

POSTANOWIENIE

Dnia 28 marca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejcki

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 28 marca 2024 r.,

sprawy **P. B.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 5 września 2023 r., sygn. akt IV Ka 956/23,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód
w Szczecinie

z dnia 15 lutego 2023 r., sygn. akt V K 460/22,

p o s t a n o w i ł :

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego P. B. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

P. B. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 17 lutego 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5245,63 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 18 do 22 lutego 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;
2. w dniu 19 lutego 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4583,03 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 19 do 22 lutego 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;
3. w dniu 24 lutego 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6552,05 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 24 do 26 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;
4. w dniu 24 lutego 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego spółkę D. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 7501,31 zł w taki sposób, że wprowadził

w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 25 lutego do 1 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;

5. w dniu 10 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4169,17 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 11 do 12 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;

6. w dniu 12 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego spółkę D. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5364,47 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 12 do 15 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;

7. w dniu 16 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4532,80 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 17 do 18 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;

8. w dniu 18 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5515,22 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 19 do 22 lutego 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;
9. w dniu 23 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego spółkę D. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 2660,70 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w dniach 24 i 25 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.;
10. w dniu 23 marca 2021 r. w W. w województwie [...] , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc spółkę P. spółka komandytowa z siedzibą w S. doprowadził D. J. reprezentującego firmę F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4420,24 zł w taki sposób, że wprowadził w błąd co do zamiaru i możliwości zapłaty za realizowaną w okresie od 23 do 24 marca 2021 r. usługę transportową, a następnie, pomimo otrzymania faktury numer [...] nie zapłacił za tę usługę, czym działał na jego szkodę,
tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie, wyrokiem z dnia 15 lutego 2023 r., sygn. akt V K 460/22 uznał P. B. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów, za które na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt I), zobowiązał ww. na podstawie art. 46 § 1 k.k. do naprawienia szkód wyrządzonych przestępstwem

poprzez zapłatę na rzecz F. - kwoty 35.018,14 zł i D. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa - kwoty 15.526,48 zł (pkt II) oraz orzekł w przedmiocie kosztów sądowych (pkt III).

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca P. B., który powyższy wyrok zaskarżył w całości, podnosząc zarzuty:

1. mającej wpływ na treść rozstrzygnięcia obrazy przepisów postępowania, a mianowicie:
 1. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., polegającej na zaniechaniu dokonania kompleksowej oceny zebranego w postępowaniu materiału dowodowego, a nadto na niezastosowaniu wyrażonej zasady obiektywizmu zobowiązującej sąd do uwzględniania okoliczności świadczących również na korzyść oskarżonego, poprzez:
 1. błędne przyjęcie, że to oskarżony doprowadził pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, albowiem dłużnikiem pokrzywdzonych jest spółka P.1, sp.k. a nie oskarżony osobiście (w jego przypadku można byłoby mówić co najwyżej o nienależytym prowadzeniu spraw spółki, czemu oskarżony również zaprzecza),
 2. nieuwzględnienie przez sąd pierwszej instancji, iż w niniejszej sprawie dłużnikiem była spółka komandytowa – spółka P.1, sp.k. w S., w której oskarżony sprawował funkcję komandytariusza co oznacza, że odpowiada on za zobowiązania spółki jedynie do sumy komandytowej (4.000 zł), komplementariuszem zaś, czyli współnikiem odpowiadającym za zobowiązania spółki w pełni jest zaś spółka P.1, z siedzibą w L. i jedynie z racji tego, że oskarżony sprawuje w tej spółce funkcję dyrektora, to reprezentował również i spółkę komandytową P.1., jednak może to po jego stronie rodzić odpowiedzialności karnej za zobowiązania spółki,
 3. nieuwzględnienie przez sąd, że pokrzywdzony oraz należąca do niego spółka z o.o w ogólnie nie zainicjowali sprawy cywilnej o zapłatę, która początkowo winna być skierowana przeciwko spółce komandytowej P.1, sp.k., a następnie na podstawie art. 22 § 2 k.s.h. - przeciwko współnikom tej spółki, czyli przede wszystkim przeciwko komplementariuszowi P.1, .., co miało wpływ na brak spłaty zobowiązań,

4. nieuwzględnienie bierności pokrzywdzonego w niniejszym postępowaniu, polegającej na: niewykazaniu daty doręczenia spółce P.1, spornych faktur wraz z kompletną dokumentacją przewozową (wymagalność roszczeń pokrzywdzonego następowała od daty doręczenia faktur wraz z pełną dokumentacją przewozową, a nie od wystawienia faktury), co miało wpływ na błędne ustalenie terminów wymagalności faktur,
5. nieuwzględnienie bierności pokrzywdzonego również i we wszczętym postępowaniu restrukturyzacyjnym (pokrzywdzony oświadczył wprost, że nawet nie odesłał do sądu karty do głosowania), które przerodziło się w postępowanie sanacyjne ze względu na zbyt małą ilość odesłanych kart do głosowania przez wierzycieli (w tym pokrzywdzonego i jego spółkę),
6. błędne ustalenie, że oskarżony miał zamiar niewywiązania się z zobowiązań względem pokrzywdzonego i prowadzonej przez niego spółki już w dacie udzielania mu zleceń (luty/marzec 2021 r.) podczas gdy istniejące w tej dacie zadłużenie wobec ZUS-u i US w wysokości ok. 200 000 zł nie powodowało stanu niewypłacalności spółki przy tak dużym obrocie, jaki spółka generowała, a problemy z płatnościami pojawiły się w zasadzie w maju i czerwcu 2021 r., kiedy to odeszła grupa pracowników spółki, a następnie – na początku czerwca dokonano aresztowania oskarżonego w innej sprawie (prowadzenie działalności na automatach),
7. błędne ustalenie, że nieodbieranie telefonów, brak odpowiedzi na maile czy wycofanie się z giełdy transportowej świadczyło o zamiarze oszukania pokrzywdzonego i jego firmy, co przejawiało się też w zaniechaniu ustalenia, kiedy te czynności miały miejsce – brak odpowiedzi na maile i telefony miały miejsce po aresztowaniu oskarżonego, a wykreślenie spółki z giełdy – podczas przebywania przez niego w areszcie,
8. nieuwzględnienie tego, że o zamiarze dłużnika (a dłużnikiem była spółka komandytowa a nie oskarżony osobiście) zapłaty zobowiązań względem oskarżonego i jego spółki świadczy podjęcie działań związanych z wszczęciem postępowania restrukturyzacyjnego po opuszczeniu przez oskarżonego aresztu śledczego, albowiem tylko takie postępowanie mogłoby doprowadzić do spłaty dłużników (nie tylko urzędów jak ma to miejsce

zazwyczaj w przypadku upadłości) oraz umożliwienie firmie dalsze prowadzenie działalności;

9. art. 193 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k., polegającej na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłych sądowych z zakresu rachunkowości w sytuacji konieczności ustalenia, czy w czasie udzielania zleceń pokrzywdzonemu oraz w dacie wymagalności spornych faktur wystawionych przez pokrzywdzonego oraz jego spółkę sytuacja finansowa spółki P.1, sp.k. pozwalała na ich zaspokojenie, co skutkowało dokonaniem przez sąd pierwszej instancji nieuprawnionej, albowiem wymagającej wiadomości specjalnych – oceny dowodów skutkującej ustaleniem, że firma P.1, . sp.k. nie była w stanie spłacać swoich zobowiązań względem pokrzywdzonego;
10. naruszenia przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 69 § 1 k.k. poprzez nieuwzględnienie, że w przypadku orzeczonej wobec oskarżonego wcześniej kary pozbawienia wolności upłynął już okres próby, a co za tym idzie – wskazany przepis nie powinien znaleźć zastosowania w przypadku oskarżonego;
11. rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary w sytuacji, gdy biorąc pod uwagę warunki osobiste oskarżonego, obecny ustabilizowany tryb życia, ścisłą współpracę z organami ścigania w innym postępowaniu karnym (prowadzonym przez Prokuraturę Regionalną w Szczecinie
12. w ramach którego oskarżony był aresztowany w czerwcu 2021 r.), podjęcia próby ratowania firmy i spłacenia wierzycieli (postępowanie restrukturyzacyjne zostało zamienione na sanacyjne wyłącznie ze względu na bierność wierzycieli – nieodesłanie kart do głosowania) sąd winien był wymierzyć karę mniej surową, w szczególności karę grzywny lub karę ograniczenia wolności o których mowa w art. 37a k.k.

W konsekwencji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a w przypadku nieuwzględnienia powyższych o zmianę zaskarżonego orzeczenia w części poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej lub kary łagodniejszego rodzaju, przy zastosowaniu art. 37a k.k.

Sąd Okręgowy w Szczecinie, wyrokiem z dnia 5 września 2023 r., sygn. akt IV Ka 956/23 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok (pkt I) i orzekł w przedmiocie kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze (pkt II).

Kasację od tego orzeczenia złożył obrońca skazanego, który podniósł następujące zarzuty:

1. rażącego naruszenia prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:
 1. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającego na nienależytym rozpoznaniu zarzutów zgłoszonych w apelacji skazanego, w szczególności poprzez:
 1. niedokonanie wnikliwej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności uznanie, że skazany dopuścił się licznych czynów doprowadzając pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem bez wskazania i uzasadnienia, czy oskarżony miał zamiar pokrzywdzenia swojego wierzyciela w dacie zlecenia danych usług i w jaki sposób ten zamiar miał się objawić (z pewnością nie poprzez nie uregulowanie zobowiązań w terminie),
 2. niedokonanie wnikliwej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez uznanie, że skazany świadomie zataił przed kontrahentem – pokrzywdzonym „obiektywnie istniejącą sytuację spółki”, a także – iż w dacie udzielania zleceń pokrzywdzonemu spółka była już niewypłacalna – w sytuacji gdy sąd nie posiada wiadomości specjalnych w kwestii ustalenia stanu niewypłacalności spółki, wiadomości tych nie mogą zastąpić zeznania świadków w osobach pracownika (P. S.), a nawet księgowej (W. B.), a w sprawie nie został powołany przez oskarżyciela ani sąd dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, który to biegły mógłby ocenić, czy na dzień zlecenia usług pokrzywdzonemu spółka P.1, była niewypłacalna, wobec tego – wszelkie wątpliwości w tym zakresie winny przemawiać na korzyść oskarżonego (art. 5 § 2 k.p.k.),
 3. dokonanie błędnej oceny dowodów poprzez uznanie, że skazany w dacie udzielania zleceń wiedział, że faktury za usługi pokrzywdzonego nie zostaną

zapłacone w terminie w sytuacji, gdy brak było dowodów na dokonanie tego rodzaju ustaleń; poza tym jak wskazywano w apelacji opóźnianie się w spełnianiu świadczenia na rzecz wierzyciela samo w sobie nie dowodzi tego, że dłużnik nie miał zamiaru wywiązać się z określonego zobowiązania (wyrok SN z 18.11.1980 r., sygn. akt III KR 355/80),

4. dokonanie błędnej oceny dowodów poprzez uznanie, że w dacie udzielania zleceń pokrzywdzonemu oskarżony wiedział, że spółka nie dysponuje w danym czasie środkami na opłacenie wynagrodzenia pokrzywdzonego w sytuacji, gdy brak było dowodów na przyjęcie takiego twierdzenia – oskarżonemu przypisano sprawstwo za niezapłacenie przez spółkę faktur wystawionych w lutym oraz w marcu 2021 r. z terminem płatności 60 dni, co oznacza, że kiedy udzielane były ostatnie zlecenia w marcu, wynagrodzenie z faktur wystawionych w lutym było jeszcze niewymagalne – a zatem nie można przyjąć, że udzielając dalszych zleceń oskarżony wiedział, że spółka nie zapłaci zarówno za pierwsze zlecenia, jak kolejne, okoliczności powodujące trudności po stronie spółki miały miejsce w maju i czerwcu 2021 r. (odejście pracowników, aresztowanie skazanego), a więc na długo po zleceniu pokrzywdzonym wykonania danych usług (na dzień ich zlecenia skazany nie mógł tych okoliczności przewidzieć),
5. dokonanie błędnej oceny dowodów poprzez pominięcie, że zarówno pracownik P. S. jak i księgowa W. B. zgodnie zeznali, że mimo nałożenia na spółkę pod koniec 2020 r. kary finansowej, spółka regulowała płatności, na co wskazywał również i sam pokrzywdzony, który otrzymał od spółki zapłatę za kilkadziesiąt wcześniejszych zleceń co oznacza, że nie można mówić o stanie niewypłacalności spółki z powodu nałożenia wskazanej kary finansowej i to już od początku 2021 r. (żaden z wierzycieli, w tym pokrzywdzeni nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, gdyż brak było ku temu podstaw – spółka regulowała swoje zobowiązania),
6. błędne ustalenie, że w sprawie nie było potrzeby powoływania dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, albowiem stan niewypłacalności sąd ocenił na podstawie zeznań świadków w sytuacji gdy świadkowie (w tym księgowa) nie są władni oceniać, czy i od jakiego czasu

spółka stała się niewypłacalna, powołanie tego dowodu leżało zaś w gestii organów ścigania chcących wykazać winę i sprawstwo oskarżonego w popełnieniu zarzucanego mu czynu (i w tym zakresie naruszenie art. 193 k.p.k. oraz art. 201 k.p.k.),

7. błędne przyjęcie, że nie ma znaczenia dla niniejszej sprawy to, że pokrzywdzeni nie wyczerpali drogi cywilnej i nie zgłosili roszczeń cywilnych względem spółki, a następnie ich współników, a także nie wzięli udziału w postępowaniu restrukturyzacyjnym, które dawało szansę na odzyskanie wierzytelności od spółki (nie odesłali nawet kart do głosowania), a od razu sięgnęli do postępowania karnego, co w ocenie obrony było obejściem przepisów postępowania cywilnego nakładającego na stronę powodową określone rygory i opłaty, a skorzystanie z przepisów procedury karnej doprowadziło do skazania oskarżonego za długi spółki, mimo niewykazania odpowiednimi dowodami stanu jej niewypłacalności (brak dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości) w chwili udzielania zleceń pokrzywdzonym,
8. pominięcie, że skazany miał zamiar spłaty zobowiązania względem pokrzywdzonych, o czym świadczy zainicjowanie postępowania restrukturyzacyjnego (nie upadłościowego!) mającego doprowadzić do spłaty wierzycieli – niezwłocznie po opuszczeniu aresztu, a następnie – doprowadzenie do zawarcia ugody z pokrzywdzonymi, na mocy której regularnie spłacane jest zobowiązanie względem nich,
9. całkowite pominięcie przez sąd drugiej instancji złożonego na rozprawie apelacyjnej w dniu 5 września 2023 r. wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z ugody zawartej pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonymi oraz potwierdzeń zapłaty pierwszych rat z ugody, na mocy której to ugody oskarżony zobowiązał się do regularnego spłacania zobowiązania po 2 tys. zł miesięcznie na rzecz każdego z pokrzywdzonych, co przemawiało za przyjęciem braku zamiaru pokrzywdzenia pokrzywdzonych, a także stanowiło istotną okoliczność łagodzącą, która winna była doprowadzić do co najmniej złagodzenia kary;

10. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 69 § 1 k.k. poprzez nieuwzględnienie, że w przypadku orzeczonej wobec oskarżonego wcześniej kary pozbawienia wolności upłynął już okres próby, a co za tym idzie – wskazany przepis nie powinien znaleźć zastosowania w przypadku oskarżonego;
11. rażącą niewspółmierność kary orzeczonej względem skazanego w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności, podczas gdy biorąc pod uwagę warunki osobiste oskarżonego, obecny ustabilizowany tryb życia, ścisłą współpracę z organami ścigania w innym postępowaniu karnym (prowadzonym przez Prokuraturę Regionalną w Szczecinie w ramach którego oskarżony był aresztowany w czerwcu 2021 r.), podjęcia próby ratowania firmy i spłacenia wierzycieli (postępowanie restrukturyzacyjne zostało zamienione na sanacyjne wyłącznie ze względu na bierność wierzycieli – nieodesłanie kart do głosowania), a w szczególności okoliczności ujawnione na rozprawie apelacyjnej w dniu 05.09.2023 r, związane z zawarciem przez oskarżonego ugody z obojgiem pokrzywdzonych, na mocy której regularnie spłaca ich wierzytelności – sąd winien był wymierzyć karę mniej surową, w szczególności karę grzywny lub karę ograniczenia wolności o których mowa w art. 37a k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty wnioskował o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi właściwemu do ponownego rozpoznania oraz na podstawie art. 532 k.p.k. wstrzymanie wykonania wyroku Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 15 lutego 2023 r, sygn. akt V K 460/22 – do czasu rozpoznania kasacji.

Prokurator w pisemnej odpowiedzi na kasację wnioskował o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k., co upoważniało do jej rozpoznania i oddalenia na posiedzeniu.

Na wstępie należy przypomnieć, że kasacja strony jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wnoszonym przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, nie

zaś orzeczeniu pierwszoinstancyjnemu, co *expressis verbis* wynika z treści art. 519 k.p.k. Oznacza to, że w kasacji nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie organu *a quo*. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji, wskutek nierozpoznania lub nienależytego rozpoznania środka zaskarżenia. Wówczas w kasacji winny zostać podniesione i opatrzone pogłębioną argumentacją zarzuty wskazujące na wadliwe procedowanie tego sądu, w następstwie czego doszło do przeniknięcia uchybienia, którego dopuścił się sąd *a quo* do orzeczenia sądu drugiej instancji (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20, LEX nr 3106214). Należy przy tym podkreślić, że zgodnie z art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k. kasacja może być wniesiona wyłącznie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zatem nie jest wystarczające samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał, naruszając art. 433 § 2 k.p.k. lub nie rozważył go należycie, czym dopuścił się obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezwzględnej podstawy odwoławczej (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16, LEX nr 2294385).

Powyższych wymogów nie można traktować instrumentalnie, jedynie markując, iż kasacja dotyczy błędów popełnionych przez sąd odwoławczy, a w istocie podnosząc w niej zarzuty przeciwko rozstrzygnięciom zawartym w orzeczeniu instancji *a quo*. Tymczasem taka sytuacja ma miejsce w przypadku pierwszego z podniesionych w kasacji zarzutów, w którym skarżący koncentruje się w głównej mierze na polemice z pierwszoinstancyjnymi ustaleniami w zakresie zamiaru oszustwa i zatajenia przed pokrzywdzonymi złej kondycji spółki, a także dowodami na podstawie których je poczyniono. Postępowanie kasacyjne nie służy jednak ponawianiu dokonanej już kontroli odwoławczej. W toku tego postępowania z założenia nie weryfikuje się więc zasadności ustaleń faktycznych, ani nie bada

poprawności oceny poszczególnych dowodów (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 21 września 2017 r., IV KK 276/17, LEX nr 2428223). Ponadto kasator wskazał wprowadzić na naruszenie przepisów wyznaczających standard rzetelnej kontroli odwoławczej w postaci art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., lecz dosyć luźno powiązał je z zarzutami apelacyjnymi. Nie określił precyzyjnie, które z nich jego zdaniem zostały rozpoznane nierzetelnie. Co więcej, jako naruszone przez sąd odwoławczy, obok przywołanych już przepisów, wskazał art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. Rzecz jednak w tym, że spośród nich tylko zarzut obrazy art. 7 k.p.k. został podniesiony w apelacji, co oznacza, że pozostałe nie mogły stać się przedmiotem naruszenia przez sąd drugiej instancji.

Niezależnie od powyższego, lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że do wszystkich uchybień awizowanych w apelacji, sąd *ad quem* się odniósł w sposób merytoryczny.

Po pierwsze, w odniesieniu do kwestii zamiaru słusznie odwołał się do poglądów judykatury, zgodnie z którymi do oszustwa w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. dochodzi, gdy sprawca świadomie zataił przed kontrahentem obiektywnie istniejącą sytuację, która ma wpływ na możliwość realizacji warunków transakcji wynikających z umowy (zob. m.in. wyrok SN z dnia 6 grudnia 2017 r., V KK 240/17, OSNKW 2018, nr 2, poz. 21; wyrok SN z dnia 17 maja 2023 r., IV KK 631/21, LEX nr 3568088). Jednocześnie należycie wyjaśnił z jakich powodów uznał, że taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie. W pierwszym kwartale 2021 r. doszło bowiem do znacznego pogorszenia sytuacji finansowej skazanego, a firma P. sp.k. popadła w zadłużenie w ZUS i urzędzie skarbowym przekraczające 200.000 zł. Skazany miał o tym wiedzę, a co za tym idzie jako doświadczony przedsiębiorca zdawał sobie sprawę z tego, że nie będzie w stanie opłacać kolejnych faktur. Mimo to zawierał dalsze umowy z odroczonym terminem płatności, a także nie informował kontrahentów o pogarszającej się sytuacji, gdyż wiedział, że inaczej odmówią mu świadczenia usług. Jedynie na marginesie zauważyć należy, że wprowadzenie w błąd nie musi zawsze dotyczyć zatajenia braku zamiaru uiszczenia należności, lecz może odnosić się do braku zamiaru terminowego uiszczenia należności, przy zapewnieniu o woli spełnienia świadczenia w dacie wynikającej z zawartej umowy (*vide* wyrok SN z dnia 21 maja 2020 r., V KK 112/19, LEX nr 3159903). Ustalenia

dotyczące znamion strony podmiotowej zostały poczynione przez sąd *meriti* w oparciu o zeznania świadków W. B. , P. S. , Ł. C. , zlecenia transportowe i faktury czy wezwania do zapłaty. Sąd odwoławczy ustosunkował się do potencjalnego przekroczenia granic swobodnej oceny osobowych źródeł dowodowych w zakresie kwestionowanym w apelacji. Analizował w tym kontekście także kwestię momentu pogorszenia się sytuacji finansowej przedsiębiorstwa, w ramach którego działał skazany, odrzucając wersję skazanego, że nastąpiło to dopiero w czerwcu 2021 r., po zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania, czemu przeczyły zwłaszcza zeznania świadków W. B. i P. S. oraz istniejące zaległości publicznoprawne. Jak podkreśla się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, przy ustalaniu zamiaru sprawcy oszustwa, w zasadzie nieprzyznającego się do winy, należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności, na podstawie których można byłoby wyprowadzić wnioski co do realności wypełnienia obietnic złożonych przez sprawcę osobie rozporządzającej mieniem, a w szczególności jego możliwości finansowe, skalę przyjętych zobowiązań, które ma świadczyć z niekorzyścią dla siebie sprawca na korzyść rozporządzającego mieniem, zachowanie się sprawcy po otrzymaniu pieniędzy, towarów lub usług, jego stosunek do rozporządzającego mieniem w związku z upływem terminów płatności, z jednoczesną oceną przy zwłoce płatności zmian w sytuacji materialnej sprawcy na niekorzyść oraz przyczyn takiego stanu rzeczy. (por. wyrok SN z dnia 3 kwietnia 1980 r. II KR 73/80, LEX nr 21863). Skoro jak wskazano takiej kompleksowej oceny materiału dowodowego pod kątem znamion strony podmiotowej sądy obu instancji dokonały, to o skazaniu P. B. wyłącznie za „brak zaspokojenia zobowiązania w terminie” nie może być mowy.

Po drugie, sąd *ad quem* rzeczowo odniósł się także do kwestii powołania biegłego z zakresu rachunkowości. Słusznie zauważył, że nie było takiej potrzeby, gdyż przeprowadzone dowody, w tym zeznania wskazanych wyżej świadków pozwoliły na ustalenie, że skazany w dacie zawierania umów z pokrzywdzonymi nie był w stanie zapłacić za te zlecenia, o czym ich nie informował. Stwierdzenie tych okoliczności nie wymagało wiadomości specjalnych, tym bardziej że P. B. nie zarzucono przestępstwa niezgłoszenia upadłości, a zatem zbędne było ustalanie czy i kiedy zmaterializowały się przesłanki do złożenia wniosku o upadłość. Istotna była kondycja skazanego i podmiotu, w ramach którego działał, a tą można było

ustalać w oparciu o osobowe źródła dowodowe czy też dowody z dokumentów, co też miało miejsce w niniejszej sprawie.

Po trzecie, słusznie sąd odwoławczy zauważył, że bez znaczenia z punktu widzenia możliwości pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej za przestępstwo oszustwa jest fakt, iż pokrzywdzeni nie wyczerpali wcześniej drogi cywilnej. Istotne jest bowiem to czy zachowanie sprawcy realizowało znamiona występkę z art. 286 § 1 k.k., a nie to, czy pokrzywdzeni w pierwszej kolejności zgłosili roszczenia cywilne i w jakiej kolejności. Z tych też względów irrelevantna pozostaje także okoliczność, że skazany nie był dłużnikiem pokrzywdzonych. Sprawcą przestępstwa oszustwa może być przecież także osoba działająca w ramach podmiotu spółki prawa handlowego. Rozważania zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w powyższym zakresie są jak najbardziej trafne.

Po czwarte, ani fakt zawarcia ugody z pokrzywdzonymi, ani przystąpienie do jej realizacji poprzez zapłatę pierwszych rat nie mogą zmienić prawnokarnej oceny zachowania skazanego. Ww. dokumenty pochodzą z drugiej połowy 2023 r., stąd też mają drugorzędne znaczenie z punktu widzenia oceny zamiaru doprowadzenia tychże pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem *tempore criminis*. Znamienne, że skazany nie podjął tych czynności tuż po zaprzestaniu regulowania faktur, czy nawet po zwolnienia z aresztu, co jak wynika z załączonego przez obrońcę w postępowaniu pierwszoinstancyjnym postanowienia nastąpiło 9 września 2021 r. (k. 335-339).

Podsumowując tę część rozważań stwierdzić należy, że sąd *ad quem* nie dopuścił się rażącego naruszenia przepisów opisanych w zarzucie pierwszym kasacji, a kontrola odwoławcza spełniała standardy wyznaczone przepisami procedury karnej.

Przechodząc do omówienia zarzutu drugiego wskazać należy, iż w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje i utrwalony jest pogląd, który zasługuje na całkowitą akceptację, zgodnie z którym do naruszenia prawa materialnego nie dochodzi, gdy ustawa stwarza organowi postępowania jedynie możliwość zastosowania określonego przepisu. Nie może być zatem przedmiotem zarzutu obrazy prawa materialnego naruszenie dyrektyw sądowego wymiaru kary, czy brak warunkowego zawieszenia wykonania kary (zob.

postanowienie SN z dnia 30 sierpnia 2022 r., V KK 288/22, LEX nr 3483585 i przywołane tam judykaty). Jedynie dla porządku należy zauważyć, że dopuszczalne jest orzeczenie kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania nawet w przypadku uprzedniej niekaralności oskarżonego. Zatem z punktu widzenia oceny zasadności zarzutu obrazy art. 69 § 1 k.k. całkowicie irrelevantne było odwołanie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2021 r., sygn. akt V KK 125/21. Ponadto skoro sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, to nie stosował przepisów prawa materialnego, a co najwyżej kontrolował prawidłowość ich zastosowania. Tym samym nie budzi wątpliwości, że nie mógł naruszyć art. 69 § 1 k.k.

Co się zaś tyczy ostatniego z podniesionych w kasacji zarzutów, to jest on niedopuszczalny. Z jednej strony odnosi się wprost do wyroku sądu *a quo*, a zatem nie spełnia wymogów określonych w art. 519 k.p.k. Z drugiej zaś, narusza zakaz wynikający art. 523 § 1 zd. drugie k.p.k., zgodnie z którym kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary. Użyty w tym przepisie zwrot „wyłącznie” nie oznacza, że zarzut rażącej niewspółmierności kary może być podniesiony obok jakichkolwiek innych zarzutów. W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, że wolno w kasacji twierdzić, że kara jest niewspółmierna pod warunkiem jednak, że zarzuca się rażącą obrazę prawa materialnego lub procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia o karze (zob. wyrok SN z dnia 3 listopada 1999 r., IV KKN 206/99, OSNKW 2000, nr 1-2, poz. 15; postanowienie SN z dnia 2 czerwca 2015 r., IV KK 131/15, LEX nr 1755914; wyrok SN z dnia 20 stycznia 2016 r., III KK 187/15, LEX nr 1984691; postanowienie SN z dnia 27 września 2016 r., V KK 245/16, LEX nr 2149236; postanowienie SN z dnia 17 stycznia 2022 r., V KK 606/21, LEX nr 3369853). Tak więc zarzut rażącej niewspółmierności winien być dla swej skuteczności powiązany w kasacji z zarzutem rażącej obrazę prawa, która mogła mieć wpływ na orzeczenie o karze, czego skarżący nie uczynił. Podnosząc zarzut obrazy art. 69 § 1 k.k. skarżący polemizuje z oceną co do pozytywnej prognozy kryminologicznej, a w konsekwencji podważa poczynione w tym zakresie ustalenia faktyczne, co jak wskazano jest niedopuszczalne na tym etapie postępowania. Z kolei to, że sąd odwoławczy nie odniósł się szczegółowo do kwestii zawarcia z

pokrzywdzonymi ugody i rozpoczęcia jej realizacji nie oznacza, że nie miał tej kwestii w polu widzenia. Skarżący dąży wprost do poddania kontroli kasacyjnej wymiaru kary orzeczonej w pierwszej instancji, co nie może przynieść pożądanego efektu.

Z tych wszystkich powodów, nie stwierdzając bezwzględnych przyczyn odwoławczych, Sąd Najwyższy orzekł o oddaleniu kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

W tej sytuacji bezprzedmiotowe stało się rozstrzygnięcie w zakresie wniosku o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.

Mając na względzie powyższe, orzeczono jak w sentencji postanowienia, kosztami postępowania kasacyjnego obciążając skazanego P. B. , zgodnie z art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[J.J.]

[ms]