

Sygn. akt VI Ka 760/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 grudnia 2016 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Agnieszka Wojciechowska-Langda (spr.)

Sędziowie: SO Jacek Matusik

SO Ludmiła Tułaczko

protokolant: protokolant sądowy – stażysta Monika Oleksy

przy udziale prokuratora Mariusza Ejflera oraz oskarżyciela subsydiarnego M. S.

po rozpoznaniu dnia 28 listopada 2016 r. w Warszawie

sprawy M. B. syna K. i J. ur. (...) w S.

oskarżonego o przestępstwo z art. 231 § 1 i 2 kk.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego, jego obrońców, pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie

z dnia 7 marca 2016 r. sygn. akt III K 286/12

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia M. B. od popełnienia

zarzucanego mu czynu; zasądza od oskarżyciela subsydiarnego M. S. – syndyka masy upadłości M. G. kwotę 200 zł tytułem opłaty za obie instancje oraz obciąża go pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie.

SSO Jacek Matusik SSO Agnieszka Wojciechowska-Langda SSO Ludmiła Tułaczko

**Sygn. akt VI Ka 760/16**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Wniosek zawarty w apelacjach M. B. oraz jego obrońców o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie od popełnienia przypisanego mu czynu z art. 231 § 1 k.k. zasługuje na uwzględnienie. Tym samym brak jest podstaw do uwzględnienia apelacji pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego.

Na wstępie podnieść trzeba, że sąd I instancji przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe dążąc do wyjaśnienia wszystkich istotnych dla wyrokowania okoliczności i w tym zakresie Sąd Okręgowy nie dopatrywał się żadnych uchybień, które skutkowałyby koniecznością uzupełniania postępowania dowodowego w sprawie niniejszej. W świetle poczynionych ustaleń faktycznych co do przebiegu postępowania egzekucyjnego w sprawach KM 519/10 i KM 681/10 należy podzielić te rozważania Sądu Rejonowego, które doprowadziły do wyeliminowania z opisu przypisanego czynu zachowania opisanego w pkt. 7 stawianego w akcie oskarżenia zarzutu oraz działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Natomiast w ocenie Sądu Odwoławczego analiza ustalonych czynności

podejmowanych przez M. B. w wyżej wskazanych postępowaniach egzekucyjnych nie daje wystarczających podstaw do uznania jego winy w zakresie przypisanego mu czynu z art. 231 § 1 k.k.

Przed przejściem do dalszych rozważań przypomnieć trzeba, że przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. może być popełnione tylko umyślnie. Sprawca musi więc mieć świadomość (w postaci pewności lub możliwości), że jego zachowanie narusza uprawnienia lub stanowi niewypełnienie obowiązków i przez to działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Przy czym, jeżeli doszło do przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez funkcjonariusza publicznego, ale nie prowadziło to do powstania szkody, zachowanie takie może być jedynie podstawą odpowiedzialności służbowej lub dyscyplinarnej (por. Kodeks karny. Komentarz pod redakcją prof. dr hab. Alicji Grześkowiak oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 25 II 2003 r. WK 3/03).

Przechodząc do meritum – w sprawie niniejszej bezsporny jest fakt, że komornik M. B. w postępowaniu KM 519/10 w dniu 3 IX 2010 r. wszczął egzekucję na łączną kwotę 20807511,27 zł, gdzie należność główna zgodnie z wnioskiem wierzyciela została ustalona na 20720058,31 zł. Tymczasem bankowe tytuły egzekucyjne, którym nadano klauzulę wykonalności opiewały łącznie na kwotę 12289056,55 zł. Niemniej jednak analizując okoliczności, w jakich doszło do wszczęcia egzekucji w powiązaniu z faktycznymi czynnościami egzekucyjnymi przeprowadzonymi przez komornika Sąd Odwoławczy uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia, że przez sam fakt wszczęcia egzekucji na wyższą kwotę działał on na szkodę interesu prywatnego czy publicznego. Otóż podnieść trzeba, że ustalenie kwoty 20807511,27 zł wynikało z przeliczenia na rodzimą walutę wskazanej we wniosku wierzyciela kwoty 5227717,50 Euro (k.1-2 akt KM 519/10). Wierzyciel we wniosku złożonym w dniu 3 IX 2010 r. wskazał ogólną kwotę należności głównej w walucie Euro, która była sumą kwot, do których była ograniczona odpowiedzialność dłużnika w postanowieniach Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi – Południe w Warszawie w sprawach : I Co 2110/10, I Co 2111/10 i I Co 2108/10 o nadaniu bankowym tytułom egzekucyjnym klauzul wykonalności z ograniczeniami odpowiedzialności dłużnika do kwot wskazanych w walucie Euro (vide – k. 73,86 sprawy I Co 2111/10; k. 71, 85 sprawy I Co 2108/10; k.73,88 sprawy I Co 2110/10). Z kolei bankowe tytuły egzekucyjne, którym nadano klauzule wykonalności wskazywały kwoty należności w walucie polskiej. Aczkolwiek komornik powinien dostrzec różnice między kwotami wskazanymi we wniosku wierzyciela a tym wynikającymi z bankowych tytułów egzekucyjnych, to jednak nie można analizować tego przeoczenia w oderwaniu od treści postanowień nadających tym tytułom klauzule wykonalności, co niewątpliwie przyczyniło się do wszczęcia egzekucji należności głównej w wysokości i walucie wskazanej we wniosku wierzyciela. Nie można też zapominać w tym kontekście, że art. 45a ustawy o komornikach sądowych i egzekucji nakłada na komornika obowiązek niezwłocznego, nie później jednak niż w terminie 7 dni od otrzymania wniosku wierzyciela, podjęcia czynności niezbędnych do skutecznego przeprowadzenia egzekucji lub zabezpieczenia roszczenia. W tym aspekcie podnieść trzeba, że mimo podjęcia czynności egzekucyjnych zgodnie z wnioskiem wierzyciela z 3 IX 2010 r. to właśnie na skutek zgłoszonych przez komornika wątpliwości (vide - zeznania świadka J. B. z k. 394-395) wierzyciel sprostował treść wniosku, co nastąpiło 7 IX 2010 r. i tego samego dnia zostało wydane przez komornika zawiadomienie o wszczęciu egzekucji już z kwotą należności głównej zgodną z bankowymi tytułami egzekucyjnymi (k.233, 234 akt KM 519/10). Jednocześnie komornik w dniu 10 IX 2010 r. poinformował Bank (...) S.A. o skorygowaniu zadłużenia do kwoty 13099358,01 (odpowiednio k. 233, 248-249 akt KM 519/10) i taką też kwotę bank przelał na konto Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w W. w dniu 15 IX 2010 r. ( k. 315-317 tychże akt). Z tego zestawienia jednoznacznie wynika, że wszczęcie w dniu 3 IX 2010 r. egzekucji na łączną kwotę 20807511,27 zł nie było ze strony M. B. świadomym przekroczeniem uprawnień czy niedopełnieniem obowiązków nakierowanym na wyrządzenie szkody dłużnikowi.

Jednocześnie analiza działań podjętych przez komornika nie pozwala na przyjęcie, że w okresie wskazanym przez oskarżyciela subsydiarnego w pkt. 1 aktu oskarżenia tj. od 3 IX do 25 X 2010 r. M. B. prowadził egzekucję kwoty 20807511,27 zł. Już w dniu 10 IX 2010 r. podjął stosowane czynności powiadamiając Bank (...) S.A. o jej korekcie i w efekcie na rachunku dłużnika prowadzonym przez ten bank została faktycznie zajęta kwota 13099358,01 zł. Z akt KM 519/10 wynika, że także do pozostałych podmiotów powiadomionych o zajęciu wierzytelności czy o zajęciu rachunku bankowego i zakazie wypłat zostały sukcesywnie przesłane zawiadomienia o anulowaniu zajęcia. Co prawda ma rację Sąd Rejonowy wskazując na konkretne kwoty, które zostały przekazane komornikowi także przez inne podmioty

niż bank (...) S.A., ale sam przyznaje, że były one zwracane przez komornika M. G.. W kontekście argumentacji przedstawionej w tym zakresie przez Sąd I instancji nie można zapominać o ilości podmiotów, do których komornik musiał rozesłać informacje o anulowaniu zajęcia, gdy okazało się, że saldo na rachunku prowadzonym przez bank (...) S.A. pozwala na egzekucję całek kwoty wskazanej już prawidłowo przez komornika. Oczywistym jest, że miało to przełożenie na sprawność czynności podejmowanych w celu anulowania zajęcia, ale w istocie nie spowodowało żadnej szkody dla dłużnika, bowiem te nieliczne kwoty, które wpłynęły od innych podmiotów były mu zwracane przez komornika. Poza tym, już niezależnie od tego aspektu, analiza opisu pkt. 1 a/o wskazuje, że w istocie ogranicza on zarzut w tej części do egzekucji z rachunku bankowego dłużnika prowadzonego przez Bank (...) S.A.

W ocenie Sądu Okręgowego brak jest również podstaw do przyjęcia, że M. B. prowadził czynności egzekucyjne mimo zawieszenia postępowania egzekucyjnego, co nastąpiło postanowieniem Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi – Północ z dnia 8 IX 2010 r. sygn. IX Gup 4/08 (k. 235 akt KM 519/10). Otóż zgodnie z art. 890 k.p.c. chwilą, w której następuje zajęcie wierzytelności z rachunku bankowego jest doręczenie bankowi zawiadomienia o zakazie wypłat z rachunku. Zakresem zajęcia są objęte nie tylko kwoty, które były na rachunku bankowym dłużnika w chwili zajęcia, ale także kwoty, które zostały wpłacone na rachunek po dokonaniu zajęcia. Zawieszenie postępowania egzekucyjnego, w którym dokonano zajęcia rachunku bankowego, nie uchyła zajęcia, a jedynie: albo wstrzymuje przekazywanie zajętych kwot komornikowi i powoduje pozostawienie ich na rachunku bankowym, ale w czasie zawieszenia postępowania nie mogą one być wypłacane ani wierzycielowi ani dłużnikowi; albo jeżeli bank przekaze zajęte kwoty komornikowi ten wpłaca je na rachunek depozytowy sądu, przy którym działa. W kontekście powyższego podnieść trzeba, że zawiadomienie Banku (...) S.A. o zakazie wypłat z rachunku nastąpiło w dniu 7 IX 2010 r. (k. 310 akt KM 519/10), a zatem przed wydaniem postanowienia Sądu o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego i w ocenie Sądu Okręgowego nie ma tutaj znaczenia wysokość kwoty wskazanej przez komornika w zawiadomieniu banku o zajęciu rachunku bankowego. Tym samym, mimo zawieszenia tego postępowania, dłużnik nie miał prawa rozporządzać zajęętą kwotą niezależnie od tego, czy została przekazana komornikowi czy też nie. Dlatego też Sąd Okręgowy nie dopatrył się w zachowaniu komornika, który w pismach z 13 i 14 IX 2010 r. informował bank (...) S.A. o konieczności przekazania na jego konto zajętej kwoty 13099358.01 zł, działania przekraczającego jego uprawnienia. Tym bardziej, że M. B., zgodnie z obowiązującymi przepisami, przekazaną przez w/w bank kwotę wpłacił na konto sądu, przy którym działał. Trzeba tutaj podkreślić, że kwestia prawidłowości działań M. B. w kontekście zawieszenia przedmiotowego postępowania egzekucyjnego była także poruszona przez Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie X Wydział Gospodarczy w sprawie X Gz 48/12 przy rozpoznawaniu zażaleń na postanowienie sędziego-komisarza w przedmiocie wniosku wierzyciela o odwołanie syndyka (k. 563-568 akt głównych). Aczkolwiek orzeczenie to dotyczyło innego przedmiotu rozpoznania, to jednak kwestia prowadzenia niniejszej egzekucji okazała się na tyle istotna, że Sąd Okręgowy rozpoznający zażalenie zajął jednoznaczne stanowisko w tej kwestii. W uzasadnieniu tego orzeczenia wprost stwierdził, że wywody sędziego komisarza dotyczące nierespektowania przez komornika postanowienia z 8 IX 2010 r. o zawieszeniu postępowania egzekucyjnego i bezprawnym kontynuowaniu egzekucji z wierzytelności rachunku bankowego polegają na nieporozumieniu (k. 567 akt głównych). Jednocześnie obszernie odniósł się także do kwestii prawidłowości wszczęcia postępowania egzekucyjnego przeciwko upadłemu, a nie zarządcy masy upadłości, a także prawidłowości podmiotu zawiadomionego przez komornika o wszczęciu egzekucji. W tym ostatnim aspekcie, który jest także jednym z elementów objętych zarzutem w niniejszej sprawie, wyraźnie wskazał, że obowiązkiem zarządcy było takie zorganizowanie obiegu korespondencji w przedsiębiorstwie upadłego, aby zawiadomienie o wszczęciu egzekucji do niego dotarło (k. 566-567 akt głównych). W kontekście tego stanowiska Sąd Odwoławczy nie dopatrył się także uchybień co do prawidłowości podmiotu powiadamianego przez komornika w okresie od 3 do 25 IX 2010 r. o podejmowanych czynnościach egzekucyjnych.

Sąd Okręgowy nie dopatrył się również niedopełnienia obowiązków czy przekroczenia uprawnień w działaniach komornika związanych ze zwrotem kwoty 13099358,01 zł w związku z postanowieniem Sędziego – komisarza z dnia 30 IX 2010 r. sygn. akt IX GU 4/08 GUk (i) 8/10 ( k. 655-666 akt KM 519/10) o uchyleniu czynności komornika dokonanych w toku postępowania egzekucyjnego w sprawie KM 519/10 polegających na zajęciu wierzytelności z rachunków bankowych prowadzonych dla zarządcy masy upadłości M. G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) w W. – M. S. (pkt. 2 zarzutu a/o). I tak 1 X 2010r. do komornika wpłynęło pismo zarządcy wzywające do

natychmiastowego zwrotu wyegzekwowanej w wyniku zajęcia rachunku w banku (...) S.A. kwoty 13099498,01 zł w związku z wydaniem postanowienia z 30 IX 2010 r. (k. 651- 652 akt KM 519/10). Niezwłocznie komornik zwrócił się do sądu o nadesłanie odpisu tego postanowienia wraz z uzasadnieniem (k. 653 w/w akt), natomiast doręczenie przez sąd tego postanowienia komornikowi wraz ze zwrotem akt komorniczych nastąpiło w dniu 4 X 2010 r. (k.654 w/w akt). Dnia 13 X 2010r. doręczono komornikowi odpis postanowienia z 7 X 2010 r. wydanego przez sędziego-komisarza w sprawie IX GUp22/09 GUK (i) 8/10 o oddaleniu jego wniosku o uzasadnienie postanowienia z 30 IX 2010 r. (k.678,679 akt KM 519/10). W tym samym dniu komornik otrzymał z Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie IX Wydziału Sądu Gospodarczego dla spraw upadłościowych i naprawczych odpis skargi i zobowiązanie do wykonania czynności zgodnie z treścią art. 767 §4 zd. 2 k.p.c. w sprawie M. G. (k. 680-685 akt KM 519/10). W nawiązaniu do tego pisma komornik w dniu 15 X 2010 r. udzielił Sądowi odpowiedzi na skargę zarządcy - M. S. podnosząc, że postępowanie egzekucyjne w sprawie KM 519/10 jest zawieszona i w tym czasie komornik nie może podejmować żadnych czynności egzekucyjnych; ściągnięta w tym postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym w sprawie dłużnika M. G. kwota 13099358,01 zł znajduje się na koncie depozytowym sądu, a komornik nigdy nie zajmował rachunków prowadzonych dla zarządcy M. S. (k. 697 w/w akt). W dniu 22 X 2010 r. do komornika wpływa wniosek wierzyciela o umorzenie egzekucji w sprawie KM 519/10 (k.730 tychże akt) i w tym samym dniu umarza on to postępowanie na wniosek wierzyciela (k.735), a jednocześnie zwraca się do Kierownika Finansowego Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie o zwrot kwoty 13099358,01 zł znajdującej się na koncie depozytowym tego sądu (k.731). Pismo to wpływa do Oddziału Finansowego w dniu 25 X 2010 r. W dniu 26 X 2010 r. komornik zwraca wyżej wskazaną kwotę na konto (...) M. G. (k.745 akt KM 519/10). Śledząc powyższe czynności komornika w kontekście treści postanowienia z 30 IX 2010 r. trudno, zdaniem Sądu Okręgowego, dopatrzeć się w jego działaniach chęci celowego zaniechania zwrotu w/w kwoty zarządcy masy upadłości M. G.. Po pierwsze przypomnieć trzeba, że zgodnie z wnioskiem wierzyciela egzekucja w sprawie KM 519/10 była prowadzona przeciwko M. G. działającemu pod nazwą (...) lub (...) M. G., a nie przeciwko zarządcy masy upadłości. Zatem w kontekście treści postanowienia sędziego-komisarza z 30 IX 2010 r. nie dziwią działania komornika zmierzające do uzyskania uzasadnienia tego orzeczenia, a następnie zajęte przez niego stanowisko w odpowiedzi z 15 X 2010 r. na skargę zarządcy. Trudno zresztą dziwić się takiemu stanowisku komornika w kontekście wcześniejszych rozważań o skutkach zawieszenia postępowania w przypadku zajęcia wierzytelności z rachunku bankowego. Nie można przy tym zapominać, że postanowienie z 30 IX 2010 r. zapadło na skutek rozpoznania skargi na czynności komornika. Zgodnie z art. 767(2) § 2 k.p.c. wniesienie skargi nie wstrzymuje postępowania egzekucyjnego ani wykonania zaskarżonej czynności, chyba że Sąd zawiesi postępowanie lub wstrzyma dokonanie czynności. Przy uwzględnieniu skargi Sąd jest władny orzec o zawieszeniu lub umorzeniu postępowania. To ostatnie powinno nastąpić, gdy zaistniały trwale przeszkody wykluczające prowadzenie postępowania w całości albo w odniesieniu do określonej osoby lub określonej rzeczy czy prawa. Wtedy na podstawie art. 826 k.p.c. będzie to skutkowało uchyleniem dokonanych wcześniej czynności (por. Komentarz do art. 767(2) Kodeksu postępowania cywilnego pod red. Tadeusza Erecińskiego). W postanowieniu z 30 IX 2010 r. Sąd nie orzekł o umorzeniu postępowania, a zatem trudno stwierdzić, na jakiej podstawie uchylił czynności komornika polegające na zajęciu wierzytelności m.in. z rachunku bankowego prowadzonego przez bank (...) S.A. Tym bardziej, że postanowieniem z 8 IX 2010 r. zawiesił postępowanie egzekucyjne prowadzone przez komornika w sprawie KM 519/10. Jednocześnie podkreślić trzeba, że komornik w dniu 26 X 2010 r. niezwłocznie po otrzymaniu pisma syndyka wzywającego go do natychmiastowego zwrotu tejże kwoty na wskazany rachunek masy upadłości prowadzony przez bank (...) S.A. w związku z dołączonym do pisma postanowieniem sędziego-komisarza z 25 X 2010 r., przelał całość podanej w postanowieniu kwoty na wskazany przez syndyka rachunek (k.736-737,745 akt KM 519/10). Jest to o tyle istotne, że wierzyciel w dniu 22 X 2010 r. ponownie zażądał wszczęcia egzekucji przeciwko temu samemu podmiotowi na podstawie tych samych tytułów egzekucyjnych i to postępowanie zostało zarejestrowane pod sygn. KM 681/10. W świetle obowiązujących przepisów po umorzeniu postępowania wierzyciel może ponownie zażądać wszczęcia postępowania egzekucyjnego, chyba że tytuł wykonawczy został pozbawiony wykonalności albo nastąpiło zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji, co w sprawie niniejszej nie miało miejsca. Tak więc po ponownym wszczęciu postępowania komornik prowadził egzekucję od początku i gdyby rzeczywiście celowo działał na szkodę dłużnika, to mógłby w dalszym ciągu – mimo postanowienia sędziego – komisarza z 25 X 2010 r. - wstrzymywać

się z przelaniem kwoty 13099358,01 zł, o której zwrot z depozytu sądowego zwrócił się w związku z umorzeniem postępowania w sprawie KM 519/10.

Z kolei w zakresie zarzucanego komornikowi zatrzymania w okresie od 27 X 2010 r. do 19 XI 2010 r. kwoty 25710, 16 zł stanowiącej odsetki od złożonej do depozytu sądowego kwoty 13099358,01 zł (pkt. 3 zarzutu a/o) należy w pierwszym rzędzie podnieść, że w postanowieniu sędziego – komisarza wydanym w dniu 25 X 2010 r. nakazano komornikowi jedynie zwrot kwoty 13099358,01 zł bez żadnych odsetek (k. 737 akt KM 519/10). Również syndyk w piśmie z 26 X 2010 r. domagał się jedynie zwrotu tej kwoty (k. 736 tychże akt). W tej sytuacji trudno zarzucać komornikowi, że zwrócił ściśle wskazaną w postanowieniu kwotę bez odsetek, skoro w tym zakresie nie wypowiedział się sędzia – komisarz w powołanym postanowieniu. Tym bardziej, że zdaniem Sądu Odwoławczego nie ma podstaw do przyjmowania, że każda kwota powinna być automatycznie zwracana wraz z odsetkami. Jednocześnie, o czym już była mowa wyżej, w dniu 22 X 2010 r. wierzyciel ponownie zażądał wszczęcia egzekucji przeciwko temu samemu podmiotowi na podstawie tych samych tytułów egzekucyjnych i to postępowanie zostało wszczęte pod sygn. KM 681/10. Zatem w sprawie KM 519/10 komornik ściśle podporządkował się treści postanowienia sędziego – komisarza z 25 X 2010 r. zwracając wskazaną w nim kwotę 13099358,01 zł. Umorzenie postępowania w sprawie KM 519/10 musiało skutkować przywróceniem stanu, jaki istniał przed dokonaniem pierwszej czynności egzekucyjnej, co w efekcie nastąpiło, skoro komornik zwrócił kwotę zajętą w tym postępowaniu na rachunku bankowym dłużnika. Zdaniem Sądu Okręgowego w tej sytuacji, przy wszczęciu egzekucji na ponowny wniosek wierzyciela z 22 X 2010 r. w sprawie KM 681/10, komornik nie był zobligowany do zwrotu dłużnikowi wraz z kwotą 13099358,01 zł kwoty odsetek w wysokości 25710,16 zł. Ta ostatnia została złożona w depozycie sądowym do sprawy KM 681/10 (k.115a tychże akt) i zwrócona przez komornika po umorzeniu postępowania egzekucyjnego w tej sprawie, co nastąpiło 17 XI 2010 r. (k.116).

Co do przebiegu tego postępowania w aspekcie zarzutów stawianych komornikowi w akcie oskarżenia Sąd Okręgowy podzielił te rozważania Sądu I instancji, w których wykazał, że analiza materiału dowodowego nie pozwala na przyjęcie, że wszczął to postępowanie bez dysponowania oryginałami bankowych tytułów egzekucyjnych oraz pomimo tego, że przedsiębiorstwo (...) od 14 X 2010 r. miało zmieniony model postępowania z upadłościowego na likwidacyjny. W apelacji pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego Sąd Okręgowy nie doszukał się tego typu argumentów, które mogłyby podważyć wywody Sądu Rejonowego w tej części. I tak w zakresie tytułów wykonawczych pełnomocnik zaprezentował czysto teoretyczne rozumowanie bez żadnego odniesienia do konkretnych okoliczności wskazanych przez Sąd I instancji, a wynikających z akt komorniczych. W ich świetle brak jest podstaw do przyjęcia, że komornik prowadził egzekucję w sprawie KM 681/10 nie dysponując oryginalnymi tytułami bankowymi. Z kolei co do kwestii zmiany modelu postępowania zauważyć trzeba, że istotnie komornik w dniu 17 XI 2010 r. umorzył postępowanie egzekucyjne w sprawie KM 681/10 uzasadniając tę decyzję postanowieniem Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ IX Wydział Gospodarczy z dnia 14 X 2010 r. sygn.. IX GUp 4/08 (k.116 akt KM 681/10). W niczym jednak nie podważa to konkluzji, do której doszedł Sąd Rejonowy w zakresie tego zarzutu. Otóż po pierwsze dopiero w dniu 4 XI 2010 r. komornik otrzymał wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego prowadzonego w sprawie KM 681/10 w związku z treścią postanowienia z 14 X 2010 r., a w dniu 5 XI 2010 r. syndyk doręczył mu poświadczony za zgodność z oryginałem odpis tego orzeczenia wraz z uzasadnieniem (k.47- 52 akt KM 681/10). W tej sytuacji trudno podzielić ten argument apelacji pełnomocnika, w którym wywodzi, że już co najmniej w dniu 2 XI 2010 r. komornik mógł powziąć wiedzę o niedopuszczalności egzekucji, gdyby prześledził obwieszczenie w Monitorze Sądowy i Gospodarczym. Po pierwsze trudno wymagać od komornika, aby weryfikował informację, o której w dniu 2 XI 2010 r. jeszcze nie wiedział, co wynika z dat wcześniej powołanych. Po drugie analiza akt KM 681/10 wskazuje, że od 4 XI 2010 r. komornik nie podejmował żadnych innych czynności egzekucyjnych niż te, które zostały dokonane wcześniej. Następnego dnia po otrzymaniu z Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie IX Wydziału Gospodarczego dla spraw upadłościowych i naprawczych pisma (wpłynęło 16 XI 2010 r. – k.105 akt KM 681/10), w którym tenże sąd przesłał komornikowi odpis skargi i zobowiązał go do wykonania czynności zgodnie z treścią art. 764 § 4 zd. 2 k.p.c., komornik wydał postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego i zwrócił się do Sądu z prośbą o niezwłoczne przesłanie prawomocnego postanowienia z 14 X 2010 r. (k.116.117 akt KM 681/10), które otrzymał 1 XII 2010 r. Jednocześnie bez zbędnej zwłoki podjął czynności w celu zwrotu wyegzekwowanych kwot

do masy upadłości. Przy takiej sekwencji zdarzeń Sąd Okręgowy nie podziela wniosku pełnomocnika, że oskarżony świadomie przynajmniej od 2 do 17 XI 2010 r. prowadził niedopuszczalną egzekucję w sprawie KM 681/10.

Z kolei odnosząc się do zarzutu opisanego w pkt. 8 a/o zauważyć trzeba, że istotnie w postępowaniu KM 681/10 jako jedna z egzekwowanych należności została wskazana kwota 1249,00 zł, która stanowiła koszty poprzedniej egzekucji. Przypomnieć trzeba, że ta poprzednia w sprawie KM 519/10 została umorzona na wniosek wierzyciela. W tym aspekcie należy zwrócić uwagę, że obciążanie dłużnika kosztami postępowania w poprzednio prowadzonej sprawie egzekucyjnej – poza kosztami zastępstwa prawnego - jest przyjętą praktyką w sytuacji, gdy to poprzednie postępowanie egzekucyjne zostało umorzona na wniosek wierzyciela, co wynika chociażby z okoliczności analizowanych w wyroku Sądu Najwyższego z 15 X 2004 r. II CK 90/04 czy uchwale tego Sądu z 8 III 2013 r. III CZP 1/13. Zatem Sąd Okręgowy nie widzi podstaw do przyjęcia, że komornik wskazując tę kwotę jako jedną z należności objętych ponownym postępowaniem egzekucyjnym przekroczył swoje uprawnienia.

Natomiast objęcie egzekucją w pierwszym postępowaniu KM 519/10 także kwoty 1800 zł z tytułem kosztów zastępstwa w egzekucji było niewątpliwie wadliwe, co zresztą przyznał sam komornik tłumacząc wskazanie tej należności omyłką pracownika kancelarii. Aczkolwiek taka pomyłka nie powinna mieć miejsca, to jednak w świetle zgromadzonego materiału dowodowego brak jest podstaw do przyjęcia, aby objęcie tej należności egzekucją było celowym działaniem ze strony M. B..

Reasumując – z przyczyn, o których mowa wyżej Sąd Okręgowy uznał, analizując zachowanie komornika w granicach objętych subsydiarnym aktem oskarżenia, że w świetle zebranych dowodów i przy uwzględnieniu specyfiki obu prowadzonych egzekucji, brak jest wystarczających podstaw do przyjęcia, że M. B. swoim zachowaniem objętym zarzutem wyczerpał dyspozycję art. 231§1 kk. Zdaniem Sądu Okręgowy dokonując w sprawie niniejszej oceny zachowania komornika pod kątem odpowiedzialności z art. 231 § 1 k.k., poza przesłedzeniem podejmowanych przez niego czynności, nie można tracić z pola widzenia kontrowersji, które miały miejsce na skutek postanowień sędziego-komisarza, co wynika chociażby z treści uzasadnienia orzeczenia wydanego przez Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie X Wydział Gospodarczy w dniu 20 VI 2012 r. sygn. akt X Gz 48/12 (powołanego we wcześniejszych rozważaniach).

Mając zatem na względzie wszystkie powyższe rozważania Sąd Odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił M. B. od popełnienia przypisanego mu czynu z art. 231 § 1 k.k.

SSO Ludmiła Tułaczko SSO Agnieszka Wojciechowska – Langda SSO Jacek Matusik