

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II.AKa.28/20	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:			
1. CZEŚĆ WSTĘPNA			
0.11.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
Wyrok Sądu Okręgowego w P. z dnia (...) roku w sprawie o sygn. akt (...)			
0.11.2. Podmiot wnoszący apelację			
# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego			
# oskarżyciel posiłkowy			
# oskarżyciel prywatny			

# obrońca			
# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącnego			
# inny			
0.11.3. Granice zaskarżenia			
0.11.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.11.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza		

	<p>przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu</p>	
#	<p>art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu</p>	
#	<p>art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia</p>	
#	<p>art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia</p>	
#	<p>art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego,</p>	

	nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka				
#	art. 439 k.p.k.				
#	brak zarzutów				
0.11.4. Wnioski					
#	uchylenie	#	zmiana		
2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy					
0.12.1. Ustalenie faktów					
0.12.1.1. Fakty uznane za udowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
0.12.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione					

Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
0.12.2. Ocena dowodów					
0.12.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów					
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu			
0.12.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)					
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu			
STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO					

**WOBEC
ZGŁOSZONYCH
ZARZUTÓW i
wniosków**

Lp.	Zarzuty		
	<p>Obrońca oskarżonego zarzucił Sądowi I instancji:</p> <p>„...obrazę przepisów postępowania, mogącej mieć wpływ na treść orzeczenia:</p> <p>1. art.201 kpk i art.193 § 1 kpk w zw. z art.7 kpk poprzez uznanie opinii biegłego z zakresu klasycznych badań dokumentów za zupełną oraz pozbawioną wątpliwości, a przez to całkowicie wiarygodną, gdy tymczasem oparta została o niepełny materiał dowodowy, albowiem biegłemu nie doręczono ekspertyzy prywatnej, a ponadto poprzez samodzielne (noszące znamiona dowolności)</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadne</p> <p># niezasadny</p>	

uznanie przez
Sąd Okręgowy
ekspertyzy
prywatnej za
niewiarygodną,
pomimo iż
zawierała
wiadomości
specjalne:

2. art.170 § 1 pkt.
5 oraz art.201
kpk poprzez
oddalenie
wniosku
obrońcy o
wydanie przez
biegłego z
zakresu
klasycznych
badań
dokumentów
opinii
uzupełniającej
opartej o pełny
materiał
dowodowy, w
zakresie którego
wchodziła
również
sprzeczna z
opinią biegłego
ekspertyza
prywatna, której
biegły nie
widział i racji w
nich zawartych
zweryfikować
nie mógł...”

Podnosząc tak
sformułowany
zarzut obrońca
oskarżonego
wniósł o
uchylenie
zaskarżonego
wyroku i
przekazanie
sprawy do

	ponownego rozpoznania.		
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>			
<p>Sąd Apelacyjny zważył co następuje:</p> <p>Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się celowa i skutkowałą uchylene zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.</p> <p>Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny w niniejszej sprawie ustalił, że:</p> <ul style="list-style-type: none"> • „... Oskarżony K. W. prowadząc pod firmą PHU (...) z siedzibą w S. K. w (...) r. nawiązał kontakt z T. D. Handlowym przedsiębiorstwa 			

prowadzonego
przez B.
M. pod
firmą (...) z
siedzibą w
P..

- Przedmiotem
współpracy
było
dostarczanie
przez
pokrzywdzonego
zamawianych
w drodze
mailowej
artykułów
budowlanych
bezpośrednio
na teren
realizowanych
przez
oskarżonego
prac
budowlanych
w W..
- Do
oskarżonego
wysłana
została
pocztą
elektroniczną
dokumentacja
obejmująca
umowę,
weksel in
blanco wraz
z deklaracją
wekslową
oraz
oświadczenie
małżonka.
- Zgodnie z
zapisami
umowy
zapłata
miała
następować

w terminie
30 dni od
dnia
odbioru
towaru,
maksymalny
limit
zadłużenia
określony
został na
poziomie
(...) tys. zł, a
zabezpieczeniem
płatności
miał być
weksel in
blanco
poręczony
przez
małżonkę
oskarżonego
B. W..

- Oskarżony odesłał opatrzoną datą (...) r. umowę, natomiast nie odesłał ani weksła z porozumieniem wekslowym, ani oświadczenia małżonka. Mimo to realizowane były składane przez oskarżonego zlecenia, a dostawy wstrzymane zostały dopiero wówczas, gdy stan zaległości

przekroczył
kwotę
przyznanego
limitu.

- Pokrzywdzony
działając
przez
swojego
pełnomocnika
wystąpił
wówczas z
powództwem
do Sądu
Rejonowego
(...) w P.
uzyskując
dwa nakazy
zapłaty: z
dnia (...)
zł z
ustawowymi
odsetkami
od dnia (...)
r. i kosztami
procesu
(sygn. akt
(...)). Obie
należności
zostały
przez
oskarżonego
w całości
splacone na
początku
(...) r., co
stanowiło
jeden z
warunków
wznowienia
współpracy.
Drugim
warunkiem
było
złożenie
weksla in
blanco
poręczonego
przez żonę
oskarżonego.

W tym czasie między małżonkami obowiązywał ustrój rozdzielności majątkowej wprowadzony umową z dnia 30 września 2016 r.

- (...) doszło do wznowienia współpracy. Trudności z uzyskaniem zapłaty za wykonane przez oskarżonego usługi spowodowały, że oskarżony nie był w stanie terminowo zapłacić za faktury z (...) Łączna zaległość wyniosła (...) zł, co skutkowało wysłaniem w dniu (...)r. wezwania do zapłaty na wskazaną kwotę powiększoną o (...)zł z tytułu odsetek oraz

wypełnieniem
weksła in
blanco na
kwotę (...)
zł. Po
upływie
terminu
płatności
weksła
skierowany
został do
Sądu
Okręgowego
w K.
pozew...”

Nie wszystkie
ustalenia Sądu
znajdują
jednoznaczne
oparcie w
materiale
dowodowym lub
w ocenie Sądu,
i niedostatecznie
zostały poddanie
ocenie:

Nie budzi
wątpliwości, że
oskarżony
współpracę z
firmą (...)
rozpoczął w
(...) roku –
pierwsza faktura
wystawiona
została w dniu
(...) roku, a
podstawą
współpracy była
Umowa o
współpracy
oznaczona datą
(...) - choć
wątpliwości
budzi kiedy
faktycznie
umowa ta
została

podpisana i
czy w ogóle
wówczas została
podpisana.

Świadek T. M.
zeznał na
rozprawie w
dniu(...)roku:

„...Współpraca
zaczęła się w
roku (...) (...) na początku nie
była zawarta
umowa. Umowa
została zawarta
w drugim etapie
współpracy w
(...) roku. (...)
Po okazaniu
świadkowi
umowy
oznaczonej data
(...) z karty
3 akt świadek
dalej zeznał: „...
To jest umowa
którą oskarżony
przesłał do nas
dopiero w (...).
Taka umowa nie
została
przesłana w
(...)r. dotyczy to
również weksła.
Nie pamiętam
dokładnie, ale na
pewno w (...) r.
nie było mowy
o współpracy.
Okazana mi
umowa to
pierwszy wzór,
który ja
wysłałem
oskarżonemu
mailowo...”(karta
363 akt)

Te zeznania pozostają w oczywistej sprzeczności z aktami spraw Sądu Rejonowego P. w P. (...) skoro do złożonych pozwów w dniach (...) (...) r. i (...). dołączono umowę „UMOWA WSPÓŁPRACY” oznaczona datą (...)

W złożonych wówczas pozwach, pełnomocnik B. M. nie wspominał, by zostały podpisane, a także ich nie przedłożył: porozumienie wekslowe i weksel

.

Natomiast do zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa z dnia (...) roku B. M. dołączył umowę współpracy oznaczoną datą (...). (karta 3 akt), Porozumienie wekslowe oznaczone datą (...) (karta 5-6 akt) i weksel

(karta 6 akt)
Także w
uzasadnieniu
pозwu z dnia
(...)
skierowanego do
Sądu
Okręgowego w
K. pełnomocnik
B. M. powoływał
się na „...
warunki
porozumienia
wekslowego z
dnia (...) roku i
weksel...” (karta
82) Co pozostaje
w sprzeczności z
zawiadomieniem
o przestępstwie.

Z wydruku
korespondencji
e-mail pomiędzy
T. M. i K.
W. zawartej na
kartach 10 –
12 akt wynika,
że w dniu (...)
o godzinie (...)
T. M. przesłał
oskarżonemu
umowę i
deklarację
wekslową „...
wg. naszych
ustaleń. Proszę
o podpisanie
deklaracji
wekslowej i
zgodnie ze
wzorem
podanym
poniżej...”(karta
11), a K.
W. (...) (...)
o godzinie(...)
napisał do T.
M. „... W
(...) UMOWY I

DEKLARACJA
11)

Nadto z wydruku korespondencji e-mail pomiędzy K. W., a T. M. z dnia (...) (karta 10) wynika, że: „... Umowa poszła pocztą dzisiaj rano...” Dlaczego (...). skoro drugi etap współpracy zaczął się w (...) roku.

Wydruki z dnia (...) korespondencji e-mail zawarte na kartach 12 – 16 zawierają: Umowę współpracy oznaczoną datą (...) Porozumienie wekslowe oznaczone datą (...) – podpisane i parafowane tylko przez K. W. i weksel. Z wydruków tych nie wynika, kiedy, przez kogo i komu zostały przesłane.

Świadek B. M. na rozprawie (...) zeznał, że: „... Przy pierwszej dostawie umowa jeszcze nie była

podpisana ze
względu na
pilność dostawy.
Przy kolejnej
dostawie umowa
została
podpisana wraz
z poręczeniem
(...) Ja
przejrzałem
wcześniej
umowę i
weksel...” Jak już
wspomniano do
pozwów
złożonych do
SR w P. nie
dołączono, ani
porozumienia
wekslowego, ani
weksla. Rodzi
się pytanie
dlaczego? B.
M. nie pamięta
czy przy drugiej
współpracy z
początkiem (...)
roku była
zawierana nowa
umowa, czy była
tylko
poprzednia, nie
pamięta, czy
wystawiono
nowy weksel.
Przypuszcza, że
była zawarta
druga umowa i
podpisany drugi
weksel. (karta
361 i nast.)

Z wyjaśnień
oskarżonego
złożonych na
rozprawie (karta
359 i nast.)
wynika, że
podpisane
zostały dwie

umowy, jedna na początku lipca – w domyśle w roku (...) i druga w (...) Tu rodzi się kolejne pytanie: dlaczego w marcu 2016 r. skoro pierwsze faktury w drugim okresie współpracy są ze stycznia (...) roku, a zarówno B. M. jak i T. M. w swoich zeznaniach przyznają, że drugi okres współpracy nastąpił na początku (...) roku. Zdaniem oskarżonego były dwie umowy. Data początku roku (...), czy (...) jest także o tyle istotna, że Umowę ustanowienia rozdzielenia majątkowej oskarżony zawarł z żoną w dniu (...) roku (karty 44-45)

Uwzględniając powyżej wskazane, a nie rozstrzygnięte i nie wyjaśnione przez Sąd I instancji sprzeczności w ocenie Sądu Apelacyjnego

zachodzi
konieczność
przeprowadzenia
przewodu
sądowego w
całości i na
nowo.

Przy omawianej
podstawie
kasatoryjnego
orzekania akcent
należy położyć
na określenie „w
całości”, które
w kontekście,
w jakim zostało
użyte, oznacza
„komplet”,
„wszystkie”.

Nieprawidłowe
przeprowadzenie
dowodów jako
przyczyna
ponowienia
przewodu w
całości trzeba
także odnieść
do sposobu
ich ujawnienia
na rozprawie.
W przypadku
osobowych
źródeł
dowodowych
chodzi tu o
respektowanie
zasady
bezpośredniości
i
nienadużywanie
wyjątków od
niej ale także
wyjaśnienie
przez świadków
czy oskarżonego
wszystkich
sprzeczności we
własnych
zeznaniach czy

wyjaśnieniach, a także konieczność przeprowadzenia konfrontacji między świadkami i wyjaśnienie wskazanych sprzeczności.

Użyty w tym przepisie wyraz odnoszący się do „konieczności” przeprowadzenia przewodu (tu: dowodów) należy odczytać w kontekście określenia „w całości”.

Warunek ten będzie spełniony, gdy całość dowodów została nieprawidłowo przeprowadzona lub oceniona.

Wówczas dopiero zachodzi konieczność ich ponowienia przed sądem pierwszej instancji (tak też SN w wyroku z 20.12.2018 r., IV KS 29/18, LEX nr 2626308).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego w związku z rozbieżnościami co do zakresu stosowania omawianej tu

podstawy kasatoryjnego orzekania podjęta została uchwała z 22.05.2019 r., I KZP 3/19, OSNK 2019/6, poz. 31, zawierająca odpowiedź na następujące pytanie prawne: jak należy rozumieć przesłankę konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, o której to przesłance mowa jest w art. 437 § 2 zdanie drugie in fine, jako warunku uchylenia wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a w szczególności:

1) czy przesłana ta oznacza konieczność powtórnego przeprowadzenia wszystkich dowodów w sprawie, czy też wystarczające jest powtórzenie najważniejszych dowodów, rozstrzygających o

odpowiedzialności
karnej, oraz

2) czy potrzeba
dokonania
ponownej oceny
wszystkich
dowodów,
choćby bez ich
ponownego
przeprowadzania,
uzasadnia
przyjęcie tej
przesłanki.

Sąd Najwyższy
w powołanej
wyżej uchwale
z 22.05.2019
r., I KZP
3/19, stwierdził,
że konieczność
przeprowadzenia
na nowo
przewodu w
całości, o której
mowa w art.
437 § 2
zdanie drugie in
fine, jako powód
uchylenia przez
sąd odwoławczy
zaskarżonego
wyroku i
przekazania
sprawy sądowi
pierwszej
instancji do
ponownego
rozpoznania,
zachodzi
wówczas, gdy
orzekający sąd
pierwszej
instancji
naruszył
przepisy prawa
procesowego, co
skutkowało, w
realiach sprawy,

nierzetelnością
prowadzonego
postępowania
sądowego,
uzasadniającą
potrzebę
powtórzenia
(przeprowadzenia
na nowo)
wszystkich
czynności
procesowych
składających się
na przewód
sądowy w sądzie
pierwszej
instancji.

Teza uchwały,
dotycząca
najistotniejszej
kwestii, tj.
potrzeby
ponowienia
postępowania
dowodowego,
nie jest
jednoznaczna i
wymaga
interpretacji.

Sąd Najwyższy
używa w niej
bowiem terminu
„czynności
procesowe”,
stwierdzając, że
dopiero
potrzeba ich
powtórzenia w
czasie przewodu
sądowego
stanowi
podstawę
kasatoryjnego
orzekania.

Odnosząc to
pojęcie do
postępowania
dowodowego,
należy przyjąć,

że
przeprowadzenie
dowodów jako
określone przez
prawo
zachowanie
uczestników
postępowania
wywołujące
określone skutki
prawne stanowi
czynność
procesową. W
tym kontekście
odczytanie tezy
uchwały tylko
odnośnie do
postępowania
dowodowego
prowadzi do
wniosku, że
Sąd Najwyższy
stanął na
stanowisku, iż
wydanie
orzeczenia
kasatoryjnego
dopuszczalne
jest tylko
wówczas, gdy
zachodzi
konieczność
powtórzenia
(przeprowadzenia
na nowo)
postępowania
dowodowego
składającego się
na przewód
sądowy w sądzie
pierwszej
instancji.
Zaakcentować
jednak należy,
że z treści
uzasadnienia
uchwały wynika,
iż konieczność
ponownego
przeprowadzenia

postępowania dowodowego powinna zostać oceniona nie tylko w aspekcie ilościowym, tj. co do każdego dowodu, ale także w aspekcie jakościowym, tj. co do prawidłowej oceny materiału dowodowego.

Sąd Najwyższy wskazał na trzy takie sytuacje: po pierwsze, gdy wszystkie dowody zostały nieprawidłowo przeprowadzone, po drugie, gdy żaden dowód nie został przeprowadzony i, po trzecie, kiedy nieprawidłowo przeprowadzono większość dowodów, co powoduje niemożność poddania ocenie tych prawidłowo przeprowadzonych.

Pierwszy i drugi przypadek odnoszą się do kryterium ilościowego, tj. gdy wszystkie dowody zostały nieprawidłowo przeprowadzone albo żaden dowód nie został przeprowadzony. Natomiast

trzecia sytuacja
budzi największe
wątpliwości,
gdyż wprowadza
element wysoce
ocenny. Sąd
Najwyższy,
omawiając
trzecią sytuację,
posługuje się
nieostrym
określeniem
„większość
dowodów”
nieprawidłowo
przeprowadzonych
w stosunku
do „mniejszości”
prawidłowo
przeprowadzonych,
nie wskazując
jednocześnie,
czy należy ową
większość
odnieść do
wszystkich
dowodów, czy
też tylko do tych,
które są istotne
dla wydania
określonego
rozstrzygnięcia o
przedmiocie
procesu. (por.
Dariusz Świecki
- Komentarz
aktualizowany
do art.437
Kodeksu
postępowania
karnego Stan
prawny:
2020.01.10 –
Lex)

Przenosząc
powyższe
rozważania na
grunt niniejszej
sprawy w ocenie

<p>Sądu Apelacyjnego zachodzi konieczność przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego w całości i przesłuchanie wszystkich świadków, wyjaśnienie wszystkich wskazanych powyżej wątpliwości i sprzeczności i to zarówno tych w zeznaniach poszczególnych świadków, czy tych między nimi. Zachodzić także może konieczność przesłuchania w charakterze świadka pełnomocnika B. M. i wyjaśnienie wyżej wskazanych wątpliwości i sprzeczności.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>Uwzględniając powyżej wskazane okoliczności wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	

rozpoznanie okazał się uzasadnione.		
Zwiążle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU		
1.		
Zwiążle o powodach uwzględnienia okoliczności		
5. ZSTRZYGNĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO		
0.15.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji		
0.11.	Przedmiot utrzymania w mocy	
Zwiążle o powodach		

utrzymania w mocy			
0.15.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji			
0.0.11.	Przedmiot i zakres zmiany		
Zwięzłe o powodach zmiany			
0.15.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji			
0.15.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia			
1.1.		# art. 439 k.p.k.	
Zwięzłe o powodach uchylenia			
Powody uchylenia omówiono pod pkt 3.			
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo	# art. 437 § 2 k.p.k.	

	przewodu całości	w	
Zwiążle powodach uchylenia	o		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwiążle powodach uchylenia umorzenia wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia	o i ze		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.	
Zwiążle powodach uchylenia	o		
0.15.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania			
Rozpoznając sprawę ponownie Sąd I instancji winien rozstrzygnąć wyżej wskazane wątpliwości i sprzeczności, dokonać			

<p>wnikliwej analizy i oceny zeznań świadków i wyjaśnień oskarżonego oceniając je także w zestawieniu ze wskazanym materiałem dowodowym w postaci przedłożonych dokumentów.</p> <p>Dokonać wnikliwej oceny zamiaru oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu. Dążyć do ustalenia ile umów o współpracy zawarto między stronami, kiedy zostały one zawarte i przesłane pokrzywdzonemu. Ile oskarżony podpisał porozumień wekslowych i kiedy?</p>		
<p>0.15.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</p>		
<p>Punkt rozstrzygnięcia z wyroku</p>	<p>Przytoczyć okoliczności</p>	

6. Koszty Procesu		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
7. PODPIS		
M. Ś. U. D. P. G.		