

UZASADNIENIE

W. P. został obwiniony o to, że:

I. sporządzając w dniu 31 lipca 2015 r. w Ł. „Raport z oszacowania wartości udziałów spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.” działając sprzecznie z prawem tj. z art. 31 ust. 1 ustawy naruszył pkt. 100.5 (c); 130.1; 130.4; 150.1; 290.6 (b); Kodeksu etyki (zał. do Uchwały nr 4249/60/2011 (...) w sprawie zasad etyki zawodowej biegłych rewidentów, zwanym dalej „Kodeksem etyki”) poprzez to, że:

1) prognozy finansowe na lata 2015-2019 przedstawione przez zarząd spółki, nie są wystarczające i realne dla uzasadnienia przyjętych przy ustaleniu ww. prognoz finansowych założeń, gdyż podstawę wyceny stanowił bilans oraz rachunek zysków i strat sporządzony za okres od 22.06.2015 r. do 30.06.2015r. (tj. za okres 8 dni),

2) brak dowodów na przeprowadzenie wiarygodności informacji zawartych w „Prognozach finansowych” opracowanych przez Zarząd spółki,

3) w raporcie brak jest daty wyceny, tj. na jaki dzień była wyceniana spółka,

4) rozbieżność dat przy wycenach metodami mieszanymi (niemiecka i szwajcarska):

> w metodzie dochodowej strumienie finansowe zostały zdyskontowane na 1 stycznia 2015r. (dzień w którym spółka nie istniała),

> w metodzie majątkowej wartość została oszacowana na 30 czerwca 2015 roku,

5) brak zidentyfikowania i wyjaśnienia przyczyn różnic w wycenach (347 mln PLN w metodzie dochodowej i 187 mln PLN w metodzie majątkowej), oraz zaprezentowania czynników wpływających na wartość przedsiębiorstwa,

6) w metodzie dochodowej ponad 80% wartości przedsiębiorstwa pochodzi z zaktualizowanej (zdyskontowanej) wartości rezydualnej,

7) przyjęcie w metodzie dochodowej stopnia inflacji dla dyskontowania przyszłych przepływów pieniężnych na poziomie 0%, gdy cel inflacyjny NBP wynosi 2,5 proc.

z możliwością odchylenia do 1 punktu procentowego w górę lub w dół,

8) biegły rewident nie powołał się na żadne standardy na podstawie których sporządzał wycenę,

9) raport z wyceny nie zawiera wystarczającej ilości informacji, aby był on zrozumiały dla odbiorców raportu,

10) prognoza wyników została sporządzona w sposób mylący i niezgodny ze stanem faktycznym, na podstawie nierealnych założeń. Wycena nie uwzględnia wszystkich istotnych informacji, jakie były dostępne w procesie jej sporządzania,

11) zagrożenie podstawowego założenia wyceny spółki, czyli kontynuacji działalności, ze względu na strukturę i jakość aktywów, nie wykazano, że wycenione przedsiębiorstwo dysponuje zorganizowanym, zdolnym do generowania dochodu zespołem aktywów, zasobów ludzkich,

12) w raporcie z wyceny brak przedstawionego wpływu informacji i założeń przez zlecającego na wynik wyceny,

13) raport z wyceny nie zawiera opisu przedsiębiorstwa i jego otoczenia oraz pogłębionej analizy ekonomiczno-finansowej (w tym struktury aktywów),

14) rekomendacja wartości nie obejmuje uzasadnienia wyboru zastosowanych podejść i metod wyceny, charakterystyki każdej zastosowanej metody wyceny oraz w jaki sposób kluczowe wskaźniki/parametry użyte w wycenie zostały oszacowane i przyjęte przez wyceniającego,

15) w raporcie brak informacji o sytuacji finansowej Emitenta obligacji, które były głównym aktywem wycenianej spółki, a raport wykorzystany został przy zarejestrowaniu podwyższenia kapitału spółki publicznej, notowanej na (...), (...) S.A. z siedzibą w W., przy emisji akcji F,

16) w raporcie brak biznesplanu wraz z opisem celów strategicznych oraz kluczowych założeń stanowiących podstawę takiego planu, a także analizy wrażliwości planu biznesowego w stosunku do zmian w podstawowych założeniach,

17) w wycenie brak opisu silnych i słabych stron (zalet i wad) zastosowanych metod wyceny spółki (...) Sp. z o.o., w sposób umożliwiający adresatowi wyceny dokonania oceny ryzyka inwestowania w udziały spółki,

18) w wycenie brak wyjaśniania stosowanej w wycenie terminologii fachowe), w celu właściwego zrozumienia przez adresatów wyceny.

II. sporządzając w dniu 31 lipca 2015 r. w Ł. „Raport z oszacowania wartości udziałów spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.” oraz „Raport z oszacowania wartości udziałów spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.” naruszył:

1) prognozy finansowe na lata 2015-2020 przedstawione przez zarząd spółki, nie przedstawiają w sposób wystarczający i realny uzasadnienia przyjętych przy ustaleniu ww. prognoz finansowych założeń, a podstawę wyceny stanowił bilans oraz rachunek zysków i strat sporządzony na dzień 13.07.2015 r. tj. na dzień rejestracji spółki w K-RS,

2) brak dowodów na przeprowadzenie wiarygodności informacji zawartych w „Prognozach finansowych” opracowanych przez Zarząd spółki,

3) w raporcie brak jest daty wyceny, tj. na jaki dzień była wyceniana spółka,

4) rozbieżność dat przy wycenach metodami mieszanymi (niemiecka i szwajcarska):

> w metodzie dochodowej strumienie finansowe zostały zdyskontowane na poziomie inflacji

z 2014 r. (w 2014 r. spółka nie istniała),

> w metodzie majątkowej wartość została oszacowana na 13 lipca 2015 roku,

5) brak zidentyfikowania i wyjaśnienia przyczyn różnic w wycenach (631,3 mln PLN w metodzie dochodowej i 375,0 mln PLN w metodzie majątkowej), oraz zaprezentowania czynników wpływających na wartość przedsiębiorstwa,

6) przyjęcie w metodzie dochodowej stopnia inflacji dla dyskontowania przyszłych przepływów pieniężnych na poziomie 0%, gdy cel inflacyjny NBP wynosi 2,5 proc. z możliwością odchylenia do 1 punktu procentowego w górę lub w dół,

7) biegły rewident nie powołał się na żadne standardy na podstawie których sporządzał wycenę,

8) raport z wyceny nie zawiera wystarczającej ilości informacji, aby był on zrozumiały dla odbiorców raportu,

9) prognoza wyników została sporządzona w sposób mylący i niezgodny ze stanem faktycznym, na podstawie nierealnych założeń. Wycena nie uwzględnia wszystkich istotnych informacji, jakie były dostępne w procesie jej sporządzania,

- 10) zagrożenie podstawowego założenia wyceny spółki, czyli kontynuacji działalności, ze względu na strukturę i jakość aktywów, nie wykazano, że wycenione przedsiębiorstwo dysponuje zorganizowanym, zdolnym do generowania dochodu zespołem aktywów, zasobów ludzkich,
- 11) w raporcie z wyceny brak przedstawionego wpływu informacji i założeń przez zlecającego, na wynik wyceny,
- 12) raport z wyceny nie zawiera opisu przedsiębiorstwa i jego otoczenia oraz pogłębionej analizy ekonomiczno-finansowej (w tym struktury aktywów),
- 13) rekomendacja wartości nie obejmuje uzasadnienia wyboru zastosowanych podejść i metod wyceny, charakterystyki każdej zastosowanej metody wyceny oraz w jaki sposób kluczowe wskaźniki/parametry użyte w wycenie zostały oszacowane i przyjęte przez wyceniającego,
- 14) w raporcie brak informacji o sytuacji finansowej (...) Sp. z o.o. właściciela 7 499 998 udziałów o wartości 374 999,9 tys. zł, które były głównym aktywem wycenianej spółki,
- 15) w raporcie brak biznesplanu wraz z opisem celów strategicznych oraz kluczowych założeń stanowiących podstawę takiego planu, a także analizy wrażliwości planu biznesowego w stosunku do zmian w podstawowych założeniach,
- 16) w wycenie brak opisu silnych i słabych stron (zalet i wad) zastosowanych metod wyceny spółki (...) Sp. z o.o., w sposób umożliwiający adresatowi wyceny dokonania oceny ryzyka inwestowania w udziały spółki,
- 17) w wycenie brak wyjaśniania stosowanej w wycenie terminologii fachowej, w celu właściwego zrozumienia przez adresatów wyceny.

Orzeczeniem z dnia 3 stycznia 2018 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt KSD 509/2015 Krajowy Sąd Dyscyplinarny (...) Izby (...) uznał obwinionego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. I) wniosku o ukaranie i za to, na mocy przepisu art. 31 ust. 1 i 2 pkt 3) ustawy z dnia 7 maja 2009 roku o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (Dz. U. z 2016 r. póź. 1000 i póź. 1948) zwanej dalej „ustawą”, w związku z art. 277 ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz. U. z 2017 r. póź. 1089) wymierzył karę dyscyplinarną karę pieniężną w wysokości 2000 zł.

W odniesieniu do czynu opisanego w pkt. II) wniosku o ukaranie Sąd postanowił **uniewinnić** obwinionego. Na podstawie przepisu art. 43 ust. 2 .ustawy, w związku z art. 277 ustawy z dnia 11 maja 2017r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz. U. z 2017 r. poz. 1089) obciąża obwinionego kosztami postępowania w sprawie w wysokości 1103,16 zł

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia złożył obrońca obwinionego W. P., zaskarżając orzeczenie w zakresie uznającym obwinionego za winnego

czynu (pkt I wniosku o ukaranie) na korzyść obwinionego w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia,

a to przepisów art. 4 kpk, art. 5 §2 kpk, art. 7 kpk, 167 kpk, art. 410 kpk w zw.

z art. 424 § 1 kpk polegającą na:

a. przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, która w niniejszej sprawie przyjęła cechy dowolnej, poprzez odmowę dania wiary relacji obwinionego, w sytuacji braku dowodu przeciwnego,

b. przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, która w niniejszej sprawie przyjęła cechy dowolnej, poprzez uznanie, że obwiniony dopuścił się zarzucanego mu przewinienia, w sytuacji, gdy taka ocena nie wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego,

c. wydaniu rozstrzygnięcia pomimo nie ustalenia istotnych z punktu widzenia istoty sprawy kwestii,

d. braku wskazania w uzasadnieniu wyroku przekonywującej podstawy faktycznej i prawnej orzeczenia, a w konsekwencji:

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia, a polegający na nieuprawnionym przyjęciu, iż obwiniony dopuścił się zarzucanego mu przewinienia dyscyplinarnego, podczas gdy w świetle zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, zebrany i prawidłowo oceniony materiał dowodowy w sprawie nie daje podstaw ku temu, aby przypisać obwinionemu dokonanie opisanych powyżej czynów.

Na podstawie art. 427 §1 i art. 437 §2 kpk wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie odmiennie co do istoty sprawy poprzez uniewinnienie obwinionego od zarzucanego mu przewinienia dyscyplinarnego,

ewentualnie:

2. uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Krajowemu Sądowi Dyscyplinarnemu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy obwinionego W. P. okazała się zasadna w takim stopniu, że jej wniesienie skutkować musiało uchynieniem w całości zaskarżonego orzeczenia o ukaraniu obwinionego i przekazaniem sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Krajowemu Sądowi Dyscyplinarnemu.

Na wstępie należy podnieść, iż niniejsze postępowanie toczy się na podstawie art. 41 § 1 ustawy z dnia 7 maja 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym / Dz.U.2016.1000 t.j./ w zw. z treścią art. 277 ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym /Dz.U.2017.1089, zgodnie z którym o spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe.

Postępowanie przed sądami pracy i ubezpieczeń społecznych wyznaczonymi na podstawie art. 41 ust. 1 ustawy z 2009 r. o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym powinno się toczyć na podstawie przepisów k.p.k./tak SA w Gdańsku z dnia 19.02.2014 r, III APa 47/13, LEX nr 1438993, uchwała SN w składzie 7 sędziów z dnia 24 stycznia 2013 r I KZP 18/12, OSNKW 2013/2/11 /

Sąd okręgowy - sąd pracy i ubezpieczeń społecznych rozpoznaje odwołanie od orzeczenia Krajowego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Izbie Biegłych Rewidentów, stosownie do art. 29 § 1 k.p.k., na rozprawie w składzie trzech sędziów./tak SN w postanowieniu z dnia 30 września 2015 r I KZP 9/15, OSNKW 2015/12/101, postanowienie SA w Warszawie z dnia 30 grudnia 2014 r., III APa 13/14/. Sąd Okręgowy jest bowiem tylko sądem pierwszej instancji w postępowaniu przed sądami powszechnymi, natomiast funkcjonalnie jest sądem odwoławczym, gdyż rozpoznaje odwołania od orzeczeń Krajowego Sądu Dyscyplinarnego. Nie rozpoczyna zatem postępowania dyscyplinarnego od nowa, gdyż takie toczyło się przed Krajowym Sądem Dyscyplinarnym, a kontynuuje je na etapie postępowania odwoławczego, stosownie do trójinstancyjnego modelu tego postępowania. W takiej zaś sytuacji, stosownie do art. 29 § 1 k.p.k., sąd ten orzeka w składzie trzech sędziów. Przepis art. 41, wskazując sąd okręgowy - jako sąd pierwszej instancji, rozstrzyga tylko tyle, że sąd ten jest pierwszym sądem w stadium postępowania sądowego dotyczącego kwestii odpowiedzialności dyscyplinarnej obwinionego. Natomiast przedmiotem kontroli w tym postępowaniu jest

orzeczenie Krajowego Sądu Dyscyplinarnego, od którego uprawniony podmiot wniósł odwołanie. Odwołanie od orzeczenia Krajowego Sądu Dyscyplinarnego jest zatem środkiem zaskarżenia, który skutkuje rozpoznaniem sprawy już w drugiej instancji (na drugim szczeblu postępowania dyscyplinarnego) przez sąd powszechny.

Stanowisko to jest powtórzeniem wyrażonego wcześniej w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 11/10, OSNKW 2010, z. 10, poz. 85, poglądu, że choć w art. 41 ust. 1 u.b.r. wskazano, iż Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych orzeka jako sąd pierwszej instancji, to taka redakcja przepisu wynika z potrzeby zaakcentowania pozycji ustrojowej tego sądu oraz z prawa do wniesienia apelacji. Natomiast ze względu na fakt, że przedmiotem postępowania przed tym sądem jest orzeczenie Krajowego Sądu Dyscyplinarnego, od którego uprawniony podmiot wniósł odwołanie, to funkcjonalnie sąd ten orzeka jako sąd odwoławczy.

W procedurze karnej określenie składu sądu koresponduje, przez pryzmat funkcji tego organu, z właściwym rodzajem przepisów, w oparciu o które proceduje sąd odwoławczy. Zatem jedynie przy zastosowaniu unormowań określonych w Dziale IX Kodeksu postępowania karnego ("Postępowanie odwoławcze") możliwe jest rozpoznanie odwołania. Ten tak doniosły aspekt funkcjonalny także potwierdza, że sąd okręgowy orzeka na rozprawie apelacyjnej, co w konsekwencji oznacza konieczność określania obsady sądu w oparciu o art. 29 § 1 k.p.k. Jest to oczywiste także w aspekcie systemowym. Odwołanie rozpoczyna merytoryczną i formalną kontrolę orzeczenia Krajowego Sądu Dyscyplinarnego, co pociąga za sobą konsekwencje w postaci konieczności respektowania ograniczeń wynikających m.in. z granic rozpoznania środka odwoławczego (art. 433 § 1 k.p.k.), zakazu reformationis in peius (art. 434 k.p.k.), rodzaju możliwych rozstrzygnięć (art. 437 k.p.k.) czy przebiegu rozprawy odwoławczej (art. 453 k.p.k.). Przeniesienie postępowania odwoławczego ze sfery samorządu zawodowego do kompetencji organów wymiaru sprawiedliwości miało służyć zwiększeniu profesjonalizmu, a w ślad za tym gwarancyjności postępowania dyscyplinarnego. Przyjęcie, że sąd okręgowy proceduje jako sąd odwoławczy, w pełni ideę tę spełnia. Odmienny pogląd wypaczyłby zakładany przez ustawodawcę cel przepisów, tym bardziej że – zgodnie z art. 41 ust. 2. - od orzeczeń sądu apelacyjnego jako sądu trzeciej instancji kasacja nie przysługuje. Dlatego Sąd Okręgowy Pracy i (...) rozpoznaje odwołanie od orzeczenia Krajowego Sądu Dyscyplinarnego przy Krajowej Izbie Biegłych Rewidentów, stosownie do art. 29 § 1 k.p.k., na rozprawie w składzie trzech sędziów./tak SN w uzasadnieniu do postanowienia z dnia 30 września 2015 r I KZP 9/15/.

Należy też przypomnieć, że zgodnie z art. 31 ustawy z dnia 7 maja 2009 roku o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym:

- biegły rewident podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej za postępowanie sprzeczne z przepisami prawa, standardami rewizji finansowej, zasadami niezależności oraz zasadami etyki zawodowej. (ust.1)

Karami dyscyplinarnymi są:

- 1) upomnienie;
- 2) nagana;
- 3) kara pieniężna;
- 4) zakaz wykonywania czynności rewizji finansowej przez okres od roku do lat 3;
- 5) wydalenie z samorządu biegłych rewidentów.(ust.2)

Biegły rewident może być także, w związku z naruszeniami określonymi w ust. 1, zobowiązany do odbycia szkolenia. (ust.3)

Karę pieniężną wymierza się do 2-krotnej wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę, które jest ogłaszane na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2015 r. poz. 2008). (ust.5)

Natomiast zgodnie z Kodeksem etyki (zał. do Uchwały nr 4249/60/2011 (...) w sprawie zasad etyki zawodowej biegłych rewidentów z dnia 13 czerwca 2011 r. :

- pkt. 100.5 (c) – zawodowy księgowy postępuje zgodnie z następującymi zasadami: zawodowe kompetencje i należyta staranność – posiadanie fachowej wiedzy oraz umiejętności zawodowych na poziomie wymaganym dla zapewnienia, że klient lub pracodawca uzyskuje kompetentne, profesjonalne usługi, oparte na najnowszych rozwiązaniach z zakresu wykonywania zawodu, regulacji prawnych i metodologii, a także zachowanie staranności oraz przestrzegania odpowiednich standardów technicznych i zawodowych,

- pkt. 130.1 – zasada zawodowych kompetencji i należytej staranności nakłada na wszystkich zawodowych księgowych następujące obowiązki: utrzymywać wiedzę i umiejętności zawodowe na poziomie wymaganym dla zapewnienia, że klienci lub pracodawcy otrzymują kompetentne usługi zawodowe oraz postępować sumiennie, zgodnie ze stosownymi standardami technicznymi i zawodowymi, świadcząc usługi zawodowe;

- pkt. 130.4 (należyta obejmuje odpowiedzialność za działanie zgodnie z wymogami zadania w sposób rozważny, dokładny i terminowy,

- pkt. 150.1 – profesjonalne postępowanie – zasada profesjonalnego postępowania nakłada na wszystkich zawodowych księgowych obowiązek postępowania zgodnie z odpowiednimi przepisami prawa i regulacjami oraz unikania wszelkich działań, o których zawodowy księgowy wie lub powinien wiedzieć, że mogłyby przynieść ujmę dla zawodu. Obejmuje to działania, które racjonalna i dobrze poinformowana osoba trzecia – zaznajomiona ze wszystkimi istotnymi faktami i okolicznościami znanymi w danej chwili zawodowemu księgowemu – mogłaby uznać za wpływające niekorzystnie na dobrą reputację zawodu,

- pkt. 290.6 (b) – niezależność obejmuje: niezależność wizerunku - unikanie faktów i okoliczności na tyle znaczących, że racjonalna i dobrze poinformowana strona trzecia – zaznajomiona ze wszystkimi istotnymi faktami i okolicznościami – mogłaby zasadnie uznać, że uczciwość, obiektywizm lub zawodowy sceptycyzm podmiotu lub członka zespołu wykonującego badanie zostały naruszone.

Przeprowadzona kontrola instancyjna zaskarżonego orzeczenia pozwoliła na stwierdzenie, iż Krajowy Sąd Dyscyplinarny dopuścił się naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, zaś dostrzeżone uchybienia polegały w szczególności na dokonaniu zbyt pobieżnej i nierzetelnej ocenie materiału dowodowego, poprzedzonej podjęciem chybionej decyzji o ograniczeniu postępowania dowodowego, czego rezultatem było poczynienie ogólnikowych, niepełnych ustaleń faktycznych, z pominięciem wyjaśnień obwinionego. Ponadto lakoniczne uzasadnienie, nie odnoszące się do wszystkich zarzucanych i przypisanych obwinionemu uchybień, bez odniesienia poszczególnych zarzutów do konkretnego zapisu Kodeksu etyki, nadto zawierające braki co do uzasadnienia rodzaju i wymiaru kary dodatkowo utrudniało weryfikację prawidłowości ustaleń oraz ostatecznego rozstrzygnięcia.

Zasygnalizowane przez skarżącego naruszenie przepisów postępowania karnego, to jest art. 4 kpk , art.5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. , art. 167 kpk, oraz art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 kpk mogły mieć wpływ na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia i niewątpliwie rzutowały na prawidłowość wydanego rozstrzygnięcia.

Należy przypomnieć, że zgodnie z art. 4 kpk organy prowadzące postępowanie karne są obowiązane badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.

Jednym z elementów wyrażonej w tym przepisie zasady obiektywizmu jest zakaz przyjmowania przez organ procesowy kierunkowego nastawienia do sprawy. Naruszeniem tej dyrektywy będzie dopasowywanie czynności procesowych do z góry przyjętego na wstępie wyniku. Przejawem subiektywnym takiego nastawienia jest oddalanie wniosków dowodowych jednej tylko strony, gdy dążą one do ustaleń sprzecznych z przyjętym na wstępie założeniem (por. wyrok SN z 28.03.2007 r., IV KK 23/07, LEX nr 262707).

Natomiast wyrażona w art. 7 k.p.k. zasada swobodnej oceny dowodów nie daje podstaw do apriorycznego preferowania lub dyskwalifikowania jednych dowodów na rzecz drugich według przyjętych z góry kryteriów. Nie można więc mówić o istnieniu w polskim prawie reguły, która nadawałaby pierwszeństwo dowodom niekorzystnym dla oskarżonego przed dowodami przemawiającymi na jego korzyść, jak i odwrotnie. O wartości dowodowej poszczególnych dowodów decyduje zatem ich treść, skonfrontowana z innymi dowodami, przy czym stanowisko Sądu w przedmiocie oceny tychże musi być wnikliwie i przekonująco uzasadnione (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 października 2015 r., II AKa 224/15, LEX nr 1927493).

Norma z art. 410 k.p.k. zobowiązuje natomiast sąd orzekający do oparcia swojego rozstrzygnięcia na wszystkich okolicznościach ujawnionych w toku rozprawy głównej. Oznacza to, że po procesowo prawidłowym i wyczerpującym przeprowadzeniu postępowania dowodowego sąd, przystępując do narady nad rozstrzygnięciem, winien mieć niejako "przed oczami" wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia dowody i wynikające z nich okoliczności faktyczne. Ów obowiązek dostrzegania wszystkich dowodów i okoliczności nie może zostać prawidłowo zrealizowany wówczas, gdy każda z okoliczności wynikających z przeprowadzonego przewodu sądowego widziana jest osobno, w sposób wyizolowany i oderwany od wszystkich okoliczności pozostałych. Takie swoiste atomizowanie dowodów i okoliczności wyklucza możliwość dokonania ich oceny w sposób zgodny z zasadami prawidłowego rozumowania, jak tego wymaga art. 7 k.p.k. Prawidłowa ocena zachowania oskarżonego pod kątem naruszenia konkretnego przepisu prawa karnego materialnego nie jest wówczas możliwa. Bowiern dopiero całościowe postrzeżenie jego działań przez pryzmat dowodów pozwala na prawidłową prawnokarną ocenę jego zachowania.

Z naruszeniem art. 410 k.p.k. mamy do czynienia jedynie wówczas, gdy sąd opiera swoje orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź tylko na części materiału ujawnionego i jego rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności. W żadnej mierze natomiast dokonanie oceny dowodów i oparcie się na określonych z nich, przy jednoczesnym odmówieniu wiary dowodom przeciwnym nie stanowi naruszenia dyspozycji art. 410 k.p.k./ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2018 r. V KK 491/17 LEX nr 2435686/

Natomiast zgodnie z art. 424 § 1 kpk uzasadnienie powinno zawierać zwięźle:

- 1) wskazanie, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych;
- 2) wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku.

Zgodnie z § 2 w uzasadnieniu wyroku należy ponadto przytoczyć okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary, a zwłaszcza przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, środków zabezpieczających oraz przy innych rozstrzygnięciach zawartych w wyroku.

Sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób zgodny z art. 424 kpk ma znaczenie z punktu widzenia środka odwoławczego oraz kontroli instancyjnej dokonywanej przez sąd drugiej instancji. Aby bowiem strona, jej obrońca mogli podnieść właściwe zarzuty, uzasadnienie powinno odpowiadać wymogom formalnym. Podobnie także, aby sąd mógł dokonać rzetelnej kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku, uzasadnienie powinno odpowiadać wymaganiom przepisu art. 424 kpk.

Art. 424 § 1 pkt 1 nie wymaga, aby w uzasadnieniu sąd wykazał, dlaczego na podstawie danego dowodu dokonał ustaleń faktycznych. Przepis ten nakazuje jedynie uzasadnić, dlaczego sąd nie uznał dowodów przeciwnych. Zachodzi tu bowiem logiczna zależność pomiędzy trafnością ocen przeciwstawnych dowodów. Prawidłowe odrzucenie jednych dowodów świadczy o zasadnym przyjęciu innych. Jednak w aspekcie kontroli odwoławczej co do oceny dowodów (art. 7) sąd powinien także wskazać, dlaczego określone dowody uznał za wiarygodne. Z punktu widzenia art. 424 § 1 pkt 1 kpk istotniejsze jest jednak uzasadnienie powodów odrzucenia dowodów przeciwnych. Wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku oznacza natomiast, że sąd powinien w zrozumiały sposób wykazać zasadność przyjętej kwalifikacji

prawnej czynu. W przypadku gdy występuje rozbieżność poglądów w doktrynie oraz (lub) orzecznictwie, sąd powinien wskazać, który pogląd przyjmuje jako własny i dlaczego, a zwłaszcza dlaczego nie akceptuje poglądów odmiennych.

Same braki uzasadnienia zaskarżonego wyroku, choćby bardzo poważne, nie mogą w obowiązującym stanie prawnym (art. 455a k.p.k.) doprowadzić do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Pamiętać jednak należy, że owe braki mogą oznaczać i z reguły oznaczają, że do jego wydania doszło z istotną obrazą art. 410 k.p.k., mającą wpływ na jego treść. Jeśli bowiem w treści pisemnych motywów wyroku nie zostały przedstawione rozważania dotyczące istotnych, czy wręcz fundamentalnych dla rozstrzygnięcia okoliczności, to oznacza, że te okoliczności nie były przedmiotem analizy sądu przed wydaniem wyroku, a zatem zostały przez sąd pominięte. A to wprost oznacza obrazę art. 410 k.p.k., często w połączeniu z naruszeniem dyrektyw art. 7 k.p.k./ tak Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 listopada 2017 r. II AKa 314/17

LEX nr 2451332/

Nie można wprawdzie uchylić wyroku tylko z tego powodu, że jego pisemne uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k., jednakże braki w uzasadnieniu nadal mogą wskazywać, że w procesie wyrokowania lub na etapie gromadzenia dowodów doszło do uchybień, które świadczą o takim stopniu wadliwości wyroku, który powoduje konieczność jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji./Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 października 2016 r. ,II AKa 162/16,LEX nr 2191575/

Podkreślenia wymaga, iż dokonane przed Sąd meriti ustalenia faktyczne muszą opierać się na konkretnie wskazanych i adekwatnych dowodach, poddanych uprzednio wszechstronnej analizie. Rozstrzygając kwestię odpowiedzialności obwinionego Sąd winien dążyć do wyjaśnienia za pomocą możliwych do przeprowadzenia i dostępnych środków dowodowych wszystkich istotnych faktów w obszarze ustaleń, w granicach wyznaczonych postanowieniem o przedstawieniu zarzutów, pozwalających na odtworzenie negatywnych zachowań w sposób poddający się obiektywnemu i miarodajnemu osądowi, czy rzeczone zachowania miały miejsce i jako takie podlegają subsumcji pod określoną normę ustawy typizującą czyn w postaci, którą zarzucono i przypisano, ewentualnie można je zakwalifikować z innego przepisu ustawy, albo przeciwnie, że nie zawierają one elementów warunkujących odpowiedzialność.

W przedmiotowej sprawie Sąd Dyscyplinarny nie sprostął opisanym wymogom, dokonując ustaleń faktycznych w sposób zbiorczy, ogólny, opierając się wyłącznie na dokumentach, których prawidłowa ocena nie pozwalała na wyciągnięcie kategoriycznych wniosków odnośnie uchybień obwinionego w przypisanej mu postaci. Obowiązkiem Sądu jest natomiast rozważenie wszystkich dowodów i wynikających z nich okoliczności, które są istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie, winie, kwalifikacji prawnej i karze (por. SN Rw 281/78, OSNKW 1978, Nr 11, poz. 133; SN I KZ 172/81, OSNPG 1982, Nr 6, poz. 86; SN II KR 13/83, OSNPG 1983, Nr 5, poz. 62; SA w G. II AKa 369/11, KZS 2012, z. 10, poz. 76).

Z treści pisemnych motywów rozstrzygnięcia płynie wniosek, że Sąd Dyscyplinarny nadrzędny walor dowodowy przypisał dokumentom i własnej ocenie ewentualnych uchybień obwinionego, nie weryfikując w żaden sposób ich treści, nie przedstawiając analizy zarzutów pod względem prawnym, z przytoczeniem przepisów i wynikających z nich standardów, którym obwiniony miałby uchybić.

W szczególności Krajowy Sąd Dyscyplinarny oddalił wnioski dowodowe obwinionego w zakresie przesłuchania świadków A. S. (1), A. S. (2) i A. R., pomimo, że zasadniczą kwestią, decydującą o przedstawieniu zarzutów, była okoliczność ustalenia celu opracowania, będącego przedmiotem umowy. Relacja obwinionego wyraźnie wskazywała na charakter zleconych mu czynności, ich zakres oraz oczekiwania zleceniodawcy oraz, że opracowanie zostało wykorzystane wbrew ustaleniom stron.

Tymczasem Sąd Dyscyplinarny przyjął, że obwiniony wykroczył poza treść umowy ustalając wartość rynkową udziałów. Należy przy tym wskazać, że w umowie z kontrahentem jako jej przedmiot wskazano oszacowanie wartości udziałów w spółce, nie określono w samej umowie celu tego oszacowania, natomiast w samym raporcie zostało

wskazane jako przedmiot wyceny: oszacowanie wartości rynkowej udziałów, cel wyceny: sprzedaż, bądź wniesienie aportem do innej spółki prawa handlowego. Trzeba jednak zauważyć, że ze strony kontrahenta brak było uwag co do wadliwego wykonania umowy. Nadto obwiniony nie ograniczył się do zastosowania metod określonych przez zleceniodawcę, bowiem przedstawił dodatkową metodę wyceny.

W ocenie Sądu Okręgowego zgłoszone przez obwinionego wnioski dowodowe zmierzały właśnie do ustalenia charakteru zleconych mu czynności, a oddalenie tych wniosków pozbawiło obwinionego prawa do obrony, gdyż Sąd Dyscyplinarny dokonał ustaleń odmiennych od twierdzeń obwinionego w tym zakresie, nie dając mu szansy na udowodnienie swoich twierdzeń.

Sąd Dyscyplinarny nie rozważył, iż w istocie raport został wykorzystany przy zarejestrowaniu podwyższenia kapitału spółki notowanej na giełdzie, a więc odmiennie niż wynikało to z celu określonego w raporcie.

Jednocześnie Sąd Dyscyplinarny nie wskazuje, jakie wymogi powinien spełniać raport, opierając się w tym zakresie na konkretnych zapisach ustawy bądź innych przepisach określających standardy postępowania, natomiast obwiniony podnosił, iż nie ma żadnych opracowanych i przyjętych standardów obligujących biegłego rewidenta do stosowania podczas dokonywania zleceń, jak opracowywanie wycen przedsiębiorstw, udziałów, czy choćby wartości niematerialnych, a wszystkie ograniczenia i uproszczenia wpływające na wartości przedstawione w raportach zostały w jego opracowaniu przedstawione. Sąd Dyscyplinarny nie wskazuje, z czego miałyby wynikać obowiązki weryfikowania przedstawionych założeń przez zleceniodawcę. Sąd Dyscyplinarny nie rozważył kwestii różnicy pomiędzy raportem a opinią, o której mowa w art. 312 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych /Dz.U.2017.1577 t.j./, co mogło mieć wpływ na formę przedstawienia zdania na temat wartości spółki - na podstawie danych przekazanych, których, według obwinionego nie miał obowiązku potwierdzać, czy uwiarygadniać, ani nawet się do nich odnosić, z uwagi na brak obligujących go do tego standardów oraz charakteru zlecenia.

W ocenie Sądu dopiero ustalenie, iż obwiniony dopuścił się naruszenia określonych standardów przy sporządzeniu konkretnego rodzaju opracowania – w tym przypadku raportu pozwoli na ocenę czy i w jakim stopniu naruszył zasady etyki zawodowej.

Lektura uzasadnienia skarżonego orzeczenia prowadzi do wniosku, że Krajowy Sąd Dyscyplinarny nie przeprowadził pełnej analizy stawianych obwinionemu zarzutów, bowiem nie dokonał oceny wszystkich osiemnastu podpunktów pkt I wniosku o ukaranie, a ograniczył się do rozważań w przedmiocie użytych przez obwinionego sformułowań i treści umowy łączącej go ze zleceniodawcą. Brak wyjaśnienia, który z poszczególnych punktów stanowi naruszenie konkretnej zasady wynikającej z kodeksu etyki.

Mimo tego Sąd Dyscyplinarny przyjmuje, że obwiniony popełnił zarzucany mu czyn, a jego wina została udowodniona. W uzasadnieniu Sąd Dyscyplinarny nie wyjaśnia w żaden sposób przyczyn wymierzenia konkretnej kary i jej wysokości, ograniczając się do stwierdzenia, że kara jest adekwatna.

W ocenie Sądu Okręgowego rozstrzygnięcie wydane bez oceny i rozważenia czy i ewentualnie którego z tych uchybień obwiniony dopuścił się, pozostaje wadliwe i niepełne. Należy zwrócić uwagę, że Sąd Dyscyplinarny sam kwalifikuje sprawę jako szczególnie złożoną (adnotacja na okładce załączonych akt postępowania), gdy tymczasem sporządzone uzasadnienie nie spełnia minimalnych kryteriów opisanych w wyżej wymienionym przepisie i uniemożliwia kontrolę instancyjną.

W realiach przedmiotowej sprawy Sąd Dyscyplinarny uchylił się od poczynienia pogłębionych rozważań, niejako z założenia przyjmując, iż obwiniony dopuścił się zarzucanego mu czynu, bez wyjaśnienia jakim konkretnie standardom uchybił, jaki był w istocie cel opracowania i na czym związku z tym polegało zawinienie obwinionego.

Reasumując, w ocenie Sądu odwoławczego uzasadnienie Sądu Dyscyplinarnego nie zawiera przekonujących ustaleń, wynikających jednoznacznie z konkretnych dowodów, wskazujących na to, iż obwiniony dopuścił się naruszenia konkretnych zasad etyki i to w sposób zawiniony. Sąd Dyscyplinarny odrzucił jedynie wersję obwinionego, nie

przeprowadził postępowania dowodowego, mającej na celu weryfikację jego wersji i nie przedstawił dostatecznej argumentacji nadającej się do kontroli instancyjnej.

Wobec powyższego stwierdzić należy, iż zaskarżone orzeczenie nie mogło się ostać z uwagi na zasygnalizowane uchybienia natury procesowej, mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, w tym również potencjalnie rzutujące na wymiar kary, a których to uchybień nie sposób usunąć w toku kontroli instancyjnej.

Niezbędne jest zatem przeprowadzenie postępowania dowodowego co do istoty sprawy, a następnie rzeczowa analiza jego rezultatów w świetle dyrektyw określonych w art. 7 k.p.k., skutkująca dokonaniem rzetelnych i konkretnych ustaleń faktycznych oraz prawidłową ich subsumcją, co powodowało konieczność wydania orzeczenia kasatoryjnego.

Stąd też Sąd odwoławczy na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 k.p.k. uchylił zaskarżone orzeczenie (a więc rozstrzygnięcie o ukaraniu obwinionego za czyn zarzucany w punkcie I wniosku o ukaranie) i przekazał sprawę Krajowemu Sądowi Dyscyplinarnemu (...) Izby (...) do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznając przedmiotową sprawę w uchylonej części, Krajowy Sąd Dyscyplinarny (...) Izby (...) przeprowadzi w całości postępowanie dowodowe dążąc do wyjaśnienia zasygnalizowanych w niniejszym wywodzie wątpliwości.

W tym celu przesłucha zawnioskowanych przez obrońcę świadków i ostatecznie ustali cel zawartej umowy oraz to, czy opracowanie sporządzone przez obwinionego zostało wykorzystane sprzecznie z treścią umowy, czy też nie.

Następnie ustali i wskaże, jakim standardom winien odpowiadać sporządzony dokument, podając w tym zakresie źródło tych standardów.

Sąd Dyscyplinarny w dalszej kolejności winien rozważyć, czy zarzucane obwinionemu uchybienia są aktualne, ustosunkuje się przy tym do zastrzeżeń obwinionego, szczegółowo rozważy wszystkie punkty objęte zarzutem, także z podaniem podstawy prawnej stawianych wymagań, czy standardów oraz odniesieniem do konkretnych zasad etyki, które zostały naruszone przy konkretnych sprecyzowanych w tych punktach uchybieniach.

W miarę potrzeby skorzysta także z wiadomości specjalnych, w oparciu o opinię biegłego, który niezależnie od wiedzy specjalistycznej składu orzekającego, dokona oceny ewentualnych uchybień obwinionego (art.193§1 kpk).

Następnie ponownie dokona analizy całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wedle dyrektyw art. 7 k.p.k. i oceni, czy zachowanie obwinionego wyczerpało znamiona zarzucanego czynu, jeżeli nie, to czy dokonane ustalenia faktyczne poddają się subsumcji pod inny przepis ustawy, bacząc jednocześnie na treść art. 443 k.p.k.

W razie konieczności sporządzenia pisemnego uzasadnienia orzeczenia Sąd Dyscyplinarny winien baczyć by w pełni odpowiadało ono wymogom przewidzianym w art.424§1 i 2 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy orzekł, jak w sentencji.

D.. SSR Anna Przybylska SSO Wojciech Cerski SSO Agnieszka Gocek