

## UZASADNIENIE

B. S. (1) oskarżony został o to, że :

I. w grudniu 2002r. w O. reprezentując jako wyłączny udziałowiec (...) Sp. z o.o. przywłaszczył powierzone w użytkowanie na podstawie umowy sprzedaży na raty określonej fakturą vat nr (...) meble biurowe wartości 2.900 zł działając na szkodę zbywcy S. S. (1) PPHU (...), to jest o przestępstwo z art. 284 § 2 kk,

II. w dniu 3.01.2003r. w K. reprezentując jako wyłączny udziałowiec (...) Sp. z o.o. działając w celu udaremnienia wykonania orzeczeń sądowych:

- nakazu zapłaty kwoty 2.985,02 zł wydanego przez Sąd Rejonowy w Bytowie sygn. I Nc 273/02 z dnia 28.02.2002r. na rzecz wierzyciela PPHU (...) L. G.,

- nakazu zapłaty kwoty 123.071,44 zł wydanego przez Sąd Okręgowy w Katowicach z dnia 23.10.2002r. sygn. XIV Gnc 1587/02 na rzecz wierzyciela (...) Sp. z o.o. M.,

- nakazu zapłaty kwoty 5.306,99 zł wydanego przez Sąd Rejonowy w Przemyślu z dnia 10.09.2002r. sygn. Vgnc 805/02 na rzecz wierzyciela Spółdzielni (...) w P.,

- nakazu zapłaty kwoty 17.936,93 zł wydanego przez Sąd Rejonowy w P. z dnia 28.04.2003r. sygn. Vgnc 131/03 na rzecz wierzyciela Zakład (...) S.C. w P. w trakcie prowadzonego postępowania egzekucyjnego zbył zagrożone zajęciem komorniczym udziały w spółce z o.o. (...) wartości około 8.000 zł wraz z zapasami magazynowymi wartości około 100.000 zł uszczuplając tym samym możliwość zaspokojenia w/w wierzycieli, to jest o przestępstwo z art. 300 § 2 kk,

III. w okresie od 3.01.2003r. do nadal w K. działając czynem ciągłym w wykonaniu z góry powziętego zamiaru po zbyciu udziałów (...) Sp. z o.o. na rzecz innej osoby nie mając prawa wyłącznie rozporządzać dokumentacją finansowo – administracyjną spółki ukrył powyższe dokumenty uniemożliwiając nabywcy prowadzenie działalności gospodarczej, to jest o przestępstwo z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k

Wyrokiem z dnia 17.10.2011 r. wydanym w sprawie II K 195/05, rozpoznając m.in. wyżej określone czyny, Sąd Rejonowy w Kędzierzynie-Koźlu uznał oskarżonego B. S. (1) za winnego popełnienia wszystkich tych przestępstw, z tym jednak, że :

- w przypadku czynu z art. 284 § 2 kk wartość mebli biurowych ustalono na kwotę 2090 złotych, wymierzając oskarżonemu za ten czyn karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- w przypadku czynu z art. 300 § 2 kk ustalono, że nakaz zapłaty kwoty 2985, 02 złotych wydany przez Sąd Rejonowy w Bytowie w sprawie I Nc 273/02 na rzecz wierzyciela L. G. został wydany w dniu 28 sierpnia 2002 r. , a z opisu czynu wyeliminowano kwestię dotyczącą nakazu zapłaty kwoty 17 936, 93 złotych wydanego przez Sąd Rejonowy w Przemyślu z dnia 28 kwietnia 2003 r. w sprawie V GNc 131/03 na rzecz wierzyciela Zakładu (...) s.c. w P., wymierzając oskarżonemu za ten czyn karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,

- w przypadku czynu z art. 276 kk w zw. z art. 12 k.k, przy przyjęciu w opisie w części wstępnej wyroku, że czyn ten został popełniony w okresie od dnia 03 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r., wymierzono oskarżonemu za ten czyn karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji wywiedzionej przez obrońcę wyłącznie na korzyść oskarżonego, Sąd Okręgowy w Opolu w dniu 14.09.2012 r., sygn. akt VII Ka 243/12, uchylając wyrok Sądu Rejonowego w Kędzierzynie-Koźlu z dnia 17.10.2011 r. wydany w sprawie II K 195/05, sprawę m.in. trzech opisanych wyżej czynów przekazał do ponownego

rozpoznania. Sprawa tych trzech czynów podczas ponownego ich rozpoznania w Sądzie Rejonowym w Kędzierzynie-Koźlu zarejestrowana została pod sygn. akt II K 2/13.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny :

Oskarżony B. S. (1) w dniu 21 stycznia 1992r. jako jedyny właściciel zapoczątkował prowadzenie działalności gospodarczej pod nazwą (...) z siedzibą w R. przy ul. (...). Biuro tejże firmy mieściło się w K. przy ul. (...). Zakres działalności firmy (...) określony został jako usługi i handel artykułami elektrycznymi.

W ramach swojej aktywności zawodowej oskarżony współpracował od 2000r. z nowo powstałą firmą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. przy ul. (...), będąc jednym z głównych dostawców firmy.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 72-75, 794, 848, 1619-1620,

zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej – k. 269-270).

Dnia 22 lutego 2000r. w Kancelarii Notarialnej w K. przy ul. (...) zawiązana została przez J. O., A. R., T. K., E. M. oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) z siedzibą w K. przy ul. (...). Przedmiot działania spółki określony został jako prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie: handlu hurtowego i detalicznego artykułami i materiałami branży budowlanej, instalacyjnej i elektrycznej oraz artykułami gospodarstwa domowego na rachunek własny i w pośrednictwie również w ramach działalności akwizycyjnej, w tym import i eksport; wykonawstwa robót inwestycyjnych, modernizacyjnych i remontowych w branżach budowlanych i instalacyjnych związanych z budownictwem przemysłowym i ogólnym; usług transportowych. Kapitał zakładowy spółki ustalony został jako wartość 50.000 zł, który dzielił się na 100 udziałów po 500 zł każdy. J. P. objął 8 udziałów o łącznej wartości 4.000 zł, z kolei pozostali wspólnicy objęli po 23 udziały o łącznej wartości 11.500 zł. Prezesem Zarządu spółki został J. P.. Spółka (...) została wpisana do rejestru handlowego mocą postanowienia Sądu Rejonowego w Opolu Wydziału V Gospodarczego z dnia 09 marca 2000r.

Pod koniec 2000r., wszyscy udziałowcy za wyjątkiem Prezesa w osobie J. P., którzy na co dzień pochłonięci byli prowadzeniem działalności w innych branżach, podjęli decyzję o zbyciu posiadanych w spółce udziałów. W drodze umów zbycia udziałów z dnia 09 grudnia 2000r., po wcześniejszym wyrażeniu zgody przez Zgromadzenie Wspólników, wszyscy udziałowcy poza J. P. sprzedali posiadane udziały B. S. (1), za które kupujący zobowiązał się zapłacić w dziewięciu ratach – ośmiu płatnych od stycznia do sierpnia 2001r. po 1.200 zł, a ostatnia płatna do 30 września 2001r. w kwocie 1.900 zł. Uchwałą z dnia 14 grudnia 2000r. Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) -Skład Sp. z o.o. zmieniono skład osobowy Zarządu Spółki przez odwołanie ze stanowiska Prezesa J. P. i powołanie na jego miejsce B. S. (1). Następnie umową zbycia udziałów z dnia 15 grudnia 2000r. J. P., który osobiście był zainteresowany nabyciem spółki, lecz nie dysponował wystarczającymi środkami finansowymi, a nie chciał współpracować z B. S. (1), po wcześniejszym uzyskaniu zgody Zgromadzenia Wspólników, zbył posiadane w (...) udziały na rzecz B. S. (1), za które zapłata nastąpić miała w dwóch ratach po 2.000 zł. Tym samym B. S. (1) objął w (...) 100 udziałów po 500 zł w łącznej kwocie 50.000 zł. Wówczas siedziba firmy znajdowała się w K. przy ul. (...), która zmiana nastąpiła w dacie 20 listopada 2000r. Z kolei uchwałą z dnia 29 listopada 2001r. siedziba (...) została przeniesiona czasowo na ul. (...) w K.. Okresowo sprawy niniejszej spółki prowadzone były w bazie innych firm związanych z B. S. (1) przy ul. (...) w K.. Od tego momentu oskarżony prowadził spółkę (...) zarządzając nią jednoosobowo. W chwili przejęcia spółki przez oskarżonego ta dysponowała punktami handlowymi w R. i w G.. Na przełomie roku 2001/2002 uruchomiony został nowy punkt zbytu towaru w S. przy ul. (...), natomiast z uwagi na słaby obrót zlikwidowany został sklep w R.. W dalszej kolejności powstały kolejne lokale handlowe w N. oraz O. przy ul. (...).

Dnia 15 lutego 2002r. w Kancelarii Notarialnej w K. w ramach Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników uchwałą przedmiot działalności spółki określony został jako: sprzedaż hurtowa elektrycznych artykułów gospodarstwa domowego, sprzedaż hurtowa materiałów budowlanych, pozostała sprzedaż hurtowa nie wyspecjalizowana, pozostałe pośrednictwo finansowe gdzie indziej niesklasyfikowane – obrót wierzytelnościami, sprzedaż detaliczna sprzętu oświetleniowego, gdzie indziej niesklasyfikowana, pozostała sprzedaż detaliczna artykułów nieżywnościowych

w wyspecjalizowanych sklepach, gdzie indziej niesklasyfikowana, towarowy transport drogowy pojazdami uniwersalnymi, wynajem samochodów ciężarowych bez kierowcy, wykonywanie instalacji elektrycznych budynków i budowli, wykonywanie pozostałych instalacji elektrycznych, wykonywanie robót ogólnobudowlanych związanych ze wznoszeniem budynków, wykonywanie robót ogólnobudowlanych w zakresie rozdzielczych obiektów liniowych oraz linii elektroenergetycznych. W drodze kolejnej uchwały podwyższony został kapitał zakładowy spółki z kwoty 50.000 zł do kwoty 100.000 zł przez podwyższenie wartości nominalnej istniejących udziałów z kwoty 500 zł do kwoty 1.000 zł.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 72-75, 794, 848,

zeznania świadka T. K. – k. 366-367, 876-877, 1638,

zeznania świadka E. M. – k. 364-365, 877, 1638,

zeznania świadka J. O. – k. 427-428, 952, 1620,

zeznania świadka J. P. – k. 151-152,

wypis aktu notarialnego nr rep. A: (...) – k. 276-281, 514-517,

postanowienie SR w Opolu Wydziału V Gospodarczego z dnia 09 marca 2000r. – k.

282, 521,

umowy zbycia udziałów – k. 284-286, 288, 524-528, 531,

informacja o zmianie siedziby firmy – k. 291,

wypis aktu notarialnego nr rep. A: (...) – k. 295-297, 552-554,

uchwała Zgromadzenia Wspólników (...) z dnia 29 listopada 2001r. – k.

298, 555,

wyciąg KRS – k. 302-304, 656-658, 558-559).

Wiosną 2002r. J. B. działając na polecenie oskarżonego B. S. (1) w imieniu (...) -Skład Sp. z o.o. nawiązał kontakt z firmą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w M. będącą producentem rur polietylenowych – osłonowych do kabli energetycznych. Wcześniej oskarżony przekazał wyżej wymienionemu - kierownikowi handlowemu zapotrzebowanie na konkretny towar wraz z adresami firm oferujących pożądaną produkty. Po zweryfikowaniu ofert najkorzystniejszą przedstawiała się firma (...). Również ze strony (...) zapadła decyzja o podjęciu współpracy z (...) -Skład Sp. z o.o. Przygotowaną ofertę współpracy J. B. przedłożył do akceptacji B. S. (1), który każdorazowo zatwierdzał zamówienia towaru. Wraz z uzgodnieniem warunków handlowych (...) otrzymała zamówienie z firmy (...) na rury polietylenowe w cenie przekraczającej 100.000 zł przystępując do jego realizacji. Sprzedający w okresie lipiec – sierpień 2002r. dostarczał towar własnym środkiem transportu do punktu (...) w S.. W ramach realizacji niniejszego zamówienia koniecznym było wykonanie kilku transportów, a każdy z nich potwierdzała osobno wystawiana faktura tytułem sprzedaży dostarczonej ilości zamówionego towaru. Każda z faktur wystawiana była w terminie 7 dni od daty potwierdzenia odbioru towaru w siedzibie firmy (...) Sp. z o.o. – z 45 dniowym terminem płatności.. W odzewie do firmy (...) wpłynęło oficjalne pismem stanowisko z dnia 05 września 2002r. podpisane przez B. S. (1) informujące o przejściowych problemach finansowych zarządzanej przez siebie spółki, z propozycją harmonogramu spłaty długu w pięciu ratach w okresie od dnia 15 października 2002r. do dnia 15 lutego 2003r. Prezes firmy (...) nie zgodził się na przedstawione mu rozwiązanie spłaty zadłużenia, decydując się na przekazanie sprawy kancelarii prawnej celem skierowania niniejszej sprawy na drogę postępowania sądowego, o czym poinformował w piśmie z dnia 06 września 2002r. Wobec niemożności doprowadzenia do bezpośredniego spotkania z B. S. (1) – w tym nieudanych próbach

spotkania kogokolwiek w siedzibie firmy, firma (...) za pośrednictwem kancelarii prawnej skierowała do Sądu pozew o zapłatę przeciwko (...) -Skład Sp. z o.o. Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie XIV GNC 1587/02/3 z dnia 23 października 2002r. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, zobowiązując pozwanego (...) -Skład Sp. z o.o. do zapłacenia powódce (...) Sp. z o.o. w M. kwoty 123.071,44 zł z odsetkami w wysokości 16% w stosunku rocznym od poszczególnych wartości i terminów do dnia zapłaty. W ślad za otrzymanym nakazem zapłaty sprawa została skierowana do egzekucji komorniczej, która okazała się całkowicie bezskuteczna. Z uwagi na niemożność wyegzekwowania należności poprzez działania komornika sądowego forma (...) zleciła sprawę firmie windykacyjnej JAG reprezentowanej przez J. G. (1). Podjęte przez ową firmę działania także nie przyniosły oczekiwanych efektów.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 72-75, 794, 848, 1619-1620,

zeznania świadka Z. P. – k. 60-61, 856-857, 1620,

zeznania świadka J. B. – k. 362-363, 877,1684,

faktury wystawione przez (...) Sp. z o.o. – k. 63-69,

dokumentacja (...) Sp. z o.o. – k. 53-57, 62,

nakaz zapłaty – k. 845,

dokumentacja współpracy z firmą windykacyjną JAG – (...) - (...), (...)).

W styczniu 2002 r. zainicjowana została współpraca pomiędzy przedsiębiorstwem (...) s.c. z siedzibą w P. A. S., I. S., W. S. i E. S., którego przedmiotem działalności była produkcja i sprzedaż sprzętu oświetleniowego, a firmą (...) B. S. (1) mieszczącą się w K. przy ul. (...), który zaopatrywał się w towar w postaci opraw oświetleniowych. W roku 2002 firma reprezentowana przez B. S. (1) wywiązywała się ze zobowiązań finansowych względem (...) s.c. nieregularnie i w niepełnej co do wartości wystawionych faktur, a z jego końcem całkowicie zaprzestała dokonywania płatności. Sprzedany firmie (...) towar łącznie opiewał na kwotę 24.415,67 zł, z której wartość 17.936,93 zł nie została uregulowana. Próbuąc odzyskać swoje należności firma (...) wzywała dłużnika do zapłaty i kontaktowała się z Prezesem (...), który zapewniał, iż ureguluje płatności, z czego jednak się nie wywiązał. W związku z powyższym w dniu 05 lutego 2003r. do Sądu Rejonowego Wydziału Gospodarczego w P. skierowany został pozew o zapłatę przeciwko (...). W dacie 28 kwietnia 2003r. w Sądzie Rejonowym w Przemysłu Wydział V Gospodarczy w sprawie V GNc 131/03 wydany został nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym zobowiązujący pozwanego do zapłacenia powodowi Zakładowi (...) S.C. kwotę 17.936,93 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od poszczególnych kwot i dat.

(dowód: częściowo wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 256-257, 794, 848,

zeznania świadka K. P. złożone w drodze pomocy prawnej Sądu

Rejonowego w P. w sprawie II Ko 4483/08, oraz k. 1773,

nakaz zapłaty – k. 115,

dokumentacja Zakładu (...) – k. 134-146, 156-189,

1150).

W roku 2000 podczas (...) targów oskarżony B. S. (1) nawiązał kontakt z J. G. (2) – zastępcą Prezesa ds. produkcyjno-handlowych Spółdzielni (...) z siedzibą w P. przy ul. (...). Oboje ustalili termin spotkania w K., celem dokonania przez przedstawiciela Spółdzielni (...) weryfikacji firmowej dokumentacji i w efekcie pozytywnych ustaleń uzgodnienia warunków współpracy pomiędzy firmami. W wyniku niniejszego spotkania podjęto decyzję o wzajemnej współpracy, w ramach której firma (...) miała dostarczać spółce (...) przewody przyłączeniowe oraz przedłużacze. Początkowo

firma (...) wywiązywała się z wcześniej ustalonych zasad współpracy, a ewentualne uchybienia w terminach płatności zdarzały się sporadycznie.

Spółka reprezentowana przez B. S. (1) nie wywiązała się z zapłaty za towar nabyty od Spółdzielni (...) z odroczonym terminem płatności w okresie od stycznia do lutego 2002r. – zgodnie z fakturami VAT nr (...) z dnia 21 stycznia 2001r. oraz nr (...) z dnia 22 lutego 2002r. Wobec nieskutecznych działań windykacyjnych mających na celu wyegzekwowanie należności od (...) w dniu 17 maja 2002r. Spółdzielnia (...) reprezentowana przez radcę prawnego skierowała do Sądu Rejonowego Wydziału Gospodarczego w P. pozew o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym. W dacie 10 września 2002r. wydany został nakaz zapłaty w sprawie V GNc 805/02 nakazujący pozwanemu (...) -Skład Sp. z o.o. w K. przy ul. (...) zapłacić powodowi Spółdzielni (...) w P. kwotę 5.306,99 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 lutego 2002r. od kwoty 4.751,46 zł, a od dnia 26 marca 2002r. od kwoty 555,53 zł do dnia zapłaty.

(dowód: częściowo wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 256-257, 794, 848,

zeznania świadka J. G. (2) – k. 669-670, 953-954, 1685,

nakazy zapłaty – k. 113-114,

dokumentacja Spółdzielni (...) – k. 116-133, 677-718, 1111-1114).

W dniu 01 maja 2002 r. firma (...) wynajęła powierzchnię handlową zlokalizowaną w tzw. centrum budownictwa przy ul. (...) w O.. Wynajmującym lokal był S. S. (1) – właściciel PPHU (...) z siedzibą w S.. B. S. (1) sam nawiązał kontakt z (...) okazując swoje zainteresowanie wynajęciem niniejszej powierzchni pod asortyment elektryczny. Z ramienia firmy (...) rozmowy przed podpisaniem umowy współpracy prowadziła K. R. (1) – dyrektor ds. marketingu. W międzyczasie B. S. (1) zdecydował się na zakup od firmy (...) mebli sklepowych o łącznej wartości 3.100 zł, co nastąpiło dnia 05 sierpnia 2002r. Umowa została zawarta jedynie w formie ustnej, nie zastrzeżono przy niej, że meble do czasu całkowitej zapłaty za nie pozostaną własnością sprzedającego. Jako potwierdzenie zaistnienia tejże transakcji, wystawiona została przez firmę (...) S. S. (1) faktura VAT nr (...), na której wystawca poczynił sobie dopisane pod fakturą zastrzeżenie, iż do czasu zapłaty towar pozostaje własnością sprzedającego. Odnotowano na niej poza tym pismem ręcznym, że zapłacono 1010 złotych, a pozostaje do zapłaty z faktury kwota 2090 złotych. Fakturę z tym zastrzeżeniem nie doręczono za potwierdzeniem odbioru oskarżonemu, czy też jego firmie, a jedynie wysłano zwykłą korespondencją. W grudniu 2002r. B. S. (1), tkwiąc w przekonaniu, że jest właścicielem mebli biurowych, zbył je odpłatnie firmie (...). Nadzorująca wynajmowane przez (...) powierzchnie handlowe K. R. (1) podczas jej obecności w lokalu przy ul. (...) w O. stwierdziła, iż oskarżony sprzedał stanowiące wyposażenie sklepu meble oraz towar firmie, która nie była powiązana z nim kapitałowo, nie pokrywając także należności tytułem czynszu i kosztów eksploatacji. W związku z powyższym pismem z 3.06.2003 r. PPHU (...) powiadomiło nowego nabywcę mebli, iż zakupione przez nich regały nie stanowiły własności (...). Pomimo tego, firma PPHU (...) nigdy nie starała się odzyskać mebli, a jedynie uzyskać resztę należności za nie. Pisemne monity do uregulowania należności oraz telefoniczne wezwania kierowane do oskarżonego okazały się bezskuteczne, gdyż ten utrzymywał, że iż nie jest już właścicielem (...), nie ciąży więc na nim obowiązek zapłaty reszty należności. W konsekwencji PPHU (...) podjęło decyzję o skierowaniu sprawy na drogę postępowania sądowego, uzyskując w efekcie tychże działań nakaz zapłaty wobec Spółki (...). Zainicjowane przez pokrzywdzonego postępowanie egzekucyjne nie przyniosło jednak oczekiwanych efektów.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 107-108, 794, 848, 1619-1620

zeznania świadka S. S. (1) – k. 98-99,1637,

zeznania świadka K. R. (1) złożone w drodze pomocy prawnej SR w Radomiu,

w sprawie II Ko 72/07 – k. 5-6, 20-21, 1637-1638,

dokumentacja (...) k. 89-97).

(...) -Skład Sp. z o.o. z siedzibą w K. w dniu 02 kwietnia 2002r. zawarła umowę współpracy z PPHU (...) – w zakresie sprzedaży stolarki okiennej i drzwiowej w PCV. W ramach realizacji niniejszej umowy w dniu 08 kwietnia 2002r. została sprzedana na rzecz firmy (...) stolarka drzwiowa i okienna na kwotę 4.862,66 zł, z czego 2.000 zł zostało zapłacone przez firmę (...) w formie zaliczki przed zrealizowaniem zamówienia, co stanowiło warunek całej dostawy. Dostawa stolarki okiennej w postaci sześciu sztuk okien dwóch sztuk drzwi balkonowych nastąpiła dnia 11 kwietnia 2002r. do punktu przy ul. (...) w K.. Kupujący nie wywiązał się jednak z obowiązku zapłaty w pozostałej kwocie 2.862,66 zł. W następstwie powyższego, w dniu 25 lipca 2002r. firma (...) skierowała pozew w postępowaniu upominawczym do Sądu Rejonowego w Bytowie przeciwko spółce (...) i samemu oskarżonemu. W dacie 28 sierpnia 2002r. w sprawie I Nc 273/02 wydany został przez powyższy Sąd nakaz zapłaty zobowiązujący oskarżonego i spółkę (...) do solidarnego zapłacenia kwoty 2.985,02 zł, stanowiącej równowartość niezapłaconej kwoty należności powiększonej o skapitalizowane odsetki. Po uprawomocnieniu się tego nakazu wierzyciel wystąpił o nadanie klauzuli wykonalności, kierując następnie w dniu 20 listopada 2002r. wniosek egzekucyjny przeciwko spółce i (...) do Komornika Sądowego w K., który przekazał wniosek do Komornika Sądowego Rewiru II w S.. Egzekucja wierzytelności okazała się całkowicie bezskuteczna, w konsekwencji czego postępowanie egzekucyjne zostało umorzone. Należność względem PPHU (...) nie została uregulowana.

(dowód: zeznania świadka R. D. – k. 952-953, oraz zeznania złożone w drodze pomocy prawnej przed Sądem Rejonowym w Słupsku, akta II Ko 12/14,

odpis umowy handlowej sprzedaży – dostawy stolarki okiennej i drzwiowej z dnia 02

kwietnia 2002r. – k. 13-16,

faktura VAT nr (...) z dnia 08 kwietnia 2002r. – k. 17,

pisma wierzyciela – k. 18-19; odpis weksla – k. 20,

odpis nakazu zapłaty – k.472).

H. B. (1) nosił się z zamiarem dokonania zakupu spółki posiadającej sieć punktów handlowych. W tym celu wyżej wymieniony zamieścił odpowiednie ogłoszenia zarówno w prasie, jak i internecie. W odzewie na powyższe z zainteresowanym skontaktowała się (...) firma pośrednicząca w obrocie pomiędzy przedsiębiorstwami, przedstawiając mu ofertę zakupienia (...) firmy (...), której stan finansowy jest taki, że aktywa i pasywa są w przybliżeniu wyrównane, a cena spółki wynosi około 8.000 zł. Po kolejnej rozmowie zainteresowanego z oferującym uzgodniony został termin spotkania w sprawie zakupu spółki na dzień 03 stycznia 2003r. w C. w siedzibie tejże firmy. Wówczas doszło do spotkania H. B. (1) z B. S. (1). Z rozmowy oraz przedstawionych dokumentów wynikało, że spółka (...) ma przeciętną kondycję finansową, a jej zobowiązania finansowe przewyższały należności o około 50-80 tys zł. H. B. (1) został także poinformowany, że w punktach handlowych spółki zgromadzony jest towar o łącznej wartości w przedziale 100-200 tys. zł. B. S. (1) uzasadniając swoją decyzję odnośnie sprzedaży spółki przekazał zainteresowanemu, iż jednocześnie prowadzi inne firmy i wszystkimi nie jest w stanie zarządzać. Jeszcze tego samego dnia oboje udali się do kancelarii notarialnej w C. celem sfinalizowania umowy sprzedaży spółki. Oskarżony zbył 100% udziałów w spółce (...) o łącznej wartości 100.000 zł za kwotę 8.000 zł, skutkiem zbycia było również przejście własności składników mienia stanowiących własność zbywanej Spółki (jak np. zapasów magazynowych). Cena nabycia została zapłacona w całości zbywcy w dacie podpisania umowy. H. B. (1) zapłacił jedynie za udziały, bowiem spółka nie posiadała żadnego majątku trwałego. Następnie jeszcze tej samej daty dotychczasowy oraz nowy udziałowiec (...) przenieśli się do K. – biura firmy przy ul. (...), gdzie nastąpiło jego przekazanie oraz całości dokumentacji firmy, co H. B. (1) potwierdził z datą 03 stycznia 2003r. w protokole zdawczo-odbiorczym, kwitując przejęcie dokumentacji w postaci księgi udziałów, księgi protokołów, dokumentacji pracowniczej, całości dokumentacji finansowo-księgowej. B. S. (1) został odwołany z funkcji Prezesa spółki, które stanowisko objął H. B. (1). Kilka dni później sprzedający z kupującym mieli się spotkać ponownie celem przekazania pozostałych składników. Klucze biura przy ul. (...) w K.

pozostały w dyspozycji B. S. (1). Z uwagi na chorobę i pobyt w szpitalu (...) nie doszło do planowanego spotkania obojga mężczyzn.

W międzyczasie, na podstawie przejętej od oskarżonego dokumentacji (...) już jako nowy Prezes prowadził energiczne działania wobec dłużników Spółki (...), windykując należności powstałe za czasów prezesury oskarżonego. W dniu 17 stycznia 2003 r. spotkał się m.in. z dłużnikiem kierowanej przez siebie Spółki – kierowanym przez D. G. (1) przedsiębiorstwem (...) w F., uzyskując od niego należne Spółce (...) należności z pięciu faktur wystawionych przez Spółkę (...) w okresie od 30.08.2002 r. do 28.12.2002 r. w łącznej wysokości 601 867, 97 złotych. Na dowód uiszczenia się z należności przez firmę (...) zostało sporządzone tego samego dnia pisemne oświadczenie, w którym występujący jako Prezes Spółki (...) H. B. oświadczył, że zgodnie z posiadaną dokumentacją księgowo-finansową Spółki z o.o. (...) w K. przedsiębiorstwo (...) w F. rozliczyło się finansowo z pięciu wskazanych w tym oświadczeniu faktur o łącznej wartości 601 867, 97 złotych, w wyniku czego firma (...) uważa rozliczenie z tym dłużnikiem za dokonane i nie rości do niego żadnych pretensji, ani roszczeń.

Spotkanie oskarżonego z H. B. powiodło się na przełomie stycznia i lutego 2003r. Wtedy B. S. (1) poinformował H. B. (1), iż przekazał wszystkie pięć sklepów spółki wraz z towarami wierzycielom, argumentując niniejsze działaniem pod ich naporem. Po zbyciu udziałów B. S. wystąpił do Urzędu Skarbowego w K., wnosząc o przeprowadzenie szczegółowej kontroli w wymienionej firmie. W następstwie tego, w dniach 30 stycznia 2003 r. oraz 6-7, 10-11, 18, 20-21 marca 2003 r. w siedzibie Spółki (...) w K. przy ul. (...) urzędnicy skarbowi przeprowadzili kontrolę pod kątem rzetelności deklarowanych podstaw opodatkowania podatkiem VAT oraz prawidłowości sporządzenia deklaracji VAT. W imieniu Spółki urzędników przyjmował nowy Prezes H. B. (1), przedstawiając im m.in. pozyskaną od oskarżonego obszerną dokumentację finansowo-księgową w postaci rejestrów zakupów i sprzedaży Spółki (...), rejestrów kosztów, faktur zakupowych i sprzedażowych. Od momentu dokonania zakupu spółki (...) nie przeprowadzał w firmie żadnych transakcji zakupu ani sprzedaży, z pewnym sukcesem podjął jednak akcję windykacji należności od dłużników Spółki (...).

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego B. S. (1) – k. 72-75, 666-667, 794, 848, 1619-1620, 1876,

zeznania świadka B. J. – k. 358-360, 653-654, 916, 1875-1876,

częściowo zeznania świadka H. B. (1) – k. 398-400,

zeznania świadka D. G. (1) – k. 3847 akt sprawy Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich o sygn. II K 164/06,

wyciąg KRS – k. 21-23, 27-28, 271-273,

umowa zbycia udziałów wraz z dokumentacją – k. 76-84, 536-570, 405-411,

protokół zdawczo-odbiorczy – k. 401,

pismo z dnia 24 lutego 2003r. – k. 402,

materiały z kontroli skarbowej – k. 1838-1853,

oświadczenie H. B. z dnia 17.01.2003 r. jako Prezesa Spółki z o.o. (...) Skład o rozliczeniu dłużnika firmy (...) z należności – k. 1485 akt sprawy Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich o sygn. II K 164/06 ).

Oskarżony B. S. (1) jako wyłączny udziałowiec spółki (...) współpracował z firmami, z którymi był powiązany – w tym (...) B. S. (1), (...) K. S., (...) – gdzie zatrudniony był na umowę o pracę oraz (...), którą to działalnością w rzeczywistości kierował. Stanowisko Prezesa w firmie (...) z siedzibą w Z. założonej w sierpniu 2002r. objął J. B., odchodząc tym samym z firmy (...). Także prowadząca księgowość w firmach pozostających pod płaszczem oskarżonego B. J., od 01 października do 31 grudnia 2002r. pracowała w spółce (...), natomiast równoległe od września 2002r. zatrudniona została także w (...).

(dowód: zeznania świadka J. B. – k. 362-363, 877, 1684,  
zeznania świadka H. B. (1) – k. 398-400,  
zeznania świadka B. J. – k. 358-360, 653-654, 916, 1875-1876,  
zeznania świadka E. K. – k. 394-395, 914-915, 1665,  
zeznania świadka D. G. (1) – k. 496-497, 916-917, 1673,  
zeznania świadka D. K. – k. 506-508, 954, 1684-1685,  
dokumentacja spółki (...) – k. 320-350, 371-372, 374-393, 573-628,  
dane Urzędu Skarbowego K. – k. 369-370,  
umowa przeniesienia własności udziałów – k. 498-500,  
protokoły z rozprawy w sprawie II K 164/06 SR w Strzelcach Opolskich wraz z  
protokołami z przesłuchania świadka w postępowaniu przygotowawczym – k. 1022  
- (...)).

Deklarowane przez (...) przychody i dochody/straty wartości netto wynosiły za rok 2000 – przychód 300.801,63 zł i strata 10.949,80 zł, za rok 2001 – przychód 5.361.779,26 zł, a dochód 249.553,37 zł, za rok 2002 – przychód 9.908.863,77 zł, a dochód 104.278,23 zł, z kolei za I-III. 2003r. – przychód 431.697,47 zł, a strata 1.200,00 zł.

Z końcem 2000r. majątek firmy (...) ograniczony był do minimum. W latach 2001-2002 w firmie notowany był gwałtowny wzrost przychodów. Pomimo wykazanego zysku za lata 2001-2002 spółka (...) posiadała wysokie zobowiązania wobec kontrahentów. W tym okresie dysponowała także wierzytelnościami, jednak skala zobowiązań je przekraczała. Oskarżony i nabywca udziałów H. B. znali sytuację finansową firmy. Oskarżony wszelkie decyzje podejmował jednoosobowo.

(dowód: zeznania świadka E. K. – k. 394-395, 914-915, 1665,  
zeznania świadka M. H. – k. 396-397, 915-916, 1620,  
informacja Urzędu Skarbowego w K. – k. 262,  
uchwały Walnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 14 września 2001r. wraz z  
dokumentami – k. 306-319, 538-543,  
opinia biegłej E. C. – k. 1330-1336,  
opinia biegłego Z. M. sporządzona w sprawie II K 84/09 SO w  
C. – k. 1369,  
opinia biegłej T. B. sporządzona w sprawie II K 164/06 SR w  
S. – k. 1370,  
opinie uzupełniające biegłej W. B. sporządzone w sprawie II K



164/06 SR w Strzelcach Opolskich – k. 1370).

Pierwszy wniosek egzekucyjny przeciwko firmie (...) wpłynął w roku 2002. Łącznie prowadzonych było ponad sto spraw egzekucyjnych celem wyegzekwowania należności względem Skarbu Państwa - w tym Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i Urzędu Skarbowego, a także z wniosku instytucji finansowych, hurtowni i innych podmiotów gospodarczych. Działania komornika sądowego nie odniosły oczekiwanego przez wierzycieli skutku. Bezskuteczna okazała się egzekucja z wynagrodzeń, kont bankowych, ruchomości, czy też nieruchomości. Majątek w postaci towaru pozostającego w dyspozycji (...) stanowił zabezpieczenie w postaci przewłaszczenia na rzecz banku, z kolei użytkowany przez B. S. (1) samochód obwarowany był zastawem bankowym. Oskarżony zakładał konta rozliczeniowe w różnych bankach na terenie kraju, które były likwidowane z chwilą powzięcia informacji o dokonaniu zajęcia komorniczego.

(dowód: zeznania świadka M. Z. – k. 260-261, 468-469, 509-510, 913-914, 1665,

informacje Urzędu Skarbowego – k. 990-1000f, (...),

informacje ZUS – k. 1001, 1043).

Oskarżony B. S. (1) jest obywatelem narodowości polskiej. Legitymuje się wykształceniem średnim. Z zawodu jest technikiem elektrykiem. Pracuje w transporcie drogowym z miesięcznym wynagrodzeniem nie przekraczającym kwoty 2000 złotych. Innych dochodów wyżej wymieniony nie posiada. Oskarżony jest żonatym ojcem dwójki dzieci pozostających na jego utrzymaniu. Majątku większej wartości nie posiada.

Wyżej wymieniony leczył się psychiatrycznie. Leczenie w trybie ambulatoryjnym podjął w 2003r. z powodu występowania stanu lęku, drażliwości, zmniejszonej wydolności fizycznej i intelektualnej, drżenia ciała, kłopotów ze snem, omdlenia, gorszego nastroju, wzmożonej potliwości.

B. S. (1) nie jest chory psychicznie ani upośledzony umysłowo. Stwierdzono u niego objawy lękowo-depresyjne z elementami somatyzacji i konwersji. Brak jest podstaw, aby kwestionować poczytalność badanego w odniesieniu do zarzucanych mu czynów.

W toku badań przeprowadzonych w trakcie niniejszego procesu stwierdzono u oskarżonego objawy lękowo-subdepresyjne mieszane uwarunkowane i nasilone sytuacyjnie, które nie stanowiły przeszkody do udziału w postępowaniu przed Sądem.

Oskarżony B. S. (1) był trzykrotnie karany wyrokami różnych sądów za rozmaite przestępstwa, przede wszystkim za przestępstwa przeciwko mieniu z art. 286 § 1 k.k. Najpierw, wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 10.11.2010 r. w sprawie III K 1282/04 skazany został na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby, z orzeczeniem akcesoryjnej grzywny w wysokości 80 stawek dziennych po 50 złotych każda. Następnie, wyrokiem Sądu Rejonowego w Kędzierzynie-Koźlu z dnia 24 marca 2011r. w sprawie II K 37/07 uznany został winnym dopuszczenia się czynów z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnionych w warunkach ciągu przestępstw, za co została wymierzona mu kara 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zostało zawieszona na okres próby 4 lat. W końcu, wyrokiem Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich z dnia 11.01.2012 r. w sprawie II K 164/06 skazany został na łączną karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby, przy orzeczeniu akcesoryjnej grzywny w wysokości 350 stawek dziennych po 30 złotych każda.

(dowód: dane osobowe oskarżonego B. S. (1) – k. 42, 661, 848, 1619,

opinia sądowo-psychiatryczna – k. 783-785, 901-902,

dane o karalności oskarżonego B. S. (1) – k. 1794-1795,

akta sprawy II K 164/06 Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich).

Przesłuchany w charakterze oskarżonego B. S. (1) nie przyznał się do popełnienia zarzuconych mu przestępstw.

Na etapie postępowania przygotowawczego wyjaśnił, że nie posiada już żadnej dokumentacji firmy (...), gdyż w dniu 3.01.2003 r. zbył wszystkie udziały w tej Spółce na rzecz H. B. (1) i tego samego dnia został odwołany z funkcji Prezesa Spółki. Tego samego dnia przekazał H. B. całość dokumentacji finansowo-księgowej, pracowniczej i innej, co zostało potwierdzone podpisanym przez obie strony protokołem zdawczo-odbiorczym. Zdecydował się sprzedać wszystkie udziały, gdyż nie radził już sobie z działalnością Spółki, a H. B., po zapoznaniu się z dokumentacją finansową Spółki, mając świadomość jej trudnej sytuacji finansowej, zdecydował się na jej zakup. W związku z trudną sytuacją finansową Spółki udziały zostały wycenione jedynie na kwotę 8000 złotych, pomimo nominalnej wartości 100 000 złotych, gdyż w myśl ustnych ustaleń z różnicy H. B. miał pokryć zobowiązania Spółki (...), w pierwszej kolejności wobec ZUS-u, potem wobec pozostałych wierzycieli. Błędem oskarżonego było, że nie ujął tego na piśmie przy zbyciu udziałów. Nie było jego zamiarem działanie na szkodę wierzycieli Spółki (...), nie ukrywał i nie usuwał żadnego majątku Spółki. Również i ta Spółka miała swoich dłużników, którzy nie płacili jej należności, co było przyczyną kłopotów finansowych Spółki. Po nabyciu udziałów w Spółce (...) dokonał w latach 2002-2004 windykacji szeregu należności przysługujących Spółce (...), a powstałych w latach 2001-2002, co w szczególności dotyczyło takich podmiotów gospodarczych jak firma (...) Z., (...) B., (...) B., (...) N., była zatem możliwość zaspokojenia wierzycieli wymienionych w zarzucie.

Odnośnie przywłaszczenia regałów sklepowych, oskarżony wyjaśnił, że zakupił od S. S. (1) meble biurowe za kwotę 3100 złotych do wynajmowanych przez firmę (...) od S. S. pomieszczeń. Nie zwrócił uwagi, że na fakturze wystawionej przez firmę S. S. jest zastrzeżenie własności regałów do czasu pełnej zapłaty za towar. Był przekonany, że jest właścicielem tych mebli i dlatego w grudniu 2002 r. , gdy lokal przejęła po Spółce (...)do wynajmu Spółka z o.o. (...) z/s w O. , sprzedał tej Spółce meble stanowiące wyposażenie lokalu. Jeżeli chodzi o należności z firmą (...) S. S., ro rozliczenia z tą firmą należności przez Spółkę (...) następowało na zasadzie wzajemnych kompensat i dlatego był przekonany, że nastąpiła już pełna zapłata za meble, gdyż na podstawie kompensaty rozliczane już były należności czasowo późniejsze, gdy zasadą jest rozliczanie należności chronologicznie najwcześniejszych. W chwili wystawienia faktury, jak i roku 2002 r. nikt z firmy (...) nie rozmawiał z nim odnośnie zastrzeżenia własności mebli do chwili całkowitej zapłaty, nie było też żadnej ustnej umowy, że do chwili pełnej zapłaty meble stanowią własność zbywcy. Nie miał zamiaru przywłaszczenia tych mebli i uważa, że ich nie przywłaszczył, bo nie miał świadomości, że na fakturze zaznaczono kwestię ich własności. Był natomiast przekonany, że ponieważ meble są choć częściowo zapłacone, to Spółka (...), której był wówczas Prezesem, jest ich właścicielem.

(dowód: wyjaśnienia B. S. (1) z postępowania przygotowawczego – k. 37, 74-75, 108, 667)

Podobne wyjaśnienia oskarżony złożył na rozprawie, dodając, że H. B. zwindykował łącznie kwotę kilkuset tysięcy złotych z wierzytelności Spółki (...) wobec jej dłużników, ci mogło zaspokoić wielu wierzycieli Spółki (...).

Składając wyjaśnienia w ponownym postępowaniu sądowym, oskarżony podkreślił, że była przeprowadzona przez Urząd Skarbowy w K. kontrola, na której pan B. stawił się z dokumentacją Spółki (...), którą oskarżony miał rzekomo ukrywać. Ponadto prowadził windykacje należności i z akt ze S. wynika, że pan B. prowadząc działalność i windykując należności spółki (...) powstałe za czasów, gdy oskarżony był właścicielem udziałów, zwindykował kwotę powyżej 600.000 zł od kilku przedsiębiorców. Gdyby H. B. nie posiadał dokumentacji księgowej, to nie byłby w stanie tych rzeczy dokonać. Gdyby też H. B. z odzyskanych kwot systematycznie regulował zobowiązania spółki (...), być może, w opinii oskarżonego, nie doszłoby do tej sprawy. Odnośnie zbycia udziałów, nie były one zajęte a poza tym, w ścisłym ujęciu, nie jest prawdą, że oskarżony zbył zapasy magazynowe, gdyż zbył jedynie udziały w spółce (...), a konsekwencją tego było automatyczne przejście na nabywcę praw i obowiązków Spółki, której udziały zbył. Rozmowy z H. B. trwały kilka miesięcy i pod koniec 2002r. rozważał już jako Prezes Spółki podjęcie kroków celem zgłoszenia upadłości. Padła ostatnia propozycja H. B., by oskarżony sprzedał mu udziały, ponieważ spółka miała ponad 2 miliony należności do ściągnięcia i były one trudno ściągalne. Oskarżony zdecydował się na sprzedaż udziałów. Odnośnie zarzutu przywłaszczenia mebli, to wie, że firma pana S. wystąpiła potem do sądu cywilnego o nakaz zapłaty, a jest to sprzeczne z instytucją przywłaszczenia, gdyż dostawca mebli wystąpił o należność pieniężną za meble, natomiast nie chciał odzyskać samych mebli. Firma, która sprzedała Spółce (...) meble, była tą samą firmą, która wynajmowała

Spółce (...) halę. Skoro zatem nie ma należności tej firmy wobec Spółki (...) za wynajem hali za okres listopad - grudzień 2002r., to oznacza, że oni skompensowali należności za ten czynsz, a nie należności za najstarszą fakturę dotyczącą zakupu mebli, co powinni byli uczynić.

(dowód: wyjaśnienia B. S. (1) z rozprawy – k. 794, 848, 914, 1619-1620, 1876)

### **Zważył Sąd, co następuje:**

Na wstępie należy uwypuklić, że w niniejszym postępowaniu, jako że poprzedni wydany w tej sprawie wyrok z dnia 17.10.2011 r. uchylony został na skutek wyłącznie apelacji obrońcy oskarżonego, znajduje w całej rozciągłości zastosowanie zakaz wynikający z zasady ne peius, określony przepisem art. 443 kpk, zakazujący wydania wyroku surowszego, niż wyrok uchylony. Zgodnie z utrwalonymi zasadami wykładni tego przepisu, naruszeniem tego zakazu jest dokonywanie, w ponownym postępowaniu, nowych, niekorzystnych dla oskarżonych ustaleń faktycznych. Tak samo, jako niedopuszczalne trzeba traktować uzupełnianie opisu czynu zarzucanego oskarżonemu przez wprowadzenie do niego jakichkolwiek znamion przestępstwa wymaganych przez prawo karne materialne, których ten opis nie zawierał przed zaskarżeniem wyroku na korzyść oskarżonego (vide np. postanowienie SN z 15.11.2005 r., sygn. akt IV KK 238/05 OSNwSK 2005/1/2055; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 17.05.2006 r. sygn. II AKa 89/06 LEX nr 183579).

Oznacza to, w istocie, ustalenie w niniejszym postępowaniu zakresu przedmiotowego rozpoznania sprawy przez Sąd I instancji, który ogranicza się do zbadania, czy zgromadzony materiał dowodowy potwierdza dotyczące czynów oskarżonego ustalenia faktyczne zawarte w uchylonym wyroku skazującym z dnia 17.10.2011 r., czy też nie potwierdza, a jeżeli potwierdza, to czy tworzą one zespół powiązanych ze sobą znamion pozwalający na przypisanie oskarżonemu przestępstw z art. 284 § 2 k.k., z art. 300 § 2 k.k. czy też z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Podkreślić tutaj zatem należy, iż punktem odniesienia dla Sądu nie są opisy czynów zarzucanych oskarżonemu aktem oskarżenia, lecz opis czynów przypisanych oskarżonemu poprzednim wyrokiem (skazującym), wydanym w dniu 17.10.2011 r. Sąd zatem w niniejszym postępowaniu jest związany poprzednimi ustaleniami faktycznymi Sądu I instancji zawartymi w uchylonym wyroku w ten sposób, że jeżeli mógł poczynić w tej sprawie jakieś ustalenia, to tylko albo takie same jak w uchylonym wyroku, albo korzystniejsze dla oskarżonego.

W ocenie Sądu, zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy pozwolił na dokonanie ustaleń faktycznych, pozwalających na jednoznaczne rozstrzygnięcie kwestii związanej z brakiem podstaw do pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej za zarzucane mu w akcie oskarżenia przestępstwa. Odtwarzając przebieg poszczególnych zachowań oskarżonego, Sąd bazował na obszernym materiale dowodowym zgromadzonym zarówno na etapie prowadzonego śledztwa, jak i w trakcie trwającego przewodu sądowego. Kształtując ustalenia faktyczne sprawy, Sąd oparł się przede wszystkim na osobowych źródłach dowodowych – w tym także wyjaśnieniach samego oskarżonego – poddanych swobodnej ocenie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego. Niebagatelną rolę odegrały także licznie zgromadzone dowody w postaci dokumentów pozwalających na sformułowanie istotnych w kontekście niniejszej sprawy wniosków odnośnie transakcji zakupu mebli przez kierowaną oskarżonego Spółkę z o.o. (...), działania na szkodę wierzycieli Spółki (...) oraz rzekomego ukrywania przez oskarżonego dokumentacji Spółki (...), którą powinien przekazać H. B. (1) .

Poczynając od omówienia ostatniego z zarzucanych oskarżonemu czynów, zakwalifikowanego z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k., to, zdaniem Sądu, jest niewątpliwe, że - przy wzięciu pod uwagę opisu nadanego temu czynowi w uchylonym wyroku z dnia 17.10.2011 r. - z upływem dnia 27 kwietnia 2014 r. nastąpiło przedawnienie karalności tego przestępstwa.

Należy tu przypomnieć, że czyn z art. 276 k.k. zagrożony jest karą grzywny, ograniczenia wolności albo karą pozbawienia wolności do 2 lat, czyli jest czynem, którego karalność ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.), przy czym, stosownie do treści art. 102 k.k., jeżeli w tym okresie wszczęto

postępowanie przeciwko osobie, to karalność tego przestępstwa ustaje z upływem dodatkowych 5 lat od zakończenia tego pięcioletniego okresu przedawnienia karalności.

W postępowaniu karnym rozważany czyn z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k. zaistniał najpierw w ten sposób, że w postępowaniu przygotowawczym w dniu 24.03.2005 r. sporządzono postanowienie o uzupełnieniu zarzutów oskarżonemu B. S. (1) (por. k. 664), którym zarzut tego czynu wprowadzono do postępowania karnego, określając, że w okresie od 3.01.2003 r. do „nadal” oskarżony w warunkach czynu ciągłego ukrywał dokumentację Spółki z o.o. (...) z /s w K..

Następnie, tożsamy opis czasu popełnienia tego czynu tego czynu zawarto w akcie oskarżenia datowanym na dzień 27.04.2004 r. (por. punkt 8. zarzutów z aktu oskarżenia – k. 729 i k. 730), przy czym pismem ręcznym nad opisem tego czynu poprawiono okres jego popełnienia, zapisując nad słowami „do nadal” datę do „27.04.2004 r.”

Rozpoznający pod sygn. akt II K 195/05 Sąd Rejonowy w Kędzierzynie-Koźlu, uznał naniesioną ręcznie w akcie oskarżenia poprawkę i wydając w dniu 17.10.2011 r. wyrok skazujący, przyjął, że B. S. (1) oskarżony został o czyn z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełniony „w okresie od dnia 03 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r.”, i za czyn przy takim opisie wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. W sporządzonym do tego wyroku uzasadnieniu również w sposób jednoznaczny Sąd Rejonowy przyjął, że oskarżony dopuścił się tego czynu w okresie od dnia 3 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r.

Po wniesieniu apelacji przez obrońcę wyłącznie na korzyść oskarżonego, rozpoznający środek odwoławczy Sąd Okręgowy w Opolu w dniu 14.09.2012 r. uchylił wyrok Sądu Rejonowego do ponownego rozpoznania, powielając okres popełnienia czynu z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k. przyjęty przez Sąd Rejonowy, to jest w okresie „od dnia 03 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r.” (por. k. 1501).

W związku z powyższym zważyć należy, że przy przyjęciu, jak to wynika z wyroków Sądu Rejonowego i Sądu Okręgowego, że rozpatrywany czyn popełniony został w końcowej dacie 27.04.2004 r., to przedłużony, dziesięcioletni okres przedawnienia jego karalności upłynął z dniem 27.04.2014 r., a zatem w dacie ponownego orzekania w niniejszej sprawie pod sygn. akt II K 2/13 w dniu 19.11.2014 r. upłynęło już kilka miesięcy od przedawnienia karalności tego przestępstwa.

Nie uszła oczywiście uwagi Sądu okoliczność, że datując akt oskarżenia na dzień 27.04.2004 r. (co było skądinąd podstawą korekty końcowej daty okresu czynu na tę właśnie datę), oskarżyciel publiczny dopuścił się oczywistej omyłki pisarskiej, gdyż akt oskarżenia sporządzony został w rzeczywistości w dniu 27.04.2005 r., o czym jednoznacznie świadczą daty czynności poprzedzających sporządzenie aktu oskarżenia. Ta omyłka pisarska nigdy jednak przez oskarżyciela nie została sprostowana a także, co najbardziej istotne, aż do dnia wydania w dniu 17.10.2011 r. pierwszego wyroku dotyczącego tego czynu oskarżyciel nie skorygował okresu czynu na inną datę, niż poprawiony w akcie oskarżenia okres „od 03 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r.”. Taki też czas popełnienia czynu przyjęty został w wyroku Sądu Rejonowego z dnia 17.10.2011 r. Oskarżyciel publiczny od tego wyroku nie wnosił apelacji, a wyrok zaskarżył wyłącznie na korzyść oskarżonego jego obrońca. Dopiero przy ponownym otwarciu przewodu sądowego (por. k.1619) oskarżyciel publiczny uściślił, że zwrot „do nadal” należy rozumieć jako datę ogłoszenia zarzutu podejrzanemu, które to uściślenie, chociaż merytorycznie jak najzupełniej poprawne, to ze względu na chwilę jego złożenia pozbawione już jest większego znaczenia prawnego. W związku z tym, jednoznacznie stwierdzić należy, że rozpoznając ponownie sprawę zarzuconego oskarżonemu przedmiotowego czynu z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i wydając ponownie wyrok w sprawie tego czynu, Sąd związany jest poczynionym w uchylonym wyroku z dnia 17.10.2011 r. ustaleniem, że czyn ten został popełniony w okresie „od 03 stycznia 2003 r. do dnia 27 kwietnia 2004 r.”. Czynienie zatem jakichkolwiek niekorzystnych dla oskarżonego innych ustaleń w tym zakresie, w szczególności „wydłużenie” okresu popełnienia przez oskarżonego tego przestępstwa (np. do dnia 24.03.2015 r. albo nawet do dnia 27.04.2015 r.), co pozwoliłoby na uniknięcie przedawnienia karalności w dacie orzekania, jest w niniejszej sprawie wykluczone na mocy obowiązywania zakazu ne peius, wyrażonego w przepisie art. 443 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie karne przeciwko oskarżonemu B. S. (1) o zarzucone mu w punkcie III. części wstępnej wyroku przestępstwo z art. 276 k.k. w zw. z art. 12 k.k.. Umorzenie to, jako przeszkoda procesowa, ma bowiem pierwszeństwo przed merytorycznym rozpoznaniem sprawy tego czynu. Na marginesie jedynie zauważyć należy, że stawiane oskarżonemu w zeznaniach H. B. (1) zarzuty dotyczące ukrywania dokumentacji nabytej przez H. B. Spółki nie są solidnie osadzone w materiale dowodowym, chociażby w świetle protokołu kontroli z Urzędu Skarbowego (por. k.1844-1853), w toku której H. B. w okresie od 30.01.2003 r. do 21.02.2003 r. okazywał urzędnikom skarbowym dokumentację Spółki, czy też w świetle podpisanego w dniu 3.01.2003 r. pomiędzy oskarżonym a H. B. (1) protokołu zdawczo-odbiorczego, w której H. B. przejął, co potwierdził własnoręcznym podpisem, całość dokumentacji finansowo-księgowej przejmowanej Spółki (...)(por. k. 79), jak również w świetle zawartego w aktach II K 164/06 Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich (por. k. 1485 tych akt) oświadczenia o rozliczeniu dłużnika z należności na podstawie posługiwania się dokumentacją (...).

Odnosnie zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 284 § 2 k.k., dotyczącego przywłaszczenia mebli biurowych na szkodę firmy PPHU (...) w S., zaznaczyć należy, że przywłaszczeniem w rozumieniu kodeksu karnego jest bezprawne, z wyłączeniem osoby uprawnionej, rozporządzenie znajdującym się w posiadaniu sprawcy cudzą rzeczą ruchomą poprzez włączenie jej do majątku swego lub innej osoby i powiększenie w ten sposób swojego lub innej osoby stanu posiadania. Nie wystarczy tu samo rozporządzenie cudzym mieniem tak jak własnym, lecz musi temu towarzyszyć zamiar kierunkowy popełnienia przestępstwa, tzw. animus rem sibi habendi, zamiar zatrzymania cudzej rzeczy ruchomej dla siebie lub innej osoby, bez żadnego ku temu tytułu. Bezprawne rozporządzenie cudzą rzeczą stanowi przywłaszczenie karalne na podstawie art. 284 k.k. tylko wówczas, gdy wskazuje na zamiar pozbawienia osoby uprawnionej własności tej rzeczy. Ten zamiar może urzeczywistnić się np. poprzez przekazanie cudzej rzeczy na własność osoby trzeciej (sprzedaż, zamiana, darowizna), bądź też w bezprawnym jej zużyciu, przerobieniu, itp. Przedmiotem działania przestępnego określonego w art. 284 § 2 k.k. (tzw. sprzeniewierzenia) jest cudza rzecz ruchoma, która sprawcy została powierzona bez prawa rozporządzania nią tak jak jego własnością. Powierzenie może nastąpić z prawem do używania lub użytkowania rzeczy bądź bez tego prawa.

W realiach niniejszej sprawy, zdaniem Sądu, brak jest jednak najmniejszych podstaw do przyjęcia, że oskarżony przejawiał opisany wyżej zamiar kierunkowy animus rem sibi habendi, a to z podstawowego powodu - zdaniem Sądu, biorąc pod uwagę złożone w tym zakresie wyjaśnienia oskarżonego, które zostały krytycznie skonfrontowane z pozostałymi dowodami, brak jest jakichkolwiek podstaw do podważenia twierdzenia oskarżonego, że tkwił w uzasadnionym przekonaniu, że właścicielem mebli biurowych jest Spółka (...), a zatem jako jej Prezes mógł skutecznie zbyć te meble innej Spółce. Uważając meble biurowe za stanowiące własność Spółki (...), tym samym oskarżony nie mógł przejawiać wobec tych rzeczy zamiaru kierunkowego przywłaszczenia, bo podstawowym tego warunkiem jest świadomość sprawcy, że postępuje z rzeczą jak jej właściciel, chociaż jest to rzecz cudza. Tej świadomości oskarżony nie miał, a – jak wyżej wskazano – oskarżony tkwił w usprawiedliwionym przekonaniu, że kierowana przez niego Spółka jest właścicielką tych mebli.

Zwrócić należy na przytoczone wyżej wyjaśnienia oskarżonego, w których utrzymuje, że w chwili wystawienia faktury, jak i w roku 2002 r. nikt z firmy (...) nie rozmawiał z nim odnośnie zastrzeżenia własności mebli do chwili całkowitej zapłaty, nie było też żadnej ustnej umowy, że do chwili pełnej zapłaty meble stanowią własność zbywcy. Nie miał zamiaru przywłaszczenia tych mebli i uważa, że ich nie przywłaszczył, bo nie miał świadomości, że na fakturze zaznaczono kwestię ich własności. Był natomiast przekonany, ponieważ meble były częściowo zapłacone, że to Spółka (...), której był wówczas Prezesem, jest ich właścicielem. Nie zwrócił też uwagi, że na fakturze wystawionej przez firmę S. S. jest zastrzeżenie własności regałów do czasu pełnej zapłaty za towar.

Wyjaśnienia oskarżonego uznał Sąd za wiarygodne, gdyż nie tylko znajdują oparcie w pozostałych dowodach, ale także, co z całą mocą należy podkreślić, za interpretacją oskarżonego przemawiają przepisy kodeksu cywilnego regulujące kwestię nabycia własności rzeczy sprzedanej.

Bezspornym jest fakt, że umowa sprzedaży mebli biurowych, która jest czynnością prawną dwustronną, zawarta została pomiędzy stronami jedynie ustnie i wszelkie uzgodnienia dotyczące szczegółowych warunków tej sprzedaży,

o ile takie w ogóle poczyniono, również miały także tylko ustny charakter. Właściciel pokrzywdzonej firmy S. S. nigdy nie twierdził, że umowa sprzedaży przybrała postać pisemną, umowy takiej do zawiadomienia nie dołączył, na potwierdzenie zawarcia tej umowy dołączył do akt tylko kopię wystawionej przez siebie faktury VAT, poczyniona na tej fakturze adnotacja o zastrzeżeniu własności mebli do chwili zapłaty była też jego jedynym argumentem, że pomimo sprzedaży i dostarczenia mebli firma (...) nadal była ich właścicielem.

Za wykazaną uznaje Sąd również wynikającą z wyjaśnień oskarżonego okoliczność, że przy czynieniu z nim ustnych uzgodnień nikt nie rozmawiał z nim odnośnie zastrzeżenia własności mebli do chwili całkowitej zapłaty. Wynika to zresztą z zeznań przesłuchanej na rozprawie K. R. (1) (por. k. 1637-1638), obsługującej transakcję z ramienia firmy (...), która po okazaniu przedmiotowej faktury VAT zeznała, iż była to faktura wystawiona bez (późniejszego) potwierdzenia jej przyjęcia do wiadomości przez oskarżonego (lub jakąkolwiek osobę z jego Spółki), bo na wystawianie takich faktur pozwalały przepisy podatkowe. Oskarżony (czy też jego firma) otrzymał fakturę zwykłą drogą, więc, zdaniem tego świadka, mógł sobie na niej przeczytać adnotację, że towar zostaje własnością do czasu zapłaty, a skoro później oskarżony dokonał częściowej zapłaty w wysokości 1010 złotych, to oznacza, również zdaniem tego świadka, że oskarżony przyjął i zaakceptował tę fakturę.

Przed przejściem do omówienia regulacji prawa cywilnego, należy tutaj na marginesie nadmienić, że ustalenie w uchylonym wyroku z 17.10.2011 r. , iż wartość mebli, które miał przywłaszczyć oskarżony, wynosiła 2090 złotych, wobec zaskarżenia tego wyroku jedynie na korzyść oskarżonego, ma w niniejszym postępowaniu ten skutek, że gdyby Sąd rozważał ponowne skazanie za ten czyn, byłby związany ustaleniem tej wartości, chociaż z faktury (por. k.93) wynika, że wartość ta wynosiła 3100 złotych. Ograniczenia te jednak nie obowiązują w wypadku wydania wyroku uniewinniającego, w którym Sąd nie modyfikuje opisu czynu, tylko stwierdza, że uniewinnia oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Przechodząc do regulacji prawnych, umowa sprzedaży definiowana jest jako transakcja, przez którą sprzedawca zobowiązuje się przenieść na kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę (art. 535 § 1 k.c.), przy czym jednocześnie prawo cywilne stoi na gruncie przejętej z doktryny niemieckiej zasady tzw. „podwójnego skutku”, w myśl której umowa sprzedaży rzeczy co do tożsamości oznaczonej przenosi własność na nabywcę, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej albo że strony inaczej postanowiły (art. 155 § 1 k.c.), natomiast jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy (art. 155 § 2 zd. 1 k.c.).

W realiach niniejszej sprawy oznacza to, że, gdyby nie poczynione jednostronnie przez firmę (...) na wystawionej w dniu 5.08.2002 r. fakturze zastrzeżenie, że towar pozostaje własnością sprzedawcy do chwili zapłaty, już najpóźniej z datą 5.08.2002 r. (zakładając, że ustna umowa sprzedaży nie była zawarta przed tą datą) Spółka (...) stałaby się bezspornym właścicielem przedmiotowych mebli biurowych, które były w końcu były rzeczami oznaczonymi co do tożsamości, niezależnie od tego, czy dokonana by została przez Spółkę (...) chociażby częściowa zapłata za te meble. Ponadto, należy w tym miejscu podkreślić, że żadne dowody w niniejszej sprawie w jakikolwiek sposób nie podważają wersji oskarżonego, że nie przeczytał tej adnotacji na fakturze, jednostronnie zmieniającej, przynajmniej w zamiarze firmy (...), podstawowe skutki umowy sprzedaży, wynikające z przytoczonych wyżej przepisów prawa cywilnego. Zważyć tu w szczególności należy na to, że oskarżony był Prezesem Spółki, do której wpływało wiele faktur ze strony wielu kontrahentów, musiałby być też szczególnie podejrzliwy, by wnikliwie analizować treść tej właśnie przedmiotowej faktury, potwierdzającej w końcu już zawartą ustnie z firmą (...) umowę sprzedaży mebli biurowych, które to warunki zostały ustnie uzgodnione bez warunku zastrzeżenia własność sprzedanych mebli do chwili całkowitej zapłaty za nie przez Spółkę (...). Skoro zatem nie sposób dowieść, że oskarżony zapoznał się z adnotacją na fakturze, zmieniającą treść ustnej umowy, to nie sposób również utrzymywać, iż oskarżony działał w zamiarze kierunkowym przywłaszczenia cudzej rzeczy, bo musiałby najpierw mieć świadomość, że jest to rzecz cudza.

W rozważaniach można jednak pójść krok dalej i dla jego celów przyjąć hipotetyczne (jego hipotetyczność polega na tym, że nie wynika ono z żadnych dowodów i ma znaczenie czysto spekulacyjne) założenie, że oskarżony zapoznał

się z adnotacją na fakturze o zastrzeżeniu własności mebli do chwili zapłaty i pomimo to podjął decyzję o sprzedaży mebli innej firmie.

W ocenie Sądu, trudno mieć wątpliwości, że nawet w takiej sytuacji należałoby wobec oskarżonego wydać wyrok uniewinniający, a to z uwagi na wysoce kontrowersyjny charakter jednostronnej zmiany istotnych warunków dwustronnej przecież czynności prawnej sprzedaży poprzez wystawienie przez jedną ze stron tej umowy faktury, na której strona ta jednostronnie zastrzega sobie własność sprzedanych rzeczy do chwili zapłaty za nie. Jak wyżej wskazano, przepis art. 155 § 1 k.c. dopuszcza możliwość uchylecia działania zasady „podwójnego skutku”, jeżeli przepis szczególny stanowi inaczej albo gdy strony inaczej postanowiły - w wyniku czego, jeżeli sprzedawca zastrzegł sobie własność sprzedanej rzeczy ruchomej aż do uiszczenia ceny, poczytuje się w razie wątpliwości, że przeniesienie własności rzeczy nastąpiło pod warunkiem zawieszającym (art. 589 k.c.).

W rozważanej wyżej sytuacji, w dacie zbycia mebli przez oskarżonego w grudniu 2002 r. w orzecznictwie zdecydowanie dominowała taka interpretacja powyższych przepisów, że dla przyjęcia istnienia porozumienia pomiędzy stronami umowy sprzedaży w zakresie zastrzeżenia na rzecz sprzedawcy własności sprzedanej rzeczy do chwili uiszczenia przez kupującego zapłaty nie jest wystarczające samo przyjęcie przez kupującego wystawionej faktury, na której sprzedający poczynił adnotację o zastrzeżeniu własności na rzecz sprzedającego do czasu zapłaty ceny, albowiem zastrzeżenie własności rzeczy sprzedanej może nastąpić tylko w drodze umowy stron (sprzedającego i kupującego), a nie na podstawie jednostronnego oświadczenia woli. W związku z tym, nawet gdyby hipotetycznie oskarżony przeczytał adnotację sprzedającego o zastrzeżeniu własności mebli, to w świetle obowiązującej wówczas interpretacji przepisów prawa cywilnego zasadnie mógłby to zastrzeżenie uznać za prawnie nieistniejące, uznać, że jest właścicielem mebli na skutek działania zasady „podwójnego skutku” i dokonać w grudniu 2002 r. zbycia mebli w uzasadnionym przekonaniu, że nie stanowią one cudzej własności, lecz ich właścicielem jest kierowana przez niego Spółka (...). Dopiero bowiem już po dacie zbycia przez oskarżonego mebli w orzecznictwie zaczęły pojawiać się liczące się poglądy uznające ważność takiego jednostronnego oświadczenia woli złożonego na fakturze przez sprzedającego. Wyrokiem z dnia 10.10.2003 r., sygn. akt II CK 119/02, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że zawarte w doręczonej kupującemu fakturze zastrzeżenie, że do chwili całkowitej zapłaty ceny towar pozostaje własnością sprzedawcy, spełnia warunki określone w art. 589 k.c. (por. LEX nr 82268), a pogląd ten został powtórzony w kolejnym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24.07.2008 r., sygn. akt IV CSK 87/08 (opublikowanym z M. Prawnym (...)). Gwoli ścisłości nadmienić tu jednak należy, że zmieniona interpretacja Sądu Najwyższego nadal spotyka się z poważnymi zastrzeżeniami sądów niższego szczebla, i tak np. Sąd Apelacyjny w Poznaniu jeszcze w dniu 30.01.2013 r. stwierdził w swym wyroku (sygn. akt I ACa 1149/12, LEX nr 1280865), ustosunkowując się do sposobu zastrzeżenia własności rzeczy sprzedanej, że może to nastąpić tylko w drodze umowy stron, a nie na podstawie jednostronnego oświadczenia woli zawartego (jak wynika już z treści uzasadnienia tego orzeczenia S.A.) na wystawionej przez sprzedającego fakturze.

Przytoczona wyżej argumentacja, zdaniem Sądu, jest aż nadto wystarczająca do uniewinnienia oskarżonego od zarzuconego mu przestępstwa przywłaszczenia rzeczy powierzonych z art. 284 § 2 k.k. Pozostałe przytoczone przez oskarżonego argumenty dla obrony przed tym zarzutem mają więc znaczenie drugorzędne, chociaż również wymagają w pewnym zakresie ustosunkowania się do nich.

Bezspornym zatem jest, a wynika to również z zeznań właściciela firmy (...) S. S. (1) oraz zeznań jego byłej już pracownicy K. R. (1), że, poza pismem do nabywcy mebli o ich bezprawnym zbyciu przez Spółkę (...), w istocie S. S. nigdy nie starał się odzyskać mebli, które miały zostać na jego szkodę przywłaszczone, ale dochodził od Spółki (...) tylko i wyłącznie zapłaty reszty należności, uzyskując w nieustalonej dacie nakaz zapłaty dotyczący tej należności. Bliższych szczegółów pokrzywdzony nie był w stanie już podać, gdyż z upływem czasu dokumentacja dotycząca tej transakcji została w jego firmie zlikwidowana (por. zeznania K. R. z k. 1637). Wystąpienie przez S. S. na drogę cywilną o zapłatę reszty należności wraz z odsetkami (a następnie uzyskanie prawomocnego nakazu zapłaty), ma to znaczenie, że zgodnie z tezą zawartą w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 1999 r., sygn. akt I CKN 955/97 (opubl. w OSNC 1999/10/169), jeżeli sprzedawca wystąpił na drogę sądową o zapłatę ceny, nie może następnie domagać się wydania mu sprzedanej rzeczy z powołaniem się na zastrzeżenie własności. Ten argument jednak pozbawiony jest w niniejszej sprawie praktycznego znaczenia, skoro nie wykazano, by oskarżony miał świadomość, że sprzedaje cudzą rzecz, raz

to z powodu nie dowiedzenia mu, że zapoznał się z poczynionym na fakturze przez sprzedającego zastrzeżeniem, a po wtóre, że nawet gdyby się z tym zastrzeżeniem zapoznał, to i tak w świetle obowiązującej w grudniu 2002 r. interpretacji przepisów art. 155 § 1 k.c. oraz art. 589 k.c. oskarżony mógłby zasadnie uznać się za właściciela rzeczy, uznając zastrzeżenie sprzedawcy poczynione na fakturze za nie pociągające za sobą żadnych skutków prawnych. Pewne znaczenie mógłby natomiast mieć, zwłaszcza w świetle przepisu art. 498 § 1 k.c., podniesiony przez oskarżonego argument dotyczący nieprawidłowego skompensowania wobec Spółki (...) przez firmę (...) należności za najem za miesiące listopad-grudzień 2002 r., podczas gdy powinna zostać najpierw skompensowana należność wynikająca z umowy sprzedaży mebli biurowych z sierpnia 2002 r., z tym tylko, że oskarżony nie przedstawił żadnych dokumentów potwierdzających w tym zakresie jego twierdzenia, w szczególności potwierdzających, że takie wzajemne potrącenia w relacjach pomiędzy obiema firmami miały miejsce i że firma (...) w tej drodze zaspokoili swoją należność czynszową za listopad-grudzień 2002 r. W związku z tym w niniejszej sprawie argument ten był pozbawiony większego znaczenia.

Przechodząc do omówienia powodów uniewinnienia oskarżonego od zarzucanego mu przestępstwa z art. 300 § 2 k.k., który miał zostać popełniony w dniu 3.01.2003 r., to zwrócić należy uwagę, że przepis ten penalizuje wyłącznie zachowanie osoby, która w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwowego, udaremnia lub uszczupla zaspokojenie swojego wierzyciela przez to, że usuwa, ukrywa, zbywa, darowuje, niszczy, rzeczywiście lub pozornie obciąża albo uszkadza składniki swojego majątku zajęte lub zagrożone zajęciem.

Na wstępie uznać należy za jak najbardziej zasadne uwagi Sądu w dniu 17.10.2011 r. orzekającego względem tego czynu, który z jego opisu wyeliminował wydany już po dacie czynu, gdyż dopiero w dniu 28.04.2003r., nakaz zapłaty kwoty 17.936,93 zł wydany przez Sąd Rejonowy w Przemyślu, sygn. Vgnc 131/03, na rzecz wierzyciela Zakład (...) S.C. w P., jak również sprostował oczywistą omyłkę pisarską w zakresie określenia daty wydania nakazu zapłaty kwoty 2.985,02 zł przez Sąd Rejonowy w Bytowie sygn. I Nc 273/02 na rzecz wierzyciela PPHU (...) L. G.. Te ustalenia, jako że wyrok z 17.10.2011 r. zaskarżony został wyłącznie na korzyść oskarżonego, w niniejszym postępowaniu ponownym mają dla niniejszego Sądu moc obowiązującą.

Nie zmienia to jednak w niczym spostrzeżenia o charakterze podstawowym i poniekąd oczywistym, poczynionym w szczególności w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Opolu rozpoznającego apelację od wyroku Sądu Rejonowego w Kędzierzynie-Koźlu z dnia 17.10.2011 r. (por. k. 1512), takiego mianowicie, że zbycie przez oskarżonego udziałów w Spółce (...) zasadniczo w niczym nie spowodowało (i nie mogło spowodować), o czym poniżej, uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela Spółki z o.o. (...).

Przypomnieć należy, że oskarżonemu zarzucano i ostatecznie też w wyroku z dnia 17.10.2011 r. przypisano, po uwzględnieniu wskazanych wyżej zmian, zachowanie składające się z następujących elementów stanu faktycznego, tzn. tego, że :

1/ reprezentując Sp. z o.o. (...) jako wyłączny udziałowiec i działając w celu udaremnienia wykonania wskazanych w opisie przypisanego oskarżonemu czynu nakazów zapłaty,

2/ w dniu 3.01.2003 r. w K.,

3/ uszczuplił możliwość zaspokojenia wierzycieli Spółki (...) - poprzez zbycie w trakcie prowadzonego postępowania egzekucyjnego zagrożonych zajęciem komorniczym udziałów w Spółce z o.o. (...) wartości około 8.000 zł wraz z zapasami magazynowymi wartości około 100.000 zł.

Z całą mocą w tym miejscu należy jeszcze raz uwypuklić, że wskazane wyżej elementy stanu faktycznego, będące jednocześnie znamionami czynu z art. 300 § 2 k.k. przypisanego oskarżonemu uchylonym wyrokiem z 17.10.2011 r., w niniejszym postępowaniu są dla Sądu wiążące w tym znaczeniu, że Sąd, jeżeli mógł poczynić w tej sprawie jakies ustalenia, to tylko albo takie same jak w uchylonym wyroku z 17.10.2011 r., albo korzystniejsze dla oskarżonego; na podstawie tylko i wyłącznie takich ustaleń faktycznych Sąd mógł badać, czy tworzą one zespół znamion pozwalający na przypisanie oskarżonemu czynu z art. 300 § 2 k.k.



Rozpoczynając analizę przypisanych oskarżonemu znamion przestępstwa, już na wstępie należy wskazać, że oskarżony B. S. (1) (będący osobą fizyczną), działając jako „wyłączny udziałowiec”, w niczym nie był uprawniony do reprezentowania Sp. z o.o. (...) (osoby prawnej), gdyż spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z chwilą wpisu do rejestru uzyskuje osobowość prawną, stając się podmiotem praw i obowiązków (art. 12 Kodeksu spółek handlowych), a działa przez swoje organy uprawnione do jej reprezentacji w postaci Zarządu i jego Prezesa, natomiast do reprezentowania Spółki z o.o. nie jest uprawniony nawet wyłączny udziałowiec, z tej tylko racji, że jest udziałowcem. Oczywiście, w niniejszej sprawie w dniu 3.01.2003 r. oskarżony był także Prezesem tej Spółki, uprawnionym do działania w jej imieniu, czego jednak w opisie zarzuconego i przypisanego oskarżonemu czynu nie ujęto, wskazując, że podstawą działania oskarżonego była jedynie okoliczność, że był wyłącznym udziałowcem tej Spółki. Różnica ta ma o tyle istotne znaczenie dla odpowiedzialności oskarżonego, że oskarżony działający jako udziałowiec nie może dążyć do uszczuplenia możliwości zaspokojenia wierzycieli Spółki, której posiada udziały, gdyż, stosownie do przepisu art. 151 § 4 Kodeksu spółek handlowych, wspólnicy (udziałowcy) nie odpowiadają za zobowiązania spółki z o.o.. Przeciwnie natomiast jest z członkami zarządu spółki z o.o., w tym i z jej Prezesem, gdyż na mocy art. 299 § 1 Kodeksu spółek handlowych, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

Przypisano następnie oskarżonemu, że uszczuplił możliwość zaspokojenia wierzycieli Spółki (...) - poprzez zbycie w trakcie prowadzonego postępowania egzekucyjnego zagrożonych zajęciem komorniczym udziałów w Spółce z o.o. (...) wartości około 8.000 zł wraz z zapasami magazynowymi wartości około 100.000 zł, i że miało to miejsce w dniu 3.01.2003 r. w K.. W ocenie Sądu, te elementy stanu faktycznego i zarazem przypisane oskarżonemu znamiona przestępstwa nie znajdują odzwierciedlenia w rzeczywistym stanie faktycznym i stanie prawnym. Inaczej byłoby, gdyby wymienione w przypisanym oskarżonemu czynie nakazy zapłaty wydane zostały nie przeciwko Spółce z o.o. (...), lecz przeciwko samemu oskarżonemu B. S. (1) jako osobie fizycznej. Wtedy konstrukcja opisu czynu byłaby w miarę zrozumiała, oskarżony miał wydane przeciwko sobie nakazy zapłaty i by uniknąć skierowanego przeciwko niemu postępowania egzekucyjnego sprzedał posiadane przez siebie mienie (udziały w Spółce z o.o.) innej osobie, uszczuplając w ten sposób możliwość zaspokojenia swoich wierzycieli ze swojego majątku. Tak jednak zasadniczo nie jest. Wymienione w przypisanym zarzucie nakazy zapłaty na rzecz Spółki z o.o. (...) w M. oraz Spółdzielni (...) w P. wydane zostały nie przeciwko oskarżonemu B. S., lecz wyłącznie przeciwko Spółce z o.o. (...), która jest odrębnym od oskarżonego podmiotem prawnym, o czym jednoznacznie świadczy treść tych nakazów (por. k. 53, 62, 113-115). Zbycie udziałów nastąpiło natomiast w dniu 3.03.2003 r. przez B. S. jako osobę fizyczną, i to nie w K., jak określono w przypisanym oskarżonemu zarzucie, tylko w C., co jednoznacznie wynika z treści aktu notarialnego zawartego przed notariuszem w C.. Zbycie to w sposób ewidentny nie miało żadnego wpływu na możliwość uszczuplenia zaspokojenia się wierzycieli Spółki (...) w osobach Spółki z o.o. (...) w M. oraz Spółdzielni (...) w P., gdyż na mocy wskazanych wyżej nakazów zapłaty podmioty te mogły zaspokoić się wyłącznie z mienia Spółki z o.o. (...), nie zaś z prywatnego mienia B. S., w skład którego wchodziły przedmiotowe udziały. Powołana wyżej regulacja art. 151 § 4 Kodeksu spółek handlowych stanowi jednoznacznie, że wspólnicy (udziałowcy) nie odpowiadają za zobowiązania spółki z o.o.

Teoretycznie, możliwość taka istniała tylko i wyłącznie odnośnie nakazu zapłaty kwoty 2.985,02 zł wydanego przez Sąd Rejonowy w Bytowie sygn. I Nc 273/02 z dnia 28.02.2002r. na rzecz wierzyciela PPHU (...) L. G., gdyż w tym nakazie zapłaty podmiotem zobowiązanym była nie tylko Spółka z o.o. (...), ale także sam oskarżony B. S. (1). Poczynić tu jednak należy zastrzeżenie, że zbycie powiązanych z kapitałem zakładowym Spółki udziałów przez oskarżonego w niczym nie naruszyło samego kapitału zakładowego Spółki z o.o. (...), który pozostał na niezmienionym poziomie 100 000 złotych, w szczególności nie doszło do zmniejszenia wysokości tego kapitału, z którego nadal wierzyciele tej Spółki mogli się zaspokoić. Przypomnieć przede wszystkim jednak należy, że sprawca czynu z art. 300 § 2 k.k. działać musi w zamiarze kierunkowym w celu udaremnienia orzeczenia sądu lub innego organu państwowego, a, zdaniem Sądu, oskarżonemu trudno przypisać taki zamiar. Oskarżony wyjaśnił, że nie radził już sobie z działalnością Spółki (...), nie potrafił też ściągnąć od dłużników należności tej Spółki w wysokości około 2 000 000 złotych, dlatego też zbył udziały H. B. (1), który posiadał duże doświadczenie windykacyjne (mógł zatem ściągnąć należności Spółki (...)) i uzyskać w ten sposób środki na spłatę jej wierzycieli, w tym firmy (...), i to zbył ze stratą 92 000 złotych, która to różnica miała być przeznaczona na spłatę wierzycieli Spółki (...). Wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie uznał Sąd za wiarygodne,

gdyż nie sposób inaczej wytłumaczyć faktu, że oskarżony zbył udziały o wartość aż o 92 000 złotych niższą, niż ich wartość nominalna, a poza tym, za wykazany Sąd uznaje fakt, że już 14 dni po nabyciu udziałów i zostaniu nowym Prezesem Spółki (...), bo już w dniu 17.01.2003 r. występujący w tym charakterze H. B. zwindykował od dłużnika (...) Skład-u” firmy (...) kwotę ponad 600 000 złotych, którą jednak z niewiadomych przyczyn H. B. nie przeznaczył na zaspokojenie należności wierzycieli kierowanej przez siebie Spółki. Okoliczność ta w sposób bezsporny wynika, jak wyżej wskazano, z podpisanego przez H. B. oświadczenia o rozliczeniu dłużnika i samych złożonych na rozprawie w innej sprawie zeznań D. G. (por. k. 1485 i k. 3857 akt sprawy II K 164/06 Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich. Nie jest tu winą oskarżonego, lecz wynikało to z decyzji nowego Prezesa Spółki, że uzyskaną w ten sposób kwotę H. B. nie przeznaczył na spłatę stosunkowo niewielkiej należności firmy (...), czy też innych dłużników.

Nadmienić też należy, że w przypisanym w wyroku z dnia 17.10.2011 r. oskarżonemu czynie, przypisano mu także uszczuplenie możliwość zaspokojenia wierzycieli Spółki (...) - poprzez zbycie w dniu 3.1.2003 r. w K. wraz z zagrożonymi zajęciem komorniczym udziałami w Spółce z o.o. (...) również zbycie zapasów magazynowych o wartości około 100.000 zł. W ocenie Sądu jest to bezzasadne. Zarówno z treści przypisanego oskarżonemu w wyroku z dnia 17.10.2011 r. czynu, jak i sporządzonego uzasadnienia tego wyroku, wynika jednoznacznie, że przyjęto, że w dniu 3.01.2003 r. oskarżony zbył wraz z udziałami Spółki również zapasy magazynowe o wartości około 100.000 zł. Pomijając już, że zbycie udziałów nastąpiło niewątpliwie nie w K. tylko w C., to ze sporządzonego przed (...) notariuszem aktu notarialnego jednoznacznie wynika, że oskarżony zbył na rzecz H. B. tylko i wyłącznie udziały w Spółce, nie zaś jej zapasy magazynowe. Oczywiście, skoro tego dnia H. B. jako nowy wyłączny udziałowiec nabył własność Spółki z o.o. (...), to na jego własność przeszło automatycznie (i to również w C.) również należące do tej Spółki mienie, w tym i zapasy magazynowe. Nadal jednak po zbyciu udziałów w dniu 3.01.2003 r. zapasy magazynowe stanowiły własność Spółki (...), nie doszło zatem w dniu 3.01.2003 r., z naciskiem na tę datę, do żadnego uszczuplenia możliwości zaspokojenia się żadnego z wierzycieli Spółki z o.o. (...) z posiadanych przez tę Spółkę zapasów magazynowych.

Należy jednak nadmienić, że, jak wynika z zeznań H. B. i wyjaśnień samego oskarżonego, na przełomie stycznia i lutego 2003r. doszło do spotkania oskarżonego z H. B., podczas którego B. S. (1) poinformował H. B. (1), iż w okresie między 3.01.2003 r. a tym spotkaniem przekazał wszystkie pięć sklepów spółki wraz z towarami wierzycielom, argumentując niniejsze działaniem pod ich naporem. Zdaniem Sądu, to zachowanie oskarżonego rzeczywiście można rozważać jako czyn zabroniony, skoro zapasy magazynowe należały do Spółki (...), oskarżony nie kierował już tą Spółką, nie był też pośrednio, jako właściciel udziałów tej Spółki, właścicielem należących do tej Spółki zapasów. Zachowanie to jednak należałoby rozważać raczej jako kradzież z art. 278 § 1 k.k., a więc czyn, pomimo tożsamesgo zagrożenia jak w przypadku czynu z art. 300 § 2 k.k., nie wypełniający już kryteriów tożsamości z zachowaniem zarzuconym oskarżonemu aktem oskarżenia i przypisanym mu uprzednim wyrokiem z 17.10.2011 r. Przede wszystkim jednak, w niniejszej sprawie wykluczone jest z naruszeniem zakazu ne peius z art. 443 k.p.k. dokonywanie na niekorzyść oskarżonego nowych ustaleń faktycznych w zakresie innej daty popełnienia czynu (pomiędzy 3.01.2003 r. a początkiem lutego 2003 r.), rodzaju czynu zabronionego, jak również innych podmiotów, którym zbyto zapasy magazynowe (nie H. B. tylko nieustalonym bliżej wierzycielom Spółki (...)), bowiem w uchylonym wyroku z 17.10.2011 r. poczyniono ustalenie faktyczne takie, że zbycie przez oskarżonego zapasów magazynowych nastąpiło w dniu 3.01.2003 r. razem z transakcją zbycia udziałów w Spółce.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd uniewinnił oskarżonego także od popełnienia zarzuconego mu czynu z art. 300 § 2 k.k..

Wobec uniewinnienia oskarżonego od dwóch czynów i umorzenia postępowania względem trzeciego z zarzuconych mu czynów, na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami postępowania obciążono Skarb Państwa.

### **Zarządzenia :**

1/ odnotować sporządzenie uzasadnienia,

2/ odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć prokuratorowi,

3/ kal. 14 dni.