych kwestii organ odwoławczy nie przywiązał jednak należytego znaczenia.

Sąd Apelacyjny nie wziął przede wszystkim pod uwagę, że z uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji jednoznacznie wynika, że „M. C. wprowadził w błąd członków rady nadzorczej nie informując ich, że przedmiotowe działki kupił za łączną kwotę około 85 000 zł w przeciągu roku przed sprzedażą ich spółce”. Niepodanie tych informacji miało być przy tym, mając na uwadze treść zawartego w wyroku opisu czynu, formą wprowadzenia w błąd „co do rzeczywistej wartości sprzedanych tej spółce nieruchomości”. Prawdliwość tego stanowiska może wywoływać zastrzeżenia już choćby z tego powodu, że cena za jaką M. C. nabył nieruchomości była blisko trzykrotnie niższa niż ustalona przez sąd rzeczywista wartość ww. nieruchomości w dacie ich sprzedaży F. S.A. Organ a quo przyjął bowiem - opierając się na opinii biegłego - że ich wartość wynosiła 238 400 zł. Różnica ta wskazuje zatem, że oskarżony miał podstawy do twierdzenia, że wartość tych nieruchomości jest wyższa niż łączna cena jaką za nie zapłacił. I ta okoliczność niewątpliwie winna być wzięta pod uwagę przy ustalaniu, czy oskarżony zdawał sobie sprawę z rzeczywistej wartości sprzedawanych spółce nieruchomości i świadomie, dążąc do tego, by członkowie rady nadzorczej jej nie poznali, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nie podał kiedy i za jaką cenę je kupił. Rację mają bowiem skarżący, że sam fakt, iż sąd, opierając się na opinii biegłych, ustalił rzeczywistą wartość działek, nie jest wystarczający do tego, by twierdzić, że z wartości tej zdawał sobie sprawę również M. C..

Dużo jednak istotniejszą kwestią, na którą sąd odwoławczy również nie zwrócił uwagi, jest jednak to, że do przypisania oskarżonemu M. C. przestępstwa oszustwa konieczne było ustalenie, iż gdyby członkowie Rady Nadzorczej znali fakty związane z nabyciem przez oskarżonego tych nieruchomości, do ich

odkupienia przez spółkę za kwotę 7 772 531 zł nie doszłoby, bo Rada Nadzorcza nie podjęłaby uchwały o nabyciu nieruchomości i jej przedstawiciele nie zawarliby w imieniu spółki umów w tym przedmiocie. Sam sąd pierwszej instancji ustalił, że na posiedzeniu Rady Nadzorczej, przed podjęciem uchwały co do nabycia owych nieruchomości, eksponowano zasadność nabycia nieruchomości, „co nie budziło wątpliwości, że nabycie działek przyczyni się do rozwoju spółki. Natomiast kwestia ceny była drugorzędna, nikt z członków rady nadzorczej w momencie podejmowania uchwały nie wgłębiał się w to, czy spółkę stać na zakup nieruchomości i za ile nieruchomości te M. C. sprzeda”.

Z przywołanego fragmentu pisemnych motywów orzeczenia Sądu Okręgowego wynika, że kwestia tego, czy cena, jaką spółka będzie musiała zapłacić za nabywane od oskarżonego działki będzie odpowiadała rzeczywistej wartości nieruchomości, była w istocie irrelevantna dla członków Rady Nadzorczej F. S.A., gdy podejmowali uchwałę o nabyciu działek. Powyższe ustalenie daje z kolei podstawy do wnioskowania, że nawet gdyby członkowie Rady Nadzorczej znali cenę zapłaconą przez oskarżonego za oferowane spółce działki oraz daty zakupu tych nieruchomości i tak umowy z dnia 6 marca 2001 r., na mocy których F. S.A. nabyła od oskarżonego ww. działki, zostałyby zawarte i to na analogicznych warunkach.

Sąd odwoławczy zobowiązany był zwrócić uwagę na te kwestie badając zarzuty dotyczące czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I.1. wyroku sądu meriti. Organ ad quem tego jednak nie uczynił, co może wskazywać na to, iż nie wziął pod uwagę faktu, że dla przypisania odpowiedzialności za przestępstwo oszustwa popełnione w formie wprowadzenia w błąd, konieczne jest jednoznaczne ustalenie, że osoba rozporządzająca mieniem nie dokonałaby owego rozporządzenia, gdyby wiedziała o okolicznościach, które były przedmiotem wprowadzenia go w błąd przez sprawcę. Już tylko to stwierdzenie nie pozwala na uznanie podniesionego w kasacji zarzutu wskazującego na wadliwie, dokonane z rażącą obrazą art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. rozpoznanie zarzutów apelacyjnych dotyczących czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I.1. wyroku sądu meriti, w tym w szczególności zarzutu obrazy art. 286 § 1 k.k., za bezzasadny.

W tej sytuacji jedynie dla uzupełnienia tych wywodów należy zwrócić uwagę na błąd sądu odwoławczego, który organ ten popełnił odnosząc się do zawartych w apelacjach argumentów związanych z posłużeniem się przez oskarżonego M. C. operatem szacunkowym sporządzonym przez A. G.. Omawiając tę kwestię organ odwoławczy stwierdził, że ww. zeznał, że M. C. mówił mu, że operat jest mu potrzebny do negocjacji z potencjalnym inwestorem zagranicznym, a cel, tj. ewentualna sprzedaż inwestorowi zagranicznemu, wpłynął na wartość tych nieruchomości. Z zeznań A. G. – na co zwracał uwagę już Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku z dnia 27 września 2007 r., VIII Ka (...) (k. 4573, 6123 akt II K (...)) wynikało bowiem, że ów fakt spowodował jedynie to, że cenę przedstawił w dolarach amerykańskich. Świadek jednoznacznie wskazał bowiem, że „w zasadzie nie ma żadnego znaczenia, czy opinia jest sporządzona dla nabywcy zagranicznego czy krajowego. Nigdzie w moim operacie szacunkowym czy w zeznaniu nie ma sformułowania o nabywcy zagranicznym” (...), nie ma znaczenia, czy nabywca był podmiotem zagranicznym. Nie ma takiego parametru porównawczego, dla nabywcy zagranicznego” (k. 7411 v., 7412).

Świadek A. G. wskazał, że dla przyjętej metody wyceny znaczenie miało jedynie to, że nabywcą ma być podmiot zewnętrzny. Gdyby bowiem sporządzał wycenę w celu oszacowania wartości nieruchomości, które miałyby być wniesione aportem do spółki lub sprzedane spółce, nie mógłby przedstawić ceny hipotetycznej, ale cenę rzeczywistą i przyjąłby do porównania ceny miejscowe (k. 3548, 3549). I te konstatacje świadka automatycznie jednak nie przesądzają, że oskarżony M. C. odwołując się do operatu jako określającego wartość sprzedawanych nieruchomości świadomie wprowadził w błąd członków Rady Nadzorczej co do ich rzeczywistej wartości, co doprowadziło ww. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem spółki.

Po pierwsze należałoby wykazać, że oskarżony wiedział, iż ww. wycena nie nadaje się do tego, by w oparciu o nią kształtować ceny w umowach ze spółką F., a po drugie należałoby stwierdzić, że gdyby członkowie Rady Nadzorczej o tym wiedzieli, nie zdecydowaliby się na zakup od oskarżonego tych nieruchomości. Już w świetle przywołanych wyżej fragmentów uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji trafność takiego ustalenia wydaje się mocno wątpliwa. Wątpliwości te

ulegają jeszcze wzmocnieniu, jeśli wziąć pod uwagę wyjaśnienia oskarżonego W. R. który podkreślał, że wartość ziemi w tym przypadku nie miała ekonomicznego znaczenia, a wycena miała charakter pomocniczy i względny. Ostateczne znaczenie miała bowiem zapłata za ziemię, walorami o zmiennej wartości, czyli nie pieniądzem. Oskarżony W. R. wskazując, że nie zapoznał się z opinią geodety dotyczącą wartości ziemi, a wynikającą z niej wartość wyceny podał mu M. C., dodał, że nie pytał o kryteria wyceny, ale znał perspektywy i zamierzenia inwestycyjne firmy, stąd kwota 7,5 mln zł była adekwatną w kontekście aktualizacji przyszłych dochodów W. R. podał też, że nikt przy zdrowych zmysłach nie sprzedałby tych działek za marne grosze (k. 3418 v. – 3419). Z tej wypowiedzi wynika jednoznacznie, że dla ww. wartość działek ustalona przy uwzględnieniu przyszłych dochodów, jakie można z nich osiągnąć, była wartością adekwatną. Wyjaśnienia te W. R. podtrzymał podczas kolejnych przesłuchań, w czasie których wskazał, że według niego niedopuszczalne jest dokonanie wyceny metodą porównawczą, jaką posłużył się biegły w swojej opinii, a jedynym słusznym sposobem jest wycena ziemi pod kątem rozwoju firmy. Dodał, że cena ziemi nie miała większego znaczenia, ponieważ otwierała dalszą perspektywę (k.7314). Zauważył, że wg niego nie miałyby „znaczenia dla kupna-sprzedaży informacja, że pan C. nabył te nieruchomości na dzień przed zawarciem umowy z nami” (k. 7344).

Pamiętać również należy, że przed zawarciem umów z dnia 6 marca 2001 r. W. R. zapoznał się również z opinią z dnia 25 lutego 2001 r. w sprawie celowości i efektywności nabycia nieruchomości w rejonie P. gmina N. autorstwa mgr. inż. J. Ś. oraz dra S. D. (k.. Zadaniem opiniujących było „przedstawienie oceny i jej ekonomicznego uzasadnienia, czy żądana cena przez właściciela przyległego gruntu do terminalu przeładunkowego P. o ogólnym obszarze 30 ha i 911m² położonego przy torach kolejowych, w wysokości 27 zł za 1 m² jest ceną do zaaprobowania”. W opinii wskazano, że „zlecenie uzasadnienia ekonomicznego oferowanej ceny wynika z zaskoczenia potencjalnego nabywcy poziomem tej ceny, stąd też naszym zadaniem jest przeprowadzenie analizy i zbadanie opłacalności tej transakcji”.

Z opinii wynika, że jej autorzy przeprowadzając analizę wzięli pod uwagę:

- „przedłożone przez zlecającego „dokumenty świadczące o zainteresowaniu zakupem bądź dzierżawą firm wyrażających gotowość zainwestowania na gruntach, i tak:

- L. F. wykazała zainteresowanie dzierżawą gruntu na 10 lat o areale 1 ha na 10 lat oferując roczny czynsz dzierżawny w wysokości 48 000 zł, co daje przychód w tym okresie $48\,000\text{ zł} \times 10\text{ lat} = 480\,000\text{ zł}$ z 1 ha

- L. zleca zarazem usługę przeładunku kruszywa granitowego w ilości 240 000 ton rocznie po 3 zł za tonę, co daje przychód w skali rocznej 720 000 zł,

- firma M. - wykazała zainteresowanie nabyciem gruntów w rejonie P. o pow. 10 ha oferując cenę do 100 000 USD za 1 ha, co przy aktualnym kursie dolara do złotówki daje cenę za 1 ha 430 000 zł,

- M. - wykazał również zainteresowanie nabyciem nieruchomości na tym terenie wykazał również zainteresowanie nabyciem części nieruchomości na tym terenie,

- I. – wykazał zainteresowanie nabyciem części nieruchomości w tym terenie,

- A. – wykazała zainteresowaniem nabyciem gruntów w rejonie P. o pow. 9,1 ha oferując cenę za ten areal 3 000 000 zł, co daje cenę za 1 ha = 329 670 zł”,

- przedstawioną przez zlecającego koncepcję inwestycji polegającej na budowie terminali,

- rozbudowę zdolności przeładunkowej terminalu P. z tytułu zakupu dodatkowych gruntów z 600 000 ton rocznie do 1 200 000 ton rocznie.

Po przeprowadzeniu tej analizy opiniujący przedstawili uzasadnienie celowości zakupu ww. gruntów w dwóch wariantach, w podsumowaniu stwierdzając, że „oba warianty wskazują, że inwestycja polegająca na zakupie w/w gruntów po oferowanej cenie jest ekonomicznie bardzo uzasadniona. Przyjmuje się, że jeżeli zwrot poniesionych nakładów inwestycyjnych jest możliwy w ciągu 3 lat – inwestycja jest bez ryzyka. Tu mamy 11 lub 17 miesięcy” (k. 3412).

Tezy zawarte w tej opinii niewątpliwie miały niebagatelne znaczenie dla oceny, czy M. C. swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa oszustwa i nie chodzi bynajmniej tylko o treść konkluzji tej opinii, która potwierdzała, że zakup przez spółkę F. działek, po cenie odpowiadającej wartości wynikającej z wyceny A. G. był ekonomicznie uzasadniony. Równie istotne z tej perspektywy były bowiem także wynikające z ww. opinii informacje dotyczące zainteresowania innych podmiotów zakupem tychże działek i oferowaną za nie ceną oraz motywów, które skłoniły zlecającego do zwrócenia się o wydanie tej opinii. Z uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji wynika zaś, że organ ten nie poddał tej opinii wnikliwej analizie. Jej ocenę ograniczył bowiem do stwierdzenia, że uznaje ją „za mało przydatną dla wyceny nieruchomości w niniejszym postępowaniu”, którego to stanowiska w istocie nie uzasadnił. Dane, które stały się podstawą wydania tej opinii i powód, dla którego zwrócono się o jej wydanie, pozostawił bowiem poza zakresem swoich rozważań. Sąd odwoławczy zaś nie zwrócił uwagi na ten dokument.

Powyższy wywód wskazuje, że organ ad quem nie rozważył należycie wszystkich kwestii, których zbadanie było konieczne dla oceny, czy oskarżony M. C. wyczerpał swoim zachowaniem znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. Bez wątpienia przyczyną tego stanu rzeczy mogła być, obarczona wadami, wykładnia przepisu art. 286 § 1 k.k.

W tym stanie rzeczy, zarzut podniesiony w punkcie 1b kasacji obrońców oskarżonego M. C. (adw. R. B. i W. S.), musiał być uznany za zasadny.

Podzielenie przez Sąd Najwyższy zasadności zarzutu podniesionego w punkcie 1b sprawia, że przedwcześnie staje się odnoszenie do zarzutu podniesionego w punkcie 1a tego środka zaskarżenia. Dla zupełności wywodów, mając na uwadze dylematy, przed którymi może stanąć sąd odwoławczy w postępowaniu ponownym, należy stwierdzić, że zmiana opisu czynu poprzez wskazanie, że wprowadzenie w błąd dotyczyło członków Rady Nadzorczej spółki w sytuacji, gdy w poprzednim postępowaniu w opisie czynu przypisanego w wyroku skazującym użyto sformułowania wskazującego na wprowadzenie w błąd spółki, nie może być uznana za naruszającą zakaz reformationis in peius. Nie budzi

bowiem wątpliwości, że „dla oceny, czy osoba prawna została wprowadzona w błąd lub czy wykorzystano jej błędne przeświadczenie o rzeczywistości, decydujące znaczenie będzie miał stan świadomości osób wchodzących w skład organu tej osoby prawnej. Dla oceny, czy rozporządzenie mieniem osoby prawnej (bądź jednostki organizacyjnej osobowości tej nieposiadającej) było wynikiem wprowadzenia w błąd, konieczne jest zbadanie stanu świadomości osób fizycznych wchodzących w skład organu tej osoby prawnej” (M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k., red. A. Zoll, Kraków 2016, art. 286, teza 35). W tym stanie rzeczy doprecyzowanie, a wręcz zawężenie dotychczasowego opisu czynu, poprzez wskazanie, o członków którego organu spółki chodzi, nie może być traktowane jako wydanie orzeczenia surowszego w rozumieniu art. 443 k.p.k.

Uchybień, u których podstaw mogła leżeć również wadliwa wykładnia przepisów prawa materialnego, organ odwoławczy dopuścił się także przy rozpoznawaniu zarzutów dotyczących czynów przypisanych oskarżonemu M. C. i W. R. w punktach I.2. i II.1. wyroku sądu meriti, a związanych z przyznanymi oskarżonemu M. C. przez W. R. premiami.

Rozwijając powyższy wątek należy wskazać, że organ odwoławczy zdecydowanie zbyt pobieżnie (co dotyczy również zarzutów dotyczących czynów przypisanych ww. oskarżonemu w punktach I.3. i I.4. oraz II.2. i II.3. wyroku sądu meriti) rozważył wyeksponowany przez obrońcę oskarżonego W. R. w apelacji, a pojawiający się w wyjaśnieniach obu oskarżonych, wątek konsultowania uchwał organów spółki (a także tej konkretnej decyzji w przedmiocie przyznania oskarżonemu M. C. premii) przez przewodniczącego Rady Nadzorczej F. S.A. z zatrudnionym w spółce radcą prawnym i uzyskiwaniem jego pozytywnej opinii co do prawnej dopuszczalności tych czynności.

Odnosząc się do tej kwestii sąd odwoławczy wskazał bowiem jedynie, że »apelujący, nie negując tego faktu, próbuje tłumaczyć zachowanie oskarżonego, podnosząc, że „doszło do przekroczenia jedynie zasad ładu korporacyjnego, a oskarżony jako osoba nieposiadająca wykształcenia prawniczego oparł się na opinii radcy prawnego L. F. dopuszczającej udzielenie w/w premii”. Trudno zgodzić się z

tym stanowiskiem, zważywszy że na oskarżonym, który podjął się piastowania funkcji przewodniczącego rady nadzorczej, ciążyły określone obowiązki, z którymi winien się zapoznać, a zwłaszcza winien zapoznać się z odpowiednimi przepisami czy obowiązującym regulaminem rady nadzorczej F., dotyczącym zasad wynagradzania członków zarządu. Trudno uznać, że oskarżony nie może ponosić odpowiedzialności za podejmowane decyzje, w swej istocie niezbyt skomplikowane, bo opierał się na opiniach profesjonalisty - prawnika, zważywszy że sam był człowiekiem wykształconym-ekonomistą, miał doświadczenie w pracy w spółkach prawa handlowego i mógł zweryfikować przedstawioną opinię, analizując chociażby regulamin spółki czy odpowiednie przepisy k.s.h.» (s. 34 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego).

Z tak arbitralną konstatacją organu ad quem nie sposób się zgodzić. Przede wszystkim stawiając taką tezę sąd odwoławczy pomija fakt, że znajomość samej treści przepisu nierzadko nie wystarcza do tego, by właściwie zrozumieć sens zakodowanej w nim normy prawnej. Do tego konieczna jest bowiem znajomość reguł wykładni prawa, której nie ma obowiązku posiadać ekonomista, w tym także ten, który pełni funkcję przewodniczącego rady nadzorczej spółki akcyjnej. Wiedzy tej nie można również wymagać od technika mechanika, prowadzącego gospodarstwo rolne, który pełni funkcję prezesa zarządu takiej spółki. Trudno też wymagać od nieprawnika – poza zupełnie wyjątkowymi przypadkami – by bazując na własnej wiedzy odrzucał opinię prawnika jako nietrafną i podejmował decyzję w oparciu o własne przekonanie. Podważałoby to de facto sens zwracania się o fachową pomoc prawną. Z tego też powodu w pełni należy zaaprobować utrwalony w doktrynie i orzecznictwie pogląd, że „w sytuacji, gdy sprawca nieposiadający profesjonalnego wykształcenia prawniczego konsultował z profesjonalnymi prawnikami kwestię możliwości realizowania określonych czynności z punktu widzenia posiadanych uprawnień w zakresie zajmowania się działalnością gospodarczą lub sprawami majątkowymi podmiotu gospodarczego i uzyskał określoną, chociażby błędną, wykładnię zakresu posiadanych uprawnień, to nawet w razie gdy okaże się, że działania te stanowiły przekroczenie posiadanych kompetencji, należy przyjąć, iż podejmując określone decyzje z zakresu zajmowania się działalnością gospodarczą o materialnych skutkach,

pozostawał w usprawiedliwionym błędzie wyłączającym odpowiedzialność za przestępstwo z art. 296 k.k. (P. Kardas (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k., wyd. IV, red. A. Zoll, Kraków 2016, komentarz do art. 296, teza 98 i powołany tam wyrok SA w Katowicach z dnia 29 listopada 2006 r., II AKa 96/06, KZS 2007, z. 5, poz. 72).

Ponadto sąd odwoławczy nie wyjaśnił z jakiej przyczyny uważa, że kwestia kompetencji przewodniczącego Rady Nadzorczej F. S.A. do przyznawania premii prezesowi zarządu tej spółki była w okolicznościach tej sprawy „nieskomplikowana”, zwłaszcza dla nieprawnika. Sąd ten nie zadał sobie nawet trudu przeanalizowania poglądów wyrażanych w doktrynie i orzecznictwie w tej kwestii, ani stanów faktycznych, na gruncie których wydano orzeczenia dotyczące tych zagadnień. To zaś był absolutnie nieodzowne do postawienia tak kategorycznej tezy. Powyższe zaniechanie musi więc być uznane za rażące naruszenie standardów kontroli odwoławczej, zwłaszcza w sytuacji, gdy takich pogłębionych rozważań nie znajdziemy też w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji.

Z tej przyczyny odnoszące się do tej sfery zarzuty podniesione w kasacji obrońcy W. R. musiały zostać uznane za zasadne.

Powyższe uchybienie nie było jedynym, którego dopuścił się sąd odwoławczy rozpoznając zarzuty dotyczące czynów przypisanych w punktach I.2. i II.1. wyroku sądu meriti. W uzasadnieniu swojego orzeczenia wskazał bowiem, że „wbrew stanowisku apelującego, dla oceny zachowania oskarżonego nie mają też znaczenia okoliczności czy premie należały się M. C. oraz w jaki sposób środki uzyskane tytułem premii zostały przez niego wykorzystane, w tym czy zostały wykorzystane na wsparcie działalności F. S.A.” (s. 35). Stawiając taką tezę organ ad quem najwyraźniej nie zwrócił uwagi na fakt, że przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. (art. 296 § 3 k.k.) jest przestępstwem skutkowym, a jego skutek sprowadza się do wyrządzenia spółce znacznej szkody majątkowej (szkody majątkowej w wielkich rozmiarach). Oznacza to, że zamiarem sprawcy ww. przestępstwa musi być nie tylko nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków, ale i wyrządzenie tym zachowaniem szkody majątkowej (w zależności od typu przestępstwa znacznej lub w wielkich rozmiarach). Jeśli więc zachowanie sprawcy nie wyrządziło spółce

szkody majątkowej o zrealizowaniu wszystkich znamion przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 § 1 k.k. (art. 296 § 3 k.k.) nie może być mowy. Podobnie znamiona tych czynów zabronionych nie zostaną zrealizowane, jeśli szkoda w wymaganych przez te przepisy rozmiarach zostanie co prawda wyrządzona, ale sprawca nie obejmował realizacji tego znamienia swoim zamiarem. W tym stanie rzeczy np. ustalenie, że oskarżony W. R. zdecydował o wypłacie M. C. pieniędzy, które mu się od spółki należały lub że pieniądze wypłacone M. C. tytułem premii zostały wykorzystane na wsparcie działalności F. S.A. nie mogłoby być traktowane jako pozbawione znaczenia z perspektywy możliwości przypisania W. R. przestępstwa z art. 296 § 1 i 3 k.k. Te okoliczności musiałyby być bowiem brane pod uwagę przy analizie, czy przyznanie tychże premii wyrządziło spółce szkodę, a jeśli tak, to w jakiej wysokości.

Konstatacja organu odwoławczego, że W. R. podpisywał decyzje o przyznaniu premii *in blanco*, choć znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym, nie może być jednak użyta jako argument mający wykazać trafność rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji. Organ *a quo* takiego ustalenia bowiem nie poczynił. Przypisał W. R. czyn polegający na przyznaniu premii w konkretnych wysokościach i konkretnych datach, a nie czyn polegający na tym, że podpisał decyzje o przyznaniu premii *in blanco*. Zachowania te istotnie się różnią i z tej przyczyny zupełnie inaczej mógłby kształtować się wynik oceny przeprowadzonej pod kątem realizacji znamion czynu zabronionego z art. 296 § 1 i 3 k.k. w przypadku każdego z nich. Rzecz w tym, że z uwagi na zakaz *reformationis in peius* sąd odwoławczy nie mógł przyjąć, że W. R. podpisał decyzje o przyznaniu premii *in blanco* i z tej perspektywy oceniać zasadności przypisania mu sprawstwa ww. występkę.

Powyższe kwestie mają również kluczowe znaczenie dla oceny zasadności przypisania M. C. przestępstwa kradzieży w typie kwalifikowanym. W tym kontekście dodatkowo należy zauważyć, że rozpoznając zarzut dotyczący przypisanego M. C. przestępstwa kradzieży organ odwoławczy nie przywiązał należytej wagi - choć podnoszono to w apelacjach - że dla przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. konieczne jest zrealizowanie znamienia zaboru, czyli wyjęcia rzeczy ruchomej będącej przedmiotem czynności wykonawczej spod władztwa osoby uprawnionej *wbrew jej*

woli. W analizowanej sprawie problemem nie była przy tym jedynie kwestia woli osoby uprawnionej, ale i kwestia tego, w jakim momencie i w jaki sposób oskarżony M. C. dokonał wyjęcia pieniędzy spod władztwa spółki. Ani z opisu czynu przypisanego w wyroku sądu pierwszej instancji ani z pisemnych motywów orzeczenia te informacje nie wynikają. Sąd pierwszej instancji ograniczył się bowiem do stwierdzeń:

- „uzyskane w ten sposób środki finansowe oskarżony M. C. uzyskał bez podstawy prawnej, dlatego zasadne jest przyjęcie, iż dokonał ich zaboru w celu przywłaszczenia”,

- „w sposób świadomy i celowy dokonał zaboru w celu przywłaszczenia kwot z przyznanych premii, wiedząc, że w taki sposób nie mogły zostać mu przyznane przez W. R.. Stanowiły cudze mienie, w posiadanie którego oskarżony wszedł w sposób bezprawny, dokonując zaboru mienia spółki, którym ani on, ani W. R. nie mieli prawa w taki sposób dysponować”,

które nie dają przecież odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób i kiedy oskarżony wyjął owe pieniądze spod władztwa spółki. Odpowiedzi tej nie znajdziemy również w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego, który ograniczył się do wskazania, że „inaczej też niż przedstawia to apelujący, środki pieniężne wcale nieprzypadkowo znalazły się na rachunku bankowym oskarżonego i nie zostały tam wpłacone omyłkowo, a na skutek zabiegów oskarżonego M. C., który chciał w ten sposób rozliczyć zaliczki, z czym miał problem i do rozliczenia których był zobowiązany już wcześniej” (s. 44). W kontekście tej konstatacji należy również wskazać, że z materiału dowodowego wynika, że część kwot przyznanych ww. oskarżonemu tytułem premii nie została mu faktycznie wypłacona, na skutek uprzedniego zarachowania ich przez samą spółkę na poczet zadłużenia M. C. z tytułu nierozliczonych zaliczek (k. 2592).

Z powyższego wynika zatem, że kontroli odwoławczej i w tym zakresie nie towarzyszyła należyta refleksja nad tym, jakie okoliczności – z perspektywy znamion przestępstwa kradzieży – winny być szczegółowo ustalone, co nakazuje uznać zarzut podniesiony w punkcie 2 kasacji obrońców M. C. (adw. R. B. i W. S.) za zasadny.

W identyczny sposób należy ocenić zarzut podniesiony w punkcie 4 kasacji ww. obrońców M. C.. I w tym przypadku trafne są twierdzenia, że kontrola odwoławcza została przeprowadzona wadliwie, bez rzetelnego, odpowiadającego standardom z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., rozpoznania zarzutów dotyczących przypisanego oskarżonemu występkowi z art. 284 § 2 k.k. Z uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego wynika, że podobnie jak w omówionych wyżej przypadkach, kontroli tej nie towarzyszyła wnikliwa analiza przeprowadzona pod kątem tego, jakie okoliczności muszą być ustalone, by można było stwierdzić, że znamiona przestępstwa sprzeniewierzenia z art. 284 § 2 k.k. zostały zrealizowane.

Gdyby bowiem było inaczej, sąd odwoławczy zauważyłby, że ustalenia sądu pierwszej instancji są co najmniej wątpliwe z perspektywy możliwości uznania, że oskarżony M. C. wyczerpał znamiona strona podmiotowej przestępstwa sprzeniewierzenia, które można popełnić tylko z zamiarem bezpośrednim. Sąd przyjął bowiem, co trafnie wyeksponowano i w apelacji i w kasacji, że „M. C. (...) podejmując decyzję (...) o sprzedaży samochodu W. P. nie upewnił się, czy samochód przeszedł na własność spółki F.. Podnosił on, że 3 grudnia 2001 r. wyraził na piśmie chęć zakupu pojazdu, lecz kwestia formalna w postaci opłacenia wystawionej przez Inwestora faktury nr (...) z dnia 11 stycznia 2002 roku na kwotę 14 559,99 zł z terminem płatności do 16 stycznia 2002 roku nie była przez niego badana, podczas gdy z zastrzeżenia dokonanego przez wystawcę faktury wynikało jednoznacznie, iż do czasu zapłaty pełnej kwoty należności samochód pozostaje własnością sprzedawcy”. Powyższe okoliczności świadczyłyby zaś co najwyżej o realizacji zamiaru ewentualnego, a nie zamiaru bezpośredniego. W tej sytuacji, bez wątplenia trafna konstatacja sądu pierwszej instancji, że popełnienia przestępstwa przywłaszczenia nie można dopuścić się z zamiarem wynikowym, wydaje się być oderwana od poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych.

Do tej kwestii sąd odwoławczy nie przywiązał należytej uwagi, o czym jednoznacznie świadczy lakoniczny wywód zawarty na s. 46 – 47 pisemnych motywów jego orzeczenia.

O wadliwości kontroli odwoławczej zarzutów podniesionych przeciwko rozstrzygnięciu przypisującemu oskarżonemu M. C. popełnienie czynu z art. 284 § 2 k.k. świadczy również fakt, że organ ad quem zdecydowanie zbyt mało uwagi poświęcił zawartym w apelacji argumentom wskazującym na nieskuteczność zastrzeżenia prawa własności samochodu (będącego przedmiotem przypisanego oskarżonemu występku sprzeniewierzenia) na rzecz sprzedawcy do czasu uiszczenia ceny. Nie zwrócił bowiem uwagi na to, że kwestia, czy do skutecznego zastrzeżenia prawa własności na rzecz sprzedawcy do czasu uiszczenia ceny, może dojść poprzez zamieszczenie adnotacji na fakturze (w tym zwłaszcza takiej, która nie zawiera podpisu odbiorcy - kupującego), jest sporna w doktrynie i orzecznictwie (zob. m.in. Ł. Przyborowski, Glosa do wyroku SN z dnia 24 lipca 2008 r., IV CSK 87/08, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w sprawach cywilnych, Przegląd Sądowy 2010, nr 4, s. 110 – 121; wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 30 stycznia 2013 r., I ACa 1149/12). Okoliczność ta (i to niezależnie od tego, który pogląd w tym zakresie sąd orzekający uznałby za trafny) nie mogła być pominięta przy ustalaniu, czy oskarżony wyczerpał znamiona przestępstwa sprzeniewierzenia. O wyczerpaniu znamion występu sprzeniewierzenia nie mogłoby być mowy wszak nie tylko wtedy, gdyby zastrzeżenie takie było bezskuteczne, ale także w sytuacji, w której oskarżony pozostawałby w błędnym przekonaniu, że owo zastrzeżenie było bezskuteczne i w konsekwencji własność samochodu przeszła na F. S.A. z chwilą zawarcia umowy sprzedaży.

Sąd odwoławczy rażąco naruszył standardy kontroli odwoławczej również przy rozpoznawaniu zarzutów podniesionych przeciwko rozstrzygnięciom zawartym w punktach I.3. i I. 4. oraz II.2. i II. 3. wyroku sądu meriti.

Organ ad quem nie przywiązał należytej uwagi, choć było to absolutnie konieczne mając na względzie treść zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy W. R. że do przypisania przestępstwa nadużycia zaufania konieczne jest stwierdzenie istnienia kauzalnego powiązania między zachowaniem sprawcy a ustawowo określonym skutkiem. Warunkiem przypisania odpowiedzialności karnej za ten występki jest bowiem wykazanie, że sprawca swoim zachowaniem, polegającym na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków, doprowadził do wyrządzenia co najmniej znacznej szkody majątkowej. Pamiętać również należy, że

aby stwierdzić, że zachowanie będące nadużyciem uprawnień lub niedopełnieniem obowiązków doprowadziło do ww. skutku, trzeba także stwierdzić, że spełnione zostały normatywne kryteria jego obiektywnego przypisania. Powyższe wymaga ustalenia, że w przypadku podjęcia zgodnego z prawem zachowania alternatywnego (a więc takiego, którego nie dałoby się zakwalifikować jako nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków) ustawowo określony skutek nie wystąpiłby, a w każdym razie prawdopodobieństwo jego wystąpienia byłoby bardzo niskie. Innymi słowy, konieczne jest stwierdzenie szczególnego powiązania normatywnego, przesądzającego istnienie stosunku sprawstwa (tak trafnie J. Giezek [w:] D. Gruszecka, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, J. Giezek, Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Warszawa 2014, komentarz do art. 296, teza 42 i powołane tam orzecznictwo). Z powyższego wynika zatem, że obowiązkiem sądu odwoławczego było skontrolowanie, czy wskazane w opisach przypisanych oskarżonym czynów przejawy nadużycia uprawnień skutkowały wyrządzeniem spółce szkody. Gdyby bowiem takiego powiązania nie dało się wykazać, a szkoda była konsekwencją nadużycia uprawnień/niedopełnienia obowiązków w inny sposób niż wskazany w opisie czynu czy też wystąpiłaby, nawet gdyby oskarżeni nie nadużyli uprawnień we wskazany w opisie czynu sposób możliwość potraktowania tych czynów jako wyczerpujących znamiona występku z art. 296 § 1 k.k. i inne byłaby wykluczona. W kontekście treści wyroku sądu pierwszej instancji oraz pisemnych motywów jego orzeczenia jako w pełni uzasadnione jawi się pytanie, czy szkodę spółce wywołało to, że oskarżeni dopuścili do przejęcia przez spółkę akcji własnych bez uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy wyrażającej zgodę na nabycie akcji w celu ich umorzenia, czy też to, że realna wartość akcji wynosiła 0 zł, a do ich przejęcia doszło po cenie nominalnej w wysokości 100 zł za akcję? Uzasadnienie wyroku sądu pierwszej instancji nie wskazuje również, by organ ten rozważał, czy gdyby oskarżeni nie nadużyli swoich uprawnień we wskazany w opisach czynów sposób, a kwestia nabycia od nich akcji przez spółkę była przedmiotem uchwały walnego zgromadzenia, do przejęcia akcji za taką cenę nie doszłoby. Sąd odwoławczy nie dostrzegł owego braku mimo tego, że było to niezbędne dla prawidłowego rozpoznania zarzutów apelacyjnych.

Organ ad quem, nie odniósł się również do podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego braku indywidualnego ustalenia zamiaru, który przyświecał W. R.. Nie wyjaśnił bowiem, dlaczego nie uznał za trafne twierdzeń, z których wynikało, że oskarżonym przy zawieraniu ww. transakcji nie przyświecał zamiar wyrządzenia F. S.A. szkody, ale chęć restrukturyzacji spółki. Nie zwrócił nadto uwagi, że w sytuacjach, w których do ustalenia, czy oskarżony zrealizował znamiona przestępstwa nadużycia zaufania, konieczne jest odwołanie się do opinii biegłych, organ procesowy powinien pamiętać, że podstawą odpowiedzialności za nadużycie zaufania może być ocena formułowana na podstawie wiedzy i doświadczenia sprawcy, nie zaś wiedzy i doświadczenia biegłego opiniującego w sprawie. Jest to szczególnie ważne w przypadkach spraw o charakterze skomplikowanym, gdzie udzielenie odpowiedzi na zadane przez sąd – a istotne z perspektywy bytu przestępstwa pytanie – sprawia trudność samym biegłym.

Z tej też przyczyny zarzuty kasacji obrońcy W. R. musiały zostać uznane za trafne.

Sąd odwoławczy nie wywiązał się należycie ze swoich obowiązków kontrolnych także przy rozpoznawaniu podniesionych w apelacjach zarzutów dotyczących opinii biegłych, o czym świadczy lakoniczność i powierzchowność poczynionych w tej kwestii rozważań, w których sąd ten w istocie nie odniósł się do argumentacji przywołanej na poparcie tych zarzutów w uzasadnieniu apelacji. Przypomnieć w tym kontekście należy, że przyjmowany na gruncie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. 457 § 3 k.p.k. wymóg rzetelnej kontroli odwoławczej „oznacza, że sąd odwoławczy nie może zbywać zarzutu ogólnikowym stwierdzeniem, iż jest on niesłuszny, lecz powinien wykazać, dlaczego zarzut **oraz argumenty** (podkreślenie SN) podane przez skarżącego na jego poparcie są trafne lub nietrafne. W sytuacji, gdy zarzuty apelacji podważają ustalenia faktyczne lub ocenę prawną Sądu I instancji, nie można poprzestać jedynie na odwołaniu się do trafności lub nietrafności owych ustaleń czy ocen. Skoro bowiem autor środka odwoławczego podważał je, niezbędne jest wykazanie skarżącemu, że nie ma racji i dlaczego, a uczynić to można tylko przez stosowną argumentację z przywołaniem - w zależności od sytuacji - odpowiednich poglądów prawnych albo argumentów natury

logicznej” (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2013 r., III KK 211/12, OSNKW 2013, z. 6, poz. 49).

Organ ad quem nie rozpoznał nadto należycie zarzutu dotyczącego oparcia się biegłych na niepełnej dokumentacji księgowej spółki, w związku z zaginięciem części materiału dowodowego, pierwotnie przekazanego J. M.. Ustosunkowując się do tego zarzutu sąd odwoławczy stwierdził, że „mimo, iż komputer z serwerem, zawierający dokumenty finansowe i księgowe F., jak wynika z informacji Prokuratury Okręgowej w B. z dnia 6.09.2019 r. (k. 9819), zaginął, to nie przeszkodziło to biegłym J. B. i K. C. na wydanie opinii w niniejszej sprawie, odpowiadającej na postawione im pytania, istotne dla rozstrzygnięcia, w oparciu o zgromadzoną w sprawie dokumentację”. Stwierdzenie to trudno jednak uznać za należyte ustosunkowanie się do tego zarzutu, już choćby z uwagi na fakt, że nie zawiera ono odpowiedzi na pytanie, czy informacje wynikające z zaginionych dowodów mogłyby wpłynąć istotnie na wnioski opinii. Odpowiedź na to pytanie niekoniecznie wymagałaby przy tym stanowczego i precyzyjnego ustalenia, jakiego rodzaju dokumenty znajdowały się na zaginionych nośnikach, choć próba w tym zakresie powinna być podjęta. Niezbędne natomiast byłoby stwierdzenie, czy materiał przekazany biegłym – z perspektywy wiedzy księgowej - był kompletny, czy też wskazywał na istnienie określonych braków, a jeśli tak, czego ewentualnie owe braki dotyczyły i czy ich uzupełnienie mogłoby wpłynąć na treść zawartych w opinii wniosków. Później należałoby rozważyć, czy ww. materiał mógł się znajdować na zaginionych nośnikach. Sąd odwoławczy nie rozważył jednak analitycznie tych kwestii. O tym, że organ ad quem nie rozpoznał należycie tego zarzutu świadczy również fakt, że nie zwrócił uwagi na ważne - z perspektywy analizowanych tu zagadnień - pismo J. M., w którym ww. zwrócił się do Prokuratury Okręgowej w B. z prośbą o anulowanie nałożonej kary pieniężnej usprawiedliwiając to faktem, że miał kłopoty z uruchomieniem oprogramowania w dostarczonym komputerze, a „w wyniku przekazania zgranych programów komputerowych i przekazaniu ich do autorów, programy te nie zostały ostatecznie uruchomione” co zmusiło go do analizowania wszystkich dostarczonych mu dowodów księgowych poprzez ich dwu, a w niektórych przypadkach trzykrotne ich przeglądanie (k. 6354). W świetle tej konstatacji J. M., niewątpliwie uzasadnione jest pytanie, czy na

zaginionych nośnikach nie znajdowały się po prostu elektroniczne wersje dokumentów papierowych?

Z powyższych przyczyn zarzuty podniesione w kasacjach obrońców oskarżonych kwestionujące prawidłowość oceny zarzutów apelacyjnych dotyczących opiniowania przez biegłych J. B. i K. C., należało ocenić jako nie pozbawione racji.

Sąd odwoławczy z oczywistą obrazą art. 438 pkt 2 k.p.k. rozpoznał również podniesiony w apelacji obrońcy W. R. zarzut obrazy art. 404 § 2 k.p.k. poprzez niepodjęcie decyzji o prowadzeniu rozprawy od początku mimo tego, że okresy pomiędzy kolejnymi terminami rozprawy dwukrotnie przekroczyły rok. Apelujący wskazał, że powyższe „doprowadziło do naruszenia zasady koncentracji materiału dowodowego, jak również z uwagi na ilość zeznających świadków oraz odległość czasową pomiędzy ich zeznaniami, niewątpliwie doprowadziło do zapomnienia oraz zniekształcenia istotnych okoliczności w sprawie”. Ustosunkowując się do tego zarzutu organ ad quem skonstatował, że „niezasadny jest też zarzut obrazy art. 404 § 2 k.p.k. poprzez brak decyzji sądu I instancji o prowadzeniu rozprawy od początku. Apelujący nie wykazał by przerwy między rozprawami, rzeczywiście długie, wpłynęły w jakikolwiek sposób na wydany w sprawie wyrok, a w szczególności by spowodowały zniekształcenie istotnych okoliczności czy doprowadziły do ich zapomnienia”. Stawiając taką tezę organ ad quem nie zwrócił uwagi, że obowiązkiem skarżącego, zgodnie z treścią art. 438 pkt 2 k.p.k., było jedynie wykazanie, że obraza przepisów postępowania mogła mieć (a nie miała) wpływ na treść orzeczenia. Oznacza to, że do uznania zarzutu za zasadny wystarczające byłoby ustalenie hipotetycznego związku przyczynowego pomiędzy uchybieniem a treścią zaskarżonego orzeczenia. Nie jest natomiast konieczne stwierdzenie, że obraza przepisów procesowych rzeczywiście miała wpływ na treść orzeczenia. Powyższe uchybienie spowodowało, że sąd odwoławczy wadliwie rozpoznał ten zarzut, co niewątpliwie mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Nie jest bowiem wykluczone, że wychodząc z prawidłowych założeń organ ad quem inaczej oceniłby jego zasadność.

W związku z tym, że stwierdzenie powyższych uchybień było wystarczające do uznania, że wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) ostać się nie może i konieczne jest jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, sąd kasacyjny, korzystając z kompetencji wynikającej z art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., pozostałe zarzuty podniesione w nadzwyczajnych środkach zaskarżenia pozostawił poza zakresem swoich szczegółowych rozważań uznając, że na tym etapie procedowania byłoby to przedwczesne. Twierdzenia i argumenty, na których owe pominięte zarzuty zostały oparte, rozważy natomiast sąd odwoławczy badając sprawę w postępowaniu ponownym.

Przy prowadzeniu tych analiz organ ad quem będzie miał w szczególności na uwadze to, iż nie jest przekonujące stanowisko obrońców oskarżonego M. C. negujące możliwość uznania, iż prezes zarządu spółki może być podmiotem przestępstwa z art. 296 § 1 k.k. także wówczas, gdy szkoda spółce zostaje wyrządzona umową zawartą pomiędzy nim a spółką reprezentowaną przez Radą Nadzorczą. Przy dokonywaniu tych czynności podmiot ten nie traci jednak przymiotu prezesa zarządu spółki, a zatem osoby, która jest zobowiązana do zajmowania się jej sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą. Inny jednak – niż w przypadku czynności, przy dokonywaniu których sam reprezentuje spółkę – jest zakres jego uprawnień i obowiązków wobec spółki. Pamiętać przy tym trzeba, że przepis art. 379 k.s.h. został wprowadzony ze względu na duże prawdopodobieństwo zagrożenia interesów spółki w sytuacjach, w których członek zarządu spółki reprezentowałby spółkę przy zawieraniu umowy, której byłby drugą stroną. Wykładnia, zgodnie z którą przepis ten zwalnia członka zarządu z odpowiedzialności za umyślne doprowadzenie do zawarcia z nim szkodliwej dla spółki umowy, byłaby więc absolutnie sprzeczna z celem tej regulacji. Powyższe wskazuje, że z samego faktu, iż szkoda została spółce wyrządzona umową zawartą przez członka zarządu ze spółką reprezentowaną zgodnie z art. 379 k.s.h., bynajmniej nie wynika, że zachowanie członka zarządu spółki, z uwagi na niespełnienie znamion podmiotu, w żadnej sytuacji nie będzie mogło być potraktowane jako wyczerpujące znamiona przestępstwa nadużycia zaufania z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. O tym będzie decydowało bowiem to, czy sprawca, podejmując zachowania związane z zawarciem tego rodzaju umowy, nadużył swoich uprawnień

lub nie dopełnił obowiązków i czy zachowania te doprowadziły do wyrządzenia spółce co najmniej znacznej szkody majątkowej. I tę właśnie kwestię w postępowaniu ponownym należało będzie szczegółowo rozważyć.

Nie przekonuje również twierdzenie, że możliwość przypisania M. C. odpowiedzialności karnej za czyny przypisane mu w punktach I.3. i I.4. wyroku sądu meriti była wykluczona z uwagi na kolizję ciążących na nim obowiązków (art. 26 § 5 k.k.). Przede wszystkim nie sposób przyjąć, że osoba zawierająca ze spółką, której jest prezesem, we własnym imieniu i na swoją rzecz, korzystną dla siebie, a niekorzystną dla spółki umowę, działa w wykonaniu jakiegokolwiek obowiązku. Wbrew bowiem temu, co wskazywali obrońcy oskarżonego M. C. w apelacji, nie zobowiązuje go do tego żaden przepis kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Ponadto kolizja obowiązków, o której mowa w art. 26 § 5 k.k. dotyczy tylko takiej sytuacji, w której na sprawcy ciąży przynajmniej dwa obowiązki pozostające ze sobą w kolizji, tj. takie, które nie mogą być jednocześnie wykonane. Co więcej – w związku z tym, że mamy tu do czynienia z okolicznością wyłączającą odpowiedzialność karną - niewypełnienie każdego z obowiązków stanowi realizację znamion typu czynu zabronionego charakteryzującego się zaniechaniem (zob. A. Zoll (w:) Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016, komentarz do art. 26, teza 50). Jest oczywiste, że taka sytuacja w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła.

Powyższy wywód potwierdza postawioną wyżej tezę, że wywiedzione w przedmiotowej sprawie nadzwyczajne środki zaskarżenia, okazały się zasadne, gdyż wykazały, iż kontrola odwoławcza została przeprowadzona nie tylko z rażącą obrazą przepisu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., ale i w sposób świadczący o nieprzywiązywaniu należytej uwagi do właściwej interpretacji norm prawa karnego materialnego i procesowego. Uchybienia te mogły mieć przy tym istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.).

Oczywiście Sąd Najwyższy dostrzegł, że nadzwyczajne środki zaskarżenia, w znacznej mierze bazowały na argumentacji przywołanej już w apelacjach. Pamiętać jednak trzeba, że zamieszczenie w kasacji zarzutu, który wcześniej był przedmiotem kontroli apelacyjnej, nie jest wykluczone. Zasadnie podkreśla się

bowiem, że jeżeli „sąd odwoławczy nie rozpoznał w ogóle niektórych zarzutów apelacji bądź rozpoznał je, ale w sposób nienależyty, gdyż nie odniósł się do nich stosownie do wymagań art. 457 § 3 k.p.k. lub wyraził błędny pogląd prawny, a więc gdy doszło także do obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w kasacji skarżący powinien postawić zarzut naruszenia tych przepisów w powiązaniu z zarzutami lub argumentacją zawartą w apelacji. Wówczas bowiem występuje tzw. efekt przeniesienia, w następstwie niepodzielenia przez sąd odwoławczy zarzutów apelacji lub niedostrzeżenia uchybień i wydania orzeczenia nadal obarczonego tymi uchybieniami, które przeniknęły do postępowania odwoławczego” (zob. D. Świecki (w:) D. Świecki, Czynności procesowe obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych, Warszawa 2020, s. 725 – 726). Dopiero bowiem po rzetelnie przeprowadzonej kontroli odwoławczej możliwe jest stwierdzenie, czy zarzuty apelacyjne były zasadne bądź niezasadne. Przypomnieć dodatkowo trzeba, że sąd kasacyjny nie może zamienić się w sąd apelacyjny. Oznacza to, że w toku kontroli zarzutu kasacyjnego opartego na tezie o nienależytym, nieodpowiadającym standardom z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., Sąd Najwyższy zasadniczo nie może rozpoznać i stanowczo wypowiedzieć się w przedmiocie trafności zarzutu apelacji, co do którego nie wypowiedział się w ogóle sąd odwoławczy lub wypowiedział się w sposób nieprawidłowy (nierzetelny). Analizę tego rodzaju Sąd Najwyższy może prowadzić bowiem wyłącznie z perspektywy tego, czy uchybienie wyeksponowane w kasacji mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

W przedmiotowej sprawie istotne znaczenie ma również przepis art. 435 k.p.k. Konsekwencją jego zastosowania przez Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym (zgodnie z treścią art. 536 k.p.k.) było bowiem to, że zarzuty podniesione w kasacjach dotyczących M. C. i W. R. sąd kasacyjny badał nie tylko z perspektywy tego, czy uzasadniają one uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do oskarżonego, którego dotyczył nadzwyczajny środek zaskarżenia, w którym ów zarzut został podniesiony, ale i współoskarżonego. Powyższe spowodowało, że treść uzasadnianego rozstrzygnięcia w zakresie dotyczącym każdego z ww. oskarżonych wyznaczyły nie tylko zarzuty zawarte w środku

zaskarżenia, który go dotyczył, ale i w środku zaskarżenia wywiedzionym w stosunku do drugiego z oskarżonych, w warunkach art. 435 k.p.k.

O obowiązku stosowania przepisu art. 435 k.p.k. w postępowaniu ponownym powinien pamiętać także Sąd Apelacyjny. Wiele kwestii będących przedmiotem zarzutów podniesionych w apelacjach ma bowiem znaczenie dla odpowiedzialności karnej obu oskarżonych.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w punktach I.3 i II w części odnoszącej się do W. R. i M. C. i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w B.. Konsekwencją uchylenia wyroku sądu odwoławczego w powyższym zakresie był „upadek” rozstrzygnięcia o kosztach procesu zamieszczonego w pkt. III tego wyroku.

Przeprowadzając ponownie kontrolę odwoławczą, organ ad quem, mając na uwadze wskazania i zapatrywania prawne Sądu Najwyższego oraz wiążący go zakaz reformationis in peius, zadba również o to, by dochować wymogów z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i w konsekwencji wydać wyrok urzeczywistniający standard sprawiedliwości prawnomaterialnej i proceduralnej. Jeśli natomiast zaktualizuje się konieczność sporządzenia pisemnych motywów tego orzeczenia, sąd odwoławczy sporządzi je w sposób pozwalający spełnić wszystkie – tak procesowe, jak i pozaprocesowe, funkcje tego dokumentu sprawozdawczego.

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.

O zwrocie opłat od kasacji rozstrzygnięto na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.