

Sygn. akt II AKa 53/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi – II Wydział Karny, w składzie:

Przewodniczący	-	SSA Jacek Błaszczyk
Sędziowie	-	SA Piotr Feliniak
	-	SO del. Jacek Klęk (spr.)
Protokolant	-	sekr. sąd. Ł. S.

przy udziale H. T., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2013 r.

sprawy

- 1) **M. D.** oskarżonego o czyny z art. 13 §1 kk w zw. z art. 296 §1 i 3 kk i in.,
- 2) **M. O. (1)** z domu C. oskarżonej o czyny z art. 13 §1 kk w zw. z art. 296 §1 i 3 kk i in.,
- 3) **R. S.** oskarżonego o czyn z art. 13 §1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503),
- 4) **M. P.** oskarżonego o czyn z art. 13 §1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503),

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonych,

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 18 grudnia 2012 r., sygn. akt XVIII K 2/11,

na podstawie art. 437 §1 i §2 kpk oraz art. 438 pkt 2 kpk

uchyla zaskarżony wyrok w całości i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi.

Sygn. akt II AKa 53/13

UZASADNIENIE

Aktem oskarżenia wniesionym do Sądu Okręgowego w Łodzi 31 grudnia 2010 r. Prokurator oskarżył:

1. M. D. o to, że:

I w okresie czasu od lutego 2009 r. do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) i miejscowościach M., K. oraz K. na terenie Republiki Federalnej Niemiec działając wspólnie i w porozumieniu z R. S., M. P. oraz M. O. (1) będąc odpowiedzialny z tytułu umowy o pracę, opisu stanowiska i uchwał organów firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. oraz zawartych z nią umów do zajmowania się sprawami majątkowymi oraz jej działalnością gospodarczą działając w celu uzyskania korzyści majątkowej poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień oraz niedopełnienia ciężących na nim obowiązków, usiłował wyrządzić firmie (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w R. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, w ten sposób, że usiłowali przejąć prawo do importu i dystrybucji na terenie Polski produktów międzynarodowej firmy (...) poprzez wykorzystanie tajemnic handlowych i kontaktów gospodarczych firmy (...), próbę założenia w trakcie zatrudnienia w/w firmie nowej spółki o nazwie (...), sporządzenia biznes planu tej firmy, przeprowadzeniu rozmów biznesowych z przedstawicielami firmy (...) o przejęciu importu i dystrybucji produktów tej firmy przez spółkę (...) zamiast firmy (...), podjęcie prób zatrudnienia w nowej spółce pracowników firmy (...) - czym działali na szkodę firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R., której przysługuje wyłącznościowe prawo do importu i dystrybucji na terenie Polski produktów niemieckiej firmy (...),

tj. o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1 i 3 kk,

II w okresie czasu od lutego 2009 roku do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z R. S., M. P. oraz M. O. (1) wbrew ciężącemu na nim obowiązkowi w stosunku do firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. usiłowali założyć w trakcie trwania zatrudnienia konkurencyjną firmę o nazwie (...) i wykorzystać w podejmowanej własnej działalności gospodarczej informacje, kontakty handlowe stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa należącego do (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. narażając ją na powstanie poważnej szkody

to jest o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 roku nr 153, poz. 1503).

2. M. O. (1) o to, że;

I w okresie czasu od lutego 2009 r. do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) i miejscowości M., K. oraz K. na terenie Republiki Federalnej Niemiec działając wspólnie i w porozumieniu z R. S., M. P. oraz M. D. będąc odpowiedzialną z tytułu umowy o pracę, opisu stanowiska i uchwał organów firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. oraz zawartych z nią umów do zajmowania się sprawami majątkowymi oraz jej działalnością gospodarczą działając w celu uzyskania korzyści majątkowej poprzez nadużycie udzielonych jej uprawnień oraz niedopełnienia ciężących na niej obowiązków, usiłowała wyrządzić firmie (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w R. szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, w ten sposób, że usiłowała przejąć prawo do importu i dystrybucji na terenie Polski produktów międzynarodowej firmy (...) poprzez wykorzystanie tajemnic handlowych i kontaktów gospodarczych firmy (...), próbę założenia w trakcie zatrudnienia w/w firmie nowej spółki o nazwie (...), sporządzenia biznes planu tej firmy, przeprowadzeniu rozmów biznesowych z przedstawicielami firmy (...) o przejęciu importu i dystrybucji produktów tej firmy przez spółkę (...) zamiast firmy (...), podjęcie prób zatrudnienia w nowej spółce pracowników firmy (...) czym działali na szkodę firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R., której przysługuje wyłącznościowe prawo do importu i dystrybucji na terenie Polski produktów niemieckiej firmy (...),

tj. o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1 i 3 kk

II w okresie czasu od lutego 2009 roku do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z R. S., M. P. oraz M. D. wbrew ciężącemu na niej obowiązkowi w stosunku do firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. usiłowali założyć w trakcie trwania zatrudnienia konkurencyjną firmę o nazwie (...) i wykorzystać w podejmowanej własnej działalności gospodarczej informacje, kontakty handlowe stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa należącego do (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. narażając ją na powstanie poważnej szkody,

tj. o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 roku nr 153, poz. 1503).

3. R. S. o to, że:

w okresie czasu od lutego 2009 roku do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. D., M. P. oraz M. O. (1) wbrew ciężącemu na nim obowiązкови w stosunku do firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. usiłowali założyć w trakcie trwania zatrudnienia konkurencyjną firmę o nazwie (...) i wykorzystać w podejmowanej własnej działalności gospodarczej informację, kontakty handlowe stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa należącego do (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. narażając ją na powstanie poważnej szkody

tj. o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 roku nr 153, poz. 1503)

4. M. P. o to, że

w okresie czasu od lutego 2009 roku do dnia 21 października 2009 roku w R. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. D., R. S. oraz M. O. (1) wbrew ciężącemu na nim obowiązкови w stosunku do firmy (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. usiłowali założyć w trakcie trwania zatrudnienia konkurencyjną firmę o nazwie (...) i wykorzystać w podejmowanej własnej działalności gospodarczej informację, kontakty handlowe stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa należącego do (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w R. narażając ją na powstanie poważnej szkody,

tj. o czyn z art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 roku nr 153, poz. 1503).

Wyrokiem z 18 grudnia 2012 r. wydanym w sprawie XVIII K 2/11 Sąd Okręgowy, w następstwie rozpoznania sprawy w postępowaniu zwyczajnym:

1 oskarżonego M. D. uznał za winnego dokonania zarzucanych mu czynów z tą zmianą, że Spółka Akcyjna (...) była generalnym importerem i dystrybutorem produktów firmy (...) na terenie Polski i przyjmując, iż stanowią one jedno przestępstwo wypełniające dyspozycję art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1, 2 i 3 kk i art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 r. nr 153, poz. 1503) w zw. z art. 11§2 kk, na podstawie art. 14§1 kk w zw. z art. 296§3 kk w zw. z art. 11§3 kk i art. 33§2 kk wymierza temuż oskarżonemu karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wartość każdej stawki na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych każda stawka.

2 Oskarżoną M. O. (1) uznał za winną dokonania zarzucanych jej czynów z tą zmianą, że Spółka Akcyjna (...) była generalnym importerem i dystrybutorem produktów firmy (...) na terenie Polski i przyjmując, iż stanowią one jedno przestępstwo wypełniające dyspozycję art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1, 2 i 3 kk i art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 r. nr 153, poz. 1503) w zw. z art. 11§2 kk, na podstawie art. 14§1 kk w zw. z art. 296§3 kk w zw. z art. 11§3 kk i art. 33§2 kk wymierzył jej karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych przy ustaleniu wartości stawki na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych.

3 Oskarżonych R. S. i M. P. uznał za winnych dokonania zarzucanych im czynów wypełniających dyspozycję art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tekst jednolity: Dz. U. z 2003 r. nr 153, poz. 1503) i za to na podstawie art. 14§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ww. ustawy i art. 71§1 kk wymierza każdemu z oskarżonych kary po 1 (jednym) roku pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze po 100 (sto) stawek dziennych po 30 (trzydzieści) złotych każda stawka.

4 Na podstawie art. 69§1 i 2 kk, art. 70§1 punkt 1 kk Sąd warunkowo zawiesił wobec oskarżonych wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności, przy czym wobec M. D. i M. O. (1) na okres lat 3 (trzech), zaś wobec R. S. i M. P. na okres lat 2 (dwóch).

5 Powołując się na art. 41§1 kk i art. 43§1 pkt 1 kk Sąd orzekł wobec oskarżonych M. D. i M. O. zakaz zajmowania stanowisk we władzach spółek prawa handlowego na 4 (czterech) lat.

Apelację od wskazanego orzeczenia, na korzyść oskarżonych kwestionując wyrok w całości, wywiódł obrońca oskarżonych zarzucając orzeczeniu:

1 Na zasadzie art. 438 pkt. 1 kpk obrazę przepisów prawa materialnego, a to:

a) art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1 kk poprzez jego niezasadne zastosowanie, w sytuacji gdy prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny sprawy wskazuje na popełnienie przez oskarżonych zarzucanych im czynów w stadium przygotowania, które zgodnie z dyspozycją art. 16§2 kk w związku z treścią art. 296 kk nie jest karalne.

b) art. 13§1 kk w zw. z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez jego niezasadne zastosowanie, w sytuacji gdy prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji stan faktyczny sprawy wskazuje na możliwość popełnienia przez oskarżonych zarzucanych im czynów w stadium przygotowania, które zgodnie z dyspozycją art. 16§2 kk w związku z treścią art. 23 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie jest karalne.

c) art. 13§1 kk w zw. z art. 296§1, 2 i 3 kk, poprzez jego niezasadne zastosowanie polegające na błędnej kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonym M. D. oraz M. O. (1), w sytuacji gdy opisany w treści uzasadnienia wyroku czyn przypisany oskarżonym wypełnia znamiona art. 296§1a kk,

d) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji poprzez jego błędną wykładnię i nienależyte zastosowanie, polegające na przyjęciu, że nawet ogólnie ustanowiony obowiązek zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa pozwala w przypadku jego naruszenia na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia wskazanego przepisu wskazuje na penalizację wykorzystania we własnej działalności jedynie konkretnie określonych wraz z powstaniem obowiązku poufności informacji, stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

2 Na podstawie art. 438 pkt. 3 kpk błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia, mający istotny wpływ na wynik sprawy, polegający na przyjęciu, że oskarżeni dopuścili się czynu inkryminowanego w art. 23 ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, a to poprzez usiłowanie wykorzystania we własnej działalności gospodarczej informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa, co mogło skutkować poważną szkodą przedsiębiorcy, w sytuacji gdy z poczynionych w toku postępowania przed Sądem I instancji ustaleń faktycznych nie wynika jakie konkretnie informacje, stanowiące tajemnicę handlową (...) S.A. i w jakiej formie oraz w jakich okolicznościach usiłowali wykorzystać oskarżenia.

3 Na podstawie art. 438 pkt. 2 kpk obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to art. 4 kpk, art. 5§1 i 2 kpk i 7 kpk w związku z art. 410 kpk oraz 424§1 kpk przez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz nieuwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, przy zinterpretowaniu istniejących wątpliwości na niekorzyść oskarżonych, w tym w szczególności poprzez:

a) niezasadne odmówienie w części wiary logicznym, konsekwentnym i spójnym z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w postępowaniu zeznaniom świadka C. F. a w szczególności na uznaniu za niewiarygodne zeznań świadka w zakresie braku ustalenia z oskarżonymi korzystniejszych warunków współpracy niż przyjętych dla (...) S.A. oraz równorzędnym traktowaniu (...) S.A. z mającą powstać spółką oskarżonych a jednoczesne przyznanie przymiotu wiarygodności niespójnym ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym zeznaniom świadka A. W. w przedmiotowym zakresie;

b) całkowite pominięcie przy ocenie materiału dowodowego w sprawie wynikającej zarówno z całokształtu poczynionych ustaleń taktycznych, a zwłaszcza z wyjaśnień oskarżonych oraz z zeznań świadka C. F. okoliczności wskazującej na niezawiązanie przez oskarżonych spółki pod firmą (...), podczas gdy okoliczność ta ma istotne

znaczenie dla możliwości postawienia oskarżonym zrzutu usiłowania popełnienia określonych w akcie oskarżenia przestępstw, zwłaszcza w obliczu uznanych za wiarygodne zeznań C. F. w części dotyczącej zakresu poczynionych z oskarżonymi uzgodnień, w tym zeznań ww. świadka złożonych na rozprawie w dniu 29 października 2012 r.;

c) niezasadne przyjęcie, wbrew zasadom wiedzy i logicznego rozumowania, iż czyn oskarżonych M. D. oraz M. O. (1) wypełnia znamiona typu kwalifikowanego przypisanego im przestępstwa z art. 296§3 kk i przypisanie im usiłowania jego popełnienia czego skutkiem byłyby szkoda (...) S.A. w wielkich rozmiarach, w sytuacji gdy zgromadzony w tym zakresie przez Sąd I instancji materiał dowodowy uznać należy za niewystarczający do poczynienia przedmiotowych ustaleń w przedmiocie rozmiaru potencjalnej szkody;

d) niezasadne przyjęcie, wbrew zasadom wiedzy i logicznego rozumowania, iż czyn oskarżonych wypełnia znamiona przypisanego im przestępstwa z art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i przypisanie im usiłowania jego popełnienia czego skutkiem byłyby poważna szkoda (...) S.A., w sytuacji gdy zgromadzony w tym zakresie przez Sąd I instancji materiał dowodowy uznać należy za niewystarczający do poczynienia przedmiotowych ustaleń w przedmiocie rozmiaru potencjalnej szkody.

4 Na podstawie art. 438 pkt. 2 kpk obrazę przepisów postępowania, mających wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to art. 424§1 pkt. 2 kpk w sposób mający wpływ na treść rozstrzygnięcia przez zaniechanie zawarcia w treści uzasadnienia analizy dotyczącej podstawy prawnej przypisanego oskarżonym czynu zabronionego opisanego w art. 296§1, 2 i 3 kk oraz art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, w szczególności w zakresie strony podmiotowej przypisanych oskarżonym przestępstw także w zakresie szczegółowego wykazania na podstawie jakich zachowań czy czynności podejmowanych przez oskarżonych Sąd przyjął, że stadium przestępstwa przeszło z przygotowania do usiłowania.

5 Odwołując się do ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia wskazanych wyżej zarzutów natury materialnej i procesowej skarżący, w zakresie wymierzonych oskarżonym kar zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

a) rażąco niewspółmierność kar orzeczonych za czyny przypisane w treści zaskarżonego wyroku oraz orzeczonej wobec oskarżonych M. D. oraz M. O. (1) środków karnych w postaci zakazu zajmowania stanowisk we władzach spółek, w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości czynów oskarżonych oraz ich winy, polegającą na wymierzeniu kar oskarżonym M. D. oraz M. O. (1) kar w wys. 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, natomiast oskarżonym R. S. oraz M. P. w wys. 1 roku pozbawienia wolności, zamiast kar w dolnych granicach zagrożenia, poprzez niedocenienie ujawnionych w toku postępowania okoliczności łagodzących, a przecenienie okoliczności przemawiających za wymierzeniem oskarżonym kary łącznej w górnych granicach a także poprzez niedostateczne uzasadnienie podstaw wymiaru orzeczonych kar.

Podnosząc powyższe, na podstawie art. 427§1 kpk i art. 437§2 kpk skarżący alternatywnie wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonych M. D., M. O. (1), M. P. oraz R. S. od popełnienia zarzucanych im przestępstw, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,

2) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonym za przypisane im w pkt. 1.-3. Wyroku przestępstwa kar w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i warunkowe ich zawieszenie w przypadku wymierzenia oskarżonym kar pozbawienia wolności, na stosowny okres próby;

3) uchylenie wobec oskarżonych M. D. oraz M. O. (1) orzeczonych zakazów zajmowania stanowisk we władzach spółek prawa handlowego.

W toku rozprawy apelacyjnej skarżący wniósł o uwzględnienie apelacji zaś Prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja, z uwagi na zasadność wskazanych w niej zarzutów obrazy przepisów postępowania, które miały wpływ na treść rozstrzygnięcia zasługiwała na uwzględnienie.

Przyjmując za punkt odniesienia przyjętą w apelacji hierarchię zarzutów w pierwszej kolejności przypomnieć należy, iż obraza prawa materialnego stanowi względną podstawę odwoławczą tylko wtedy, gdy prawo to zostało wadliwie zinterpretowane przez sąd pierwszej instancji, gdy sąd ten wadliwie zastosował przepis prawa materialnego, pomimo, że w układzie okoliczności danej sprawy nie było to dopuszczalne, bądź wówczas, gdy sąd nie zastosował przepisu prawa materialnego mimo, iż w konkretnej sytuacji procesowej było to obligatoryjne. Powyższe oznacza, iż zarzut obrazy prawa materialnego ma rację bytu wyłącznie wtedy, gdy wnoszący odwołanie nie kwestionuje treści poczynionych przez sąd I instancji ustaleń faktycznych (post. SN z 26 marca 2013 r. w sprawie II KK 17/13; System Informacji Prawnej LEX nr 1311644) a podniesiony zarzut obrazy prawa materialnego ma charakter samoistny.

Jednocześnie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas uzasadniony, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Jeśli natomiast błąd w ustaleniach faktycznych jest następstwem wadliwego procedowania i orzekania, w tym np. dowolnej oceny materiału dowodowego, wówczas ma on charakter pozorny i wtórny wobec uchybienia przepisom postępowania, a w konsekwencji w takiej sytuacji orzeczeniu należy zarzucić obrazę przepisów postępowania – wskazując przy tym konkretną normę jakiej miał uchybiać sąd lub organ prowadzący postępowanie przygotowawcze i wykazać, że uchybienie to mogło mieć istotnym wpływ na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia.

W świetle powyższego oczywistym jest, iż ocena zasadności zarzutów oparcia rozstrzygnięcia na błędnych ustaleniach faktycznych oraz obrazy prawa materialnego możliwa jest wyłącznie wówczas, gdy w sprawie nie podnosi się zarzutów natury procesowej, bowiem tylko w sytuacji niewadliwie przeprowadzonego postępowania w zakresie gromadzenia i ujawnienia dowodów w toku rozprawy, a także ich oceny celową jest analiza, czy przekonanie o zaistnieniu faktów przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia wywiedziono z uznanych za wiarygodne dowodów z poszanowaniem zasad logiki, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Dopiero udzielenie pozytywnej odpowiedzi na to pytanie uprawnia do oceny prawidłowości dokonanej przez organ meriti oceny prawnej.

Oznacza to, iż niezależnie od konstrukcji apelacji, w sytuacji, gdy w sprawie nie zachodzą okoliczności z art. 439 kpk, przystępując do oceny zasadności podniesionych zarzutów odwoławczych, w pierwszej kolejności należy dokonać oceny zarzutów obrazy przepisów postępowania, gdyż ewentualna ich zasadność (przy założeniu, iż dotyczy to także wpływu na treść orzeczenia) czyni, co do zasady zbędną ocenę pozostałych zarzutów.

Zgodnie z art. 410 kpk sąd rozstrzygając w sprawie zobowiązany jest rozważyć wszystkie okoliczności, jakie zostały ujawnione, w toku rozprawy, ocenić je zgodnie z wymogami swobodnej oceny dowodów, a następnie dokonać ustaleń dotyczących okoliczności istotnych w sprawie, wynikających z dowodów uznanych za wiarygodne. Powyższe oznacza nie tylko to, że sąd nie może opierać się na materiale nieujawnionym na rozprawie, ale też, że „wyroku nie wolno wydawać na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc i tych, które go podważają” (zob. wyrok SN z 30 lipca 1979 r. w sprawie III KR 196/79, OSNPG 3/1980, poz. 53).

W kontekście powyższego niedopuszczalnym jest ferowanie rozstrzygnięcia w oparciu o część uznanych za wiarygodne dowodów, jeśli wynikające z nich okoliczności istotne są sprzeczne, a tak postąpił Sąd meriti w sprawie najniżej.

Sąd Okręgowy zakwestionował wiarygodność twierdzeń C. F. w części w jakiej te wskazują na okoliczności odmienne od opisanych przez A. W.. Tymczasem, zdaniem Sądu Apelacyjnego, sprzeczność ta wcale nie musi oznaczać niewiarygodności twierdzeń C. F.. Wystarczy podnieść, iż A. W. osobiście nie uczestniczyła w rozmowach oskarżonych z C. F. (okoliczność bezsporna wg zarówno A. W., jak i C. F., a także wyjaśnień oskarżonych), a знаła je jedynie

z relacji oskarżonych – relacji, która wcale nie musiała odpowiadać prawdzie. Warto w tym miejscu przypomnieć, iż M. O. (1) prezentując A. W. i I. Z. koncepcję działalności (...) nie uczyniła tego w jednocześnie i nie w sposób tożsamy. Odmienności dotyczyły zatrudnienia A. W. (w rozmowie z I. Z.) lub I. Z. (w rozmowie z A. W.). Powyższe najdobitniej świadczy o tym, iż informacje przekazywane A. W. przez oskarżonych nie musiały odpowiadać rzeczywistym zamierzeniom, a oskarżeni mogli wprowadzać ją w błąd. Co oczywiście nie przesądza o wiarygodności twierdzeń ww. bo te subiektywnie mogą być wiarygodne (świadek rzetelnie mogła zrelacjonować nieprawdziwe informacje przekazane przez innych). Z drugiej strony trudno przejść do porządku dziennego nad oceną wiarygodności depozycji A. W. w kontekście wielości okoliczności o których świadek zeznała w toku rozprawy, a które pominęła zeznając w śledztwie. Co istotne, o ile okoliczność te sąd dostrzegł w toku rozprawy (k. 3440v) to już w uzasadnieniu przemilczał a nawet stwierdził, że zeznania świadka były wewnętrznie spójne i niesprzeczne. Tymczasem w zaistniałej sytuacji obowiązkiem sądu było odniesienie się do tych niekonsekwencji w uzasadnieniu. Wskazanie, czy da się je wytłumaczyć wyłącznie deklarowaną przez świadka starannością w przygotowaniu do przesłuchania na rozprawie („... przed rozprawą próbowałam sobie przypomnieć wszystko.”). Zwłaszcza, iż protokół z przesłuchania w śledztwie jest i obszerny, i samo przesłuchanie trwało bardzo długo (k. 187-191; 4 godz. i 10 min.), a niespełna miesiąc po złożeniu pierwszych zeznań w śledztwie świadek składała zeznania uzupełniające (k. 262-263), w których także nie wskazała na fakty ujawnione dopiero na rozprawie. Okoliczności te oczywiście nie muszą przesądzać o ocenie omawianego dowodu, jednak ich pominięcie przez sąd meriti przy ocenie wiarygodności w sytuacji, gdy dowód ten sąd przyjmuje za podstawę ustaleń faktycznych, muszą być uznane za obrazę przepisu art. 7 kpk, która miała istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, co apelujący słusznie wytknął orzeczeniu.

W sprawę niniejszej, uwzględniając treść dowodów przyjętych przez Sąd za podstawę ustaleń faktycznych kluczowym jest odtworzenie rzeczywistych zamiarów oskarżonych. Relevantnymi dla oceny ich zachowania pozostają przy tym te okoliczności, które skutkowały niedokonaniem zarzucanych przestępstw, i z powodu których nie zrealizowano projektu powołania do życia (...) Sp. z o.o. oraz wdrożenia do realizacji biznes planu tego przedsięwzięcia. Sąd Okręgowy ustalił, iż było to następstwem ujawnienia zamiarów oskarżonych przez A. W.. Tymczasem z uznanych za wiarygodne w tej części zeznań C. F. wynika, iż warunkiem nawiązania współpracy ze spółką powoływaną przez oskarżonych było zatrudnienie w niej wszystkich pracowników działu (...) firmy (...) S.A. Skoro tak otwartym pozostaje pytanie, czy osiągnięcie przestępnego skutku było możliwe skoro oskarżeni nie mogli spełnić tego warunku choćby z tego powodu, iż A. W. i I. Z., zajmujące się w „Świecie dziecka” kluczowymi klientami odmówiły przejścia do (...), a A. W. ujawniła zamierzenia oskarżonych wobec kierownictwa firmy.

Rozważając zagadnienie czy popełnienie przypisanych oskarżonym przestępstw było obiektywnie możliwe trzeba także zwrócić uwagę i na to, że z żadnego dowodu nie wynika, by C. F. zobowiązał się wobec któregośkolwiek z oskarżonych do zerwania współpracy z (...) S.A. Potwierdzeniem tego najdobitniejszym jest to, że w przygotowanym biznesplanie (ostatnim i wersjach poprzedzających) nowego przedsięwzięcia zaznaczono wprost, iż podstawowym zagrożeniem dla celów biznesowych tegoż było istnienie dwóch importerów (k. 268, 2217). Sąd przyjął, że zachowanie oskarżonych zmierzało bezpośrednio do dokonania przypisanych im czynów, bowiem uzgodnili oni większość warunków niezbędnych do podpisania umowy z (...) – umowy, która w zamierzeniach miała wyeliminować z (...) S.A. Jest to jednak nader ogólne stwierdzenie, które w kontekście znamion czynów przypisanych trudno uznać za wystarczające do stwierdzenia zakończenia stadium niekaralnego przygotowania. Należy przy tym pamiętać, iż nawet zakładając powstanie firmy (...), podpisanie przez nią umowy z (...), jak i uruchomienie działalności nie przesądziłoby losów firmy (...) S.A. i jej współpracy z (...). Powyższe zakłada bowiem zupełnie nieprawdopodobną bierność tego podmiotu i brak jakiegokolwiek reakcji na zmianę sytuacji na rynku fotelików dziecięcych (pojawienie się nowego importera), który dla tej firmy był kluczowy (w (...) S.A. to (...) dziecka” zajmujący się dystrybucją produktów (...) generował dochody). Takie założenie, w kontekście sukcesu finansowego jaki odniósł (...) z nowym kierownictwem (wzrost obrotów i dochodów za 2010 r.), po wypowiedzeniu umów oskarżonym, jest nieuprawnione.

Kwestie związane z zasadnością lub nie kwalifikowania zachowań oskarżonych jako usiłowania są w sprawie kluczowymi, przy czym lakoniczność ustaleń sądu w tym zakresie, jak i brak korelującej z tymi ustaleniami oceny prawnej tych zachowań, niezależnie do uchybienia omówionym wyżej regułom swobodnej oceny dowodów, przesądza o konieczności uchylenia wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Powinnością sądu meriti rozstrzygającego w przedmiocie usiłowania jest jednoznaczne oznaczenie zachowań przesądzających o konieczności przypisania oskarżonym usiłowania nie zaś niekaralnego przygotowania. Sąd Apelacyjny nie podziela przeświadczenia Sądu meriti jakoby uzgodnienie części warunków współpracy pomiędzy oskarżonymi, a C. F. stanowiło ową cezurę. W ocenie Sądu Apelacyjnego takie zachowanie to nic innego jak wejście w porozumienie z inną osobą będące zaledwie przygotowaniem (art. 16§1 kk). Samo to zachowanie nie może stanowić podstawy ustalenia, iż oskarżeni już bezpośrednio zmierzali do dokonania czynów z art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czy też art. 296§1 i 3 kk. Nie można bowiem bagatelizować tego, że negocjacje pomiędzy oskarżonymi, a C. F. nie były jeszcze zakończone skoro sąd okręgowy ustalił, że nie omówiono kwestii rozliczeń i zagadnień związanych z logistyką. Ponownie przy tym trzeba podkreślić, iż oskarżeni nie byli w stanie spełnić stawianego im przez C. F. warunku zatrudnienia w (...) wszystkich pracowników „Świata dziecka”. Niezależnie o tego trudno przejść do porządku dziennego nad faktem, iż oskarżeni nie powołali do życia podmiotu, który miałby posłużyć im do osiągnięcia przestępnego celu, a ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, by podjęli oni jakiegokolwiek kroki zmierzające do jego urzeczywistnienia jak choćby przygotowanie aktu założycielskiego, ustalenie siedziby. Oczywiście nie można także nie dostrzegać tego, iż oskarżeni nie dysponowali środkami finansowymi, które pozwoliłyby im na urzeczywistnienie zamierzeń. W kontekście ustaleń dokonanych dla potrzeb kwestionowanego wyroku, jakoby kapitał niezbędny do wdrożenia projektu miał pochodzić z kredytu koniecznym było ustalenie, czy którekolwiek z oskarżonych uczyniło cokolwiek, by taki kredyt pozyskać bo to w oczywisty sposób ma znaczenie dla oceny czy zachowanie oskarżonych zmierzało bezpośrednio do dokonania przestępstwa, czy też nie wyszło poza granice niekaralnego przygotowania.

Słusznie przy tym skarżący zarzuca Sądowi wadliwe ustalenie wartości szkody i utożsamianie jej, czy to w kategoriach poważnej (jak wymaga art. 23 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji), czy też znacznej lub wielkiej (o jakich mowa w art. 296§1 i §3 kk) z pełną kwotą dochodów spółki (...) S.A. osiąganych ze sprzedaży fotelików dziecięcych. Z powyższym tokiem rozumowania przyjętym przez sąd I instancji wiąże się bowiem konieczność założenia, iż (...) S.A. w żaden sposób nie zareagowałby na zachowanie oskarżonych – co jak już wyżej podniesiono jest nieuprawnione. W tym zakresie trudno przecenić znaczenie zeznań C. F., w oparciu o które należy ustalić, jak zachowałby się wobec (...) S.A., gdyby oskarżeni spełnili wszystkie warunki, jaki im postawił, by mogło dojść do podpisania przez niego umowy z (...) Sp. z o.o. (czy zmieniłby warunki współpracy z (...) S.A., czy faktycznie oskarżeni mogli liczyć na „preferencyjne warunki”). Ma to znaczenie bowiem C. F. zeznał, iż (...) ze wszystkimi dystrybutorami podpisuje standardowe umowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pominięcie przez Sąd Okręgowy w rozważaniach powyższych kwestii czyni wątpliwymi przypisanie oskarżonym zarzucanych im czynów. Nie przesądzając na przyszłość rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny podkreśla, iż poczynione ustalenia faktyczne wskazują na konieczność oceny zachowań inkryminowanych oskarżonym w kontekście znamion art. 266§1 kk.

Co tyczy się do zarzutu skarżącego, by przypisane oskarżonym M. D. oraz M. O. (1) zachowania kwalifikować jako występki z art. 296a§1 kk jego rozstrzygnięcie na obecnym etapie postępowania jest przedwczesne. Nie mniej jednak stwierdzić należy, iż kluczowymi będą tu ustalenia dotyczące strony podmiotowej. Można by rozważać zastosowanie tego przepisu tylko w sytuacji ustalenia, że zamiarem oskarżonych nie było wyrządzenie (...) S.A. znacznej szkody majątkowej, a tylko sprowadzenie stanu skutkującego bezpośrednim niebezpieczeństwem wyrządzenia znacznej szkody majątkowej.

Niezależnie od podniesionych powyżej uwag Sąd Odwoławczy stwierdza, iż Sąd Okręgowy bardzo pobieżnie ocenił zachowanie oskarżonych w kontekście art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W szczególności nie dostrzegł, iż sytuacja prawna oskarżonych jest różna, bowiem ich obowiązek dyskrecji różnił się. M. O. (1) zobowiązana była do zachowania w tajemnicy informacji niejawnych spółki (...) powziętych przez nią w związku z wykonywanymi

czynnościami służbowymi (w tym m.in. treści dyskusji lub negocjacji dotyczących inwestycji, informacji o klientach, treść dokumentów roboczych i korespondencji, a także szczegółowo opisanych „informacji wewnętrznego użytku”) ale i miała prawo wykorzystywać informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa wyłącznie w działaniach na rzecz tego przedsiębiorstwa (k. 41 załącznika zatytułowanego (...) kartoteki nieczynne - M. O. (2)). Takiego zastrzeżenia brak w przypadku pozostałych oskarżonych, przy czym spośród tych jedynie M. D. został zapoznanych uregulowaniami ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Oskarżeni R. S. oraz M. P. mieli obowiązek dyskrecji określony najogólniej – w sposób typowy dla tajemnicy służbowej. To oznacza, iż w odniesieniu do dwóch ostatnich oskarżonych brak jest podstaw do przyjęcia, by przyjęli oni na siebie obowiązek nie tylko dyskrecji wobec osób trzecich, ale i niewykorzystywania informacji stanowiących tajemnicę pokrzywdzonej spółki we własnej działalności gospodarczej. To, niezależnie od wątpliwości związanych z zasadnością przypisania im dokonania formy stadialnej usiłowania, czyni wysoce wątpliwym przypisanie im odpowiedzialności z art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd umożliwi oskarżonym złożenie wyjaśnień oraz przeprowadzi dowody z zeznań A. W., C. F. oraz I. Z.. W zakresie innych dowodów rozważy zastosowanie art. 442§2 kpk. Ujawniając treść zgromadzonych dokumentów w szczególności zwróci uwagę na te definiujące obowiązek dyskrecji. Dokonując oceny wiarygodności dowodów Sąd uczyni to w sposób zgodny ze wskazaniem wiedzy, doświadczenia życiowego oraz zasadami logiki, bacząc na ogół zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, który ujawni w toku rozprawy.

W zakresie oceny prawnej oskarżonych, o ile zajdą ku temu podstawy, nie tylko odniesie się do przepisów przytoczonych przez oskarżyciela ale i uwzględni uwagi poczynione powyżej na gruncie art. 13§1, art. 16§1 kk oraz art. 266§1 kk.