

Sygn. akt II AKa 183/14

# WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 28 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Wojciech Zaręba (sprawozdawca)
Sędziowie:	SA Zbigniew Makarewicz SA Cezary Wójcik
Protokolant	sekretarz sądowy Monika Marcyniuk

przy udziale Lecha Wieczerzy prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie – Oddział Zamiejscowy w Chełmie

po rozpoznaniu w dniu 21 października 2014 r.

sprawy **W. G.i innych**

oskarżonych z art. 286 § 1 k.k. i innych

z powodu apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 19 grudnia 2013 r., sygn. akt IV K 432/11

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec W. G. w ten sposób, że:

- 1) uchyla rozstrzygnięcie o wymiarze łącznej kary pozbawienia wolności;
- 2) wykonanie orzeczonej za czyn w pkt. III kary pozbawienia wolności na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1) k.k. warunkowo zawiesza na okres próby 3 (trzech) lat;
- 3) uchyla orzeczenie o zasądzeniu na rzecz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego kosztów postępowania i z tytułu kosztów poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego zasądza na rzecz spółki (...) S.A. w L. 230,62 (dwieście trzydzieści 62/100) zł;

II. w częściach dotyczących czynów zarzuconych W. G. i A. A. w pkt I, W. G. w pkt II., IV. i V aktu oskarżenia, jak również czynów zarzuconych G. B. i M. T. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania;

III. w pozostałych częściach zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Zespołu Adwokackiego nr (...) w L. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł, w tym podatek VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu W. G. w postępowaniu odwoławczym przez adw. M. S.;

V. zasądza od W. G. na rzecz oskarżyciela posiłkowego spółki (...) S.A. w L. 73,80 (siedemdziesiąt trzy zł 80/100) zł tytułem poniesionych kosztów w postępowaniu odwoławczym;

VI. zwalnia W. G. od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i określa, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

W. G. i A. A. oskarżeni zostali o to, że:

I. w okresie od 23 marca 2009 r. do 31 marca 2010 r. w L., Ł., T. oraz Ł. woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc współwłaścicielami Spółki Cywilnej (...), doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że zawarli z (...) S.A. z / s w L. umowę handlową nr (...), dotyczącą sprzedaży maszyn i urządzeń przeznaczonych do produkcji rolnej, po czym nie mając zamiaru wywiązywania się z zawartych w umowie postanowień, zamawiali i odbierali produkowane przez tą firmę towary, a następnie zbywali je ustalonym i nieustalonym osobom, nie regulując wynikających stąd należności w łącznej kwocie 1.357.668. 74 zł dopuszczając się tego czynu w stosunku do mienia wielkiej wartości na szkodę (...) S.A.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.,

Nadto W. G. oskarżony został o to, że:

II. w dniach 8 i 9 lutego 2009 r. w Ł. woj. (...), dokonał podrobienia dokumentów w postaci dwóch bankowych poleceń przelewów opiewających na kwoty 284 000 zł oraz 450 000 zł w ten sposób, że sporządził dwa wygenerowane elektronicznie potwierdzenia realizacji przelewu, mające świadczyć o przekazaniu przez Bank (...) Oddział w Ł. w / w kwot z konta Spółki Cywilnej (...) na rachunek (...) S.A. z / s w L., prowadzony przez Bank (...) Oddział w L., a następnie tak podrobione dokumenty dostarczył do (...) S.A., w celu wprowadzenia w błąd, co do uiszczenia części należności za otrzymane wcześniej maszyny i urządzenia do produkcji rolnej,

tj. o czyn z art. 270 § 1 k.k.;

III. w okresie od 17 maja do 30 czerwca 2010 r. w Ł. woj. (...) i L., będąc współwłaścicielem Spółki Cywilnej (...), działając w celu udaremnienia wykonania nakazu zapłaty na rzecz (...) S.A. z/s w L. kwoty 1. 461. 292, 91 zł wydanego przez miejscowy Sąd Okręgowy IX Wydział Gospodarczy /sygn. (...) l w dnia 14 kwietnia 2010 r., usunął zajęte przez komornika miejscowego Sądu Rejonowego w prowadzonym za nr (...) postępowaniu egzekucyjnym, maszyny i urządzenia do produkcji rolnej w postaci: przyczepy (...)100, prasoowijarki (...), owijarki zwijającej (...), kultywatora (...), rozsiewacza (...), ciągnika rolniczego (...) oraz ciągnika (...), w ten sposób, że wydał je ustalonym i nieustalonym osobom, a nadto zbył na rzecz ustalonych osób trzecich (...) nr rej. (...), przyczepę ciężarową BORO nr rej. (...), samochód osobowy B. (...) nr rej. (...) oraz samochód dostawczy M. (...) nr rej. (...),

tj. o czyn z art. 300 § 2 k.k.

IV. w czerwcu 2010 r. w L. daty dziennej nieustalonej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nakłonił A. R. do udzielenia pomocy w usunięciu spod egzekucji komorniczej, przyczepy ciężarowej B.nr rej. (...), samochodu osobowego B. (...) nr rej. (...) oraz samochodu dostawczego M. (...) nr rej. (...) w ten sposób, że w zamian za kwotę 1500 zł w fakturach VAT o numerach: (...) z datą 29 kwietnia 2010 r., (...) z datą 17 maja 2010 r. oraz (...) z datą 20 maja 2010 r., polecił wpisanie wymienionego jako nabywcy tych pojazdów, podczas gdy w rzeczywistości, nie nastąpiło faktyczne przeniesienie ich własności, a celem było uniemożliwienie egzekucji komorniczej,

tj. o czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k.

V. w czerwcu 2010 r. w L. daty dziennej nieustalonej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nakłonił M. T. prowadzącą (...) Spółki Cywilnej (...), której był współwłaścicielem, do udzielenia pomocy w usunięciu spod egzekucji komorniczej, przyczepy ciężarowej B. nr rej. (...), samochodu osobowego B. (...) nr rej. (...), oraz samochodu dostawczego M. (...) nr rej. (...) w ten sposób, że zlecił wystawienie na nazwisko A. R. trzech faktur VAT o numerach: (...) z datą 29 kwietnia 2010 r., (...) z datą 17 maja 2010 r. oraz (...) z datą 20 maja 2010 r., dotyczących sprzedaży na jego rzecz w/w pojazdów wiedząc o tym, że w rzeczywistości celem tej czynności, nie było faktyczne przeniesienie ich własności, lecz uniemożliwienie egzekucji komorniczej,

tj. o czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k.

G. B. oskarżony został o to, że:

VI. w okresie od 23 marca 2009 r. do 30 lipca 2010 r. w L., pełniąc funkcję Dyrektora Zarządzającego (...) S.A. i będąc z tego tytułu zobowiązanym do zajmowania się sprawami majątkowymi, nadużył udzielonych mu uprawnień oraz nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w ten sposób, że podpisując umowę handlową z nr (...) z dnia 23 marca 2009 r. ze Spółką Cywilną (...), której przedmiotem była sprzedaż tej firmie oraz prowadzenie obsługi gwarancyjnej wyrobów w postaci maszyn i urządzeń do produkcji rolnej, odstąpił od zlecenia przeprowadzenia wizytacji tej Spółki Cywilnej pod kątem oceny majątku oraz wiarygodności finansowej, osobiście przyjmował i akceptował zamówienia z pominięciem Działu Handlowego, zlecał realizację zamówień w sytuacji nie dotrzymania przez kontrahenta terminów płatności, podejmował decyzje o przedłużaniu terminów płatności, nie posiadając do tego uprawnień, oraz nie informował Zarządu Spółki Akcyjnej o istniejącym zagrożeniu niespłacenia należności, czym doprowadził do wyrządzenia szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w kwocie 1 357 668, 74 zł w mieniu (...) S.A. z/s w L.,

tj. o czyn z art. 296 § 1 i 3 k.k.

M. T. oskarżona została o to, że:

VII. w czerwcu 2010 r. daty dziennej nieustalonej w L., prowadząc prywatne Biuro Rachunkowe, udzieliła W. G. -współwłaścicielowi Spółki Cywilnej (...), w celu przysporzenia korzyści majątkowej, pomocy w usunięciu spod egzekucji komorniczej, zajętego w postępowaniu egzekucyjnym mienia w postaci: przyczepy towarowej B. nr rej. (...), samochodu osobowego B. (...) nr rej. (...), oraz samochodu dostawczego M. (...) nr rej. (...), w ten sposób, że prowadząc (...) Spółki Cywilnej (...) poświadczyla nieprawdę, wystawiając na nazwisko A. R. i podpisując trzy faktury VAT o numerach: (...) z datą 29 kwietnia 2010 r., (...) z datą 17 maja 2010 r. oraz (...) z datą 20 maja 2010 r., dotyczące sprzedaży na jego rzecz w/w pojazdów wiedząc o tym, że w rzeczywistości, celem tej czynności nie było faktyczne przeniesienie ich własności, lecz uniemożliwienie egzekucji komorniczej w prowadzonej przez Komornika Sądu Rejonowego w Lublinie za nr (...),

tj. o czyn z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Lublinie:

W. G. i A. A. uznał za winnych tego, że:

I. w okresie od 23 marca 2009 r. do 31 marca 2010 r. w L., Ł., T. oraz Ł. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc współwłaścicielami Spółki Cywilnej (...), doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że zawarli z (...) S.A. z/s w L. umowę handlową nr (...), dotyczącą sprzedaży maszyn i urządzeń przeznaczonych do produkcji rolnej, po czym nie mając zamiaru wywiązywania się z zawartych w umowie postanowień, zamawiali i odbierali produkowane przez tą firmę towary, a następnie zbywali je ustalonym i

nieustalonym osobom, nie regulując wynikających stąd należności w łącznej kwocie 1.357.668. 74 zł dopuszczając się tego czynu w stosunku do mienia wielkiej wartości na szkodę (...) S.A., tj. czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

a nadto W. G. za winnego tego, że:

II. w dniach 8 i 9 lutego 2010 roku w Ł. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru posłużył się dwoma podrobionymi przelewami bankowymi w kwocie 284 000 zł oraz 450 000 zł wygenerowanymi elektronicznie potwierdzeniami realizacji przelewu, mające świadczyć o przekazaniu przez Bank (...) Oddział w Ł. w/w kwot z konta Spółki Cywilnej (...) na rachunek (...) S.A. z /s w Ł., prowadzony przez Bank (...) Oddział w Ł., a następnie tak podrobione dokumenty dostarczył do (...) S.A., w celu wprowadzenia w błąd, co do uiszczenia części należności za otrzymane wcześniej maszyny i urządzenia do produkcji rolnej, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

a nadto tego, że

III. w okresie od 17 maja do 30 czerwca 2010 r. w Ł. woj. (...) L., będąc współwłaścicielem Spółki Cywilnej (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, działając w celu udaremnienia wykonania nakazu zapłaty na rzecz (...) S.A. z/s w Ł. kwoty 1. 461. 292, 91 zł wydanego przez miejscowy Sąd Okręgowy IX Wydział Gospodarczy /sygn. (...)l z dnia 14 kwietnia 2010 r., usunął zajęte przez komornika miejscowego Sądu Rejonowego w prowadzonym za nr (...) postępowaniu egzekucyjnym, maszyny i urządzenia do produkcji rolnej w postaci: przyczepy(...), prasoowijarki (...), owijarki zwijającej (...), kultywatora (...), rozsiewacza B., ciągnika rolniczego (...) oraz ciągnika (...), w ten sposób, że wydał je ustalonym i nieustalonym osobom, a nadto zbył na rzecz ustalonych osób trzecich (...) nr rej. (...), przyczepę ciężarową B.nr rej. (...), samochód osobowy B. (...) nr rej. (...) oraz samochód dostawczy M. (...) nr rej. (...), tj. czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

a także czynów z pkt IV i V,

W. G. i A. A. za czyn z pkt I na mocy art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. skazał na karę po 2 (dwa) lata pozbawienia wolności, na zasadzie art. 33 § 1-3 k.k. wymierzył grzywnę w wysokości po 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę po 30 (trzydzieści) złotych,

W. G. za czyn z pkt II wyczerpujący dyspozycję z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na podstawie art. 270 § 1 k.k. skazał na karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

za czyn z pkt III wyczerpujący dyspozycję z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na podstawie art. 300 § 2 k.k. na karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

za czyny z pkt IV i V wyczerpujące dyspozycję art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k. na mocy art. 19 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k., art. 33 § 1-3 k.k. na kary po roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 40 (czterdziestu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 30 (trzydziestu) złotych,

na mocy art. 85 k.k., 86 § 1 k.k. wymierzył W. G. karę łączną 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 180 (stu osiemdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 (trzydziestu) złotych,

na zasadzie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył W. G. okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 1 listopada 2011 roku do dnia 6 grudnia 2012 roku,

G. B. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt VI, przyjmując iż wyczerpuje on dyspozycję art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k., i za to na podstawie art. 296 § 3 k.k. skazał na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

na podstawie art. 69 § 1 k.k., 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 5 (pięciu) lat,

na mocy art. 71 § 1 k.k. wymierzył grzywnę w wysokości 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 30 (trzydziestu) złotych,

M. T. uznał za winną dokonania czynu opisanego w pkt VIII, wyczerpującego dyspozycję art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał na karę roku pozbawienia wolności, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 k.k., art. 71 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 3 (trzech) lat,

na mocy art. 33 § 1-3 k.k. wymierzył grzywnę w wymiarze 140 (stu czterdziestu) stawek dziennych, ustalając wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 30 (trzydziestu) złotych,

zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. S. Zespół Adwokacki nr (...), L., ul. (...) za obronę z urzędu oskarżonego W. G. kwotę 3099,60 złotych,

zasądził od oskarżonych na rzecz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego R. R. kwotę 4612,50 złotych tytułem kosztów postępowania, w częściach równych,

zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa po 1000 zł tytułem częściowych kosztów postępowania w pozostałej części wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżyli obrońcy oskarżonych, a także pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego spółki (...) S.A. w L..

Obrońca W. G. w apelacji zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk oraz art. 424§2 kpk, i dowolne przyjęcie, że oskarżony W. G. w chwili zawierania umowy handlowej nr (...), w dniu 23 marca 2009 roku, działając z zamiarem bezpośrednim w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym A. A. jako współwłaściciel spółki cywilnej (...) za pomocą wprowadzenia w błąd doprowadził do:

- niekorzystnego rozporządzenia mieniem (...) S.A. w ten sposób, że zamawiali i odbierali produkowane przez tą firmę towary, a następnie zbywali je ustalonym i nieustalonym osobom nie regulując wynikających stąd należności,
- że oskarżony W. G. w chwili zawierania umowy handlowej (...) w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru:

a. posłużył się dwoma przelewami bankowymi wygenerowanymi elektronicznie w kwocie 284 000 zł oraz 450 000 zł, a następnie tak podrobione dokumenty dostarczył do (...) S.A. w celu wprowadzenia w błąd co do uiszczenia części należności za otrzymane wcześniej maszyny i urządzenia do produkcji rolnej,

b. działając w celu udaremnienia wykonania nakazu zapłaty na rzecz (...) S.A. kwoty 1 461 291,91 zł w sprawie (...) z dnia 14 kwietnia 2010 roku usunął zajęte przez komornika w sprawie (...) maszyny i urządzenia do produkcji rolnej w ten sposób, że wydał je ustalonym i nieustalonym osobom przy braku ustaleń w zakresie zamiaru sprawcy popełnienia pozostałych zachowań składających się na czyn ciągły, a jedynie lakoniczne ustalenie, że „pomimo zawarcia umowy z dnia 23 marca 2009 roku wspólnicy nie mieli zamiaru wywiązania się z zawartych w umowie postanowień”;

2. błąd w ustaleniach faktycznych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść przez przyjęcie, że:

- spółka (...) nie rozpoczęła działalności na terenie O., gdy nawet z ustaleń Sądu wynika, że w O. miała być tylko siedziba spółki, działalność handlową poza Ł. prowadzono w oddziałach w T., Ł. i B.,
  - nie uwzględnienia, że umowę przeszkolenia pracowników zawarto z firmą (...) z siedzibą w N. koło O.,
  - W. G. przesłał do G. B. dwa sfalszowane skany potwierdzeń przelewów na łączną kwotę 734 000 zł gdy z wyjaśnień oskarżonego B. wynika (k. 20137 verte) „na przełomie stycznia i lutego 2010 powiadomiono mnie, że środki zostały przebrane, a po zażądaniu potwierdzenia dostarczone kserokopie okazały się sfalszowane z zeznań nie wynika kto dokonał przelewów i złożył fałszywe kserokopie,
  - w dacie zawarcia umowy oskarżony W. G. miał zamiar udaremnienia wykonania nakazu zapłaty na rzecz (...) S.A. z/s w Ł. kwoty 1.461.292,91 zł usunął w dniu, 14 kwietnia 2010 roku zajęte przez komornika - w prowadzonym za nr (...) postępowaniu egzekucyjnym maszyny i urządzenia do produkcji rolnej,
  - pomimo zawarcia umowy w dniu 23 marca 2009 roku wspólnicy nie mieli zamiaru wywiązania się z zawartych w umowie postanowień a ustalony 60- dniowy termin płatności za zakupione wyroby i uzyskiwanie kolejnych prolongat wiarygodności umożliwił wyłudzenie od (...) S.A. mienia wielkiej wartości w sytuacji gdy:
    - a. majątek spółki (...) w dacie zawarcia umowy był wystarczający na pokrycie należności (...) S.A.,
    - b. spółka (...) do czerwca 2009 roku dokonywała wpłat za dostarczony towar wpłat dokonano na łączną kwotę 677 580 zł,
    - c. w dniu 9 grudnia 2009 roku nastąpiła realizacja zamówienia za gotówkę,
    - d. do sierpnia 2009 roku spółka (...) nie figurowała w systemie (...) S.A. jako podmiot posiadający przeterminowane faktury;
3. rażąco niewspółmierność kary łącznej orzeczonej w stosunku do W. G. i nie uwzględnienie faktu dotychczasowej jego niekaralności.

Stawiając te zarzuty obrońca wnosił o:

1) zmianę zaskarżonego orzeczenia przez:

- uniewinnienie oskarżonego W. G. od popełnienia przypisanych mu czynów w punkcie I, II wyroku,
- rozwiązanie orzeczenia o karze łącznej i wymierzenie za czyn zarzucany w pkt. III aktu oskarżenia oraz czyny przypisane w pkt. IV i V wyroku kary łącznej przy zastosowaniu zasady absorpcji, kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia dla danych czynów z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,
- na zasadzie art. 63 kk zaliczenie na poczet grzywny okresu rzeczywistego pozbawienia wolności od 1 listopada 2011 roku do 6 grudnia 2012 roku nie obciążanie oskarżonego kosztami, ewentualnie

2) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania.

Apelacja obrońcy A. A. zarzuciła:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

- a. art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., poprzez brak jakiegokolwiek odniesienia się przez Sąd I instancji w uzasadnieniu - w zakresie ustaleń stanu faktycznego - do czynu zarzucanego oskarżonemu, ograniczając się jedynie do ogólnikowego stwierdzenia, iż (...) spółki (...), w tym oskarżony A. A., zarówno osobiście, jak i za pośrednictwem G. B., przy zawieraniu umowy wprowadzili w błąd spółkę (...) co do miejsca prowadzonej działalności i swojej sytuacji

majątkowej, zaniechanie poczynienia w tej mierze jakichkolwiek innych ustaleń, w szczególności w zakresie ukierunkowania zamiaru na wprowadzenie w błąd wyżej opisanej firmy przez oskarżonego co do swojej sytuacji majątkowej, jak również zasobów finansowych firmy jako mających zasadnicze znaczenie w przedmiotowej sprawie wobec podjętego przez Sąd rozstrzygnięcia, która to treść uzasadnienia nie spełnia kodeksowych wymogów stawianych sprawozdawczej części wyroku, jakim jest uzasadnienie i nie pozwala na należyte skontrolowanie i podjęcie jakiegokolwiek polemiki z wydanym wyrokiem, a jednocześnie pozostawała w sprzeczności z treścią zarzucanego oskarżonemu czynu,

b. art. 4, 7 oraz 410 k.p.k. wyrażającą się w przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów oraz zasady obiektywizmu poprzez odmówienie waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego A. A. w zakresie przyczyn powstania niewypłacalności po stronie spółki (...) oraz faktu, iż zaistniałe zadłużenie jest efektem błędnych decyzji gospodarczych oraz oceny rynku i własnych możliwości, a nie skutkiem przestępczej działalności, jak również nadmiernemu zaufaniu w stosunku do W. G.

c. art. 4, 5 § 2, 7, 410 i 424 k.p.k. wyrażającą się w przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, zasady obiektywizmu oraz nie zastosowaniu przez Sąd orzekający reguły „in dubio pro reo” przy istnieniu nie dających usunąć się wątpliwości wynikających z faktu, iż głównym dowodem wskazującym na to, iż od początku działalność oskarżonego była nakierowana na uzyskanie największej ilości sprzętu, jego sprzedaży, a następnie uniknięcia zapłaty, były wyjaśnienia innego współoskarżonego W. G.,

d. obrazę przepisów prawa procesowego, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 2 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. i art. 170 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego w postaci dowodu z zeznań świadka A. R., który to wniosek dowodowy został złożony w związku z oświadczeniem oskarżonego W. G., podczas gdy świadek ten jako najbliższy współpracownik oskarżonego W. G. w końcowym okresie funkcjonowania (...) s.c., posiadał informacje rzutujące na ocenę oświadczenia wskazanego oskarżonego;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzekania, mający istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia polegający na przyjęciu, iż:

a. oskarżony A. A. działając wspólnie i w porozumieniu z W. G., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc współwłaścicielami Spółki Cywilnej (...), doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, za pomocą wprowadzenia w błąd w ten sposób, że zawarli z (...) S.A. z/s w L. umowę handlową, dotyczącą sprzedaży maszyn i urządzeń przeznaczonych do produkcji rolnej, po czym nie mając zamiaru wywiązywania się z zawartych postanowień zamawiali i odbierali produkowane przez tę firmę towary, a następnie zbywali je nie regulując zobowiązań, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w szczególności wyjaśnień samego oskarżonego, przy jednoczesnym braku innych niebudzących wątpliwości dowodów, prowadzi do wniosku, iż powstanie zobowiązań było wynikiem błędnych decyzji ekonomicznych i oceną rynku, a przez to oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu;

3. z daleko posuniętej ostrożności procesowej apelacja zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności, wyrażającą się w orzeczeniu wobec niego kary 2 lat pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, podczas gdy całokształt okoliczności sprawy, a w szczególności wiek oskarżonego, jego właściwości i warunki osobiste i charakter naruszonego dobra, społeczna szkodliwość czynu oraz cele kary w zakresie prewencji tak indywidualnej, jak i ogólnej oraz potrzeba kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiały za wymierzeniem kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Apelacja ta wnosila o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. A. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie

2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca G. B. w swej apelacji zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mogącą mieć wpływ na treść wyroku, a to:

a. art. 4, 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez pobieżną i mało wnikliwą ocenę dowodów z zeznań świadków L. K. (1), A. K., W. R., M. G., P. K. i B. K. oraz ujawnionych w toku rozprawy dokumentów, przy jednoczesnej wybiórczej analizie zeznań tych świadków i oparcie ustaleń faktycznych wyłącznie na niekorzystnych fragmentach zeznań w/w świadków, w szczególności co do podejmowanych przez oskarżonego G. B. działań w stosunku do spółki (...), bez należytego uzasadnienia swojego stanowiska w tym zakresie, co w konsekwencji doprowadziło do poczynienia wadliwych ustaleń, stanowiących podstawę przypisania oskarżonemu zarzucanego czynu;

b. art. 4, 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez nie rozważenie i nie odniesienie się do wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, w szczególności w zakresie złożonego przez obrońcę adw. M. P. wniosku dowodowego w dniu 14 lutego 2012 r., w konsekwencji czego poczynienie ustaleń na podstawie fragmentów materiału dowodowego, wyłącznie niekorzystnych dla oskarżonego, bez należytego uzasadnienia stanowiska w tym zakresie, bez przeprowadzenia wnikliwej, wszechstronnej oceny dowodów, zestawienia treści poszczególnych dowodów z całokształtem materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie - co doprowadziło do rażąco niesłusznego wniosku, że oskarżony popełnił przypisane jemu przestępstwo;

c. art. 4, 7, 366 § 1, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez nie dołączenie akt komorniczych Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym Lublin-Zachód w Lublinie M. W. o sygn. (...) oraz akt komorniczych Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Opolu B. J. o sygn. (...), w konsekwencji nie ustalenie rzeczywistej szkody poniesionej przez (...) S.A., która to okoliczność uniemożliwia skontrolowanie zaskarżonego wyroku;

d. art. 4, 7, 366 § 1, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie przy ustalaniu stanu faktycznego, informacji z dnia 28 maja 2013 r. /k. 2636/ przedłożonej przez pokrzywdzoną spółkę, w zakresie rzeczywistej szkody poniesionej przez (...) S.A.;

e. art. 7, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wewnętrzną sprzeczność wyroku polegającą na przyjęciu, że (...) spółki (...) przy zawieraniu umowy z dnia 23 marca 2009 r. wprowadzili w błąd spółkę (...) co do miejsca prowadzonej działalności i ich sytuacji majątkowej, a jednocześnie ustalenie, że G. B. nie dopełnił ciężących na nim obowiązków poprzez odstąpienie od zlecenia wizytacji (...) s.c. oraz oceny wyników finansowych i wiarygodności tej spółki cywilnej przed podpisaniem umowy handlowej;

f. art. 7, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wewnętrzną sprzeczność wyroku polegającą na przyjęciu, że W. G. wielokrotnie fałszywie zapewniał pracowników spółki (...), iż wystąpiły jedynie przejściowe trudności w spłacie zobowiązań, czym świadomie wprowadzał spółkę (...) S.A. w błąd, a jednocześnie przypisanie oskarżonemu G. B., że nie informował Zarządu Spółki Akcyjnej o istniejącym zagrożeniu nie spłacenia należności przez (...)R., w sytuacji gdy Zarząd (...) S.A. posiadał pełną wiedzę co do zadłużenia (...) spółki cywilnej, na skutek otrzymywanych w tym zakresie raportów należności przeterminowanych, które to raporty miały charakter stały i cykliczny;

g. art. 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez pobieżną i mało wnikliwą ocenę dowodów z wyjaśnień oskarżonego G. B. poprzez obdarzenie ich walorem wiarygodności w części /za wyjątkiem wyjaśnień w których wskazał, że nie nadużył on udzielonych mu uprawnień oraz nie dopełnił ciężących na nim obowiązków/, jednocześnie obdarzenie walorem wiarygodności zeznań D. G., które pozostają w całkowitej sprzeczności ze zgromadzonym materiałem dowodowym i poczynionymi przez Sąd ustaleniami faktycznymi;

h. art. 7, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wewnętrzną sprzeczność wyroku polegającą na przyjęciu, że wyjaśnienia oskarżonego G. B., w zakresie dotyczącym wartości nieruchomości położonej w O., sposobu zachowania się oskarżonego G. B. w momencie podpisania umowy, jak również w momencie podjętych prób odzyskania pieniędzy od współników spółki cywilnej (...) są wiarygodne, a jednocześnie ustalenie stanu faktycznego sprzecznego z wyjaśnieniami G. B.;



i. art. 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez przyjęcie dowolnego założenia, nie znajdującego oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, że oskarżony G. B. osobiście przyjmował i akceptował zamówienia z pominięciem Działu Handlowego, w sytuacji gdy z wyjaśnień oskarżonego G. B., zeznań M. G. i B. K. wynika, że po otrzymaniu zamówienia oskarżony przekazywał je do Działu Handlowego celem realizacji, w konsekwencji nigdy nie doszło do realizacji zamówienia bez zgody działu handlowego;

j. art. 7, 366 § 1, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez przyjęcie, że oskarżony zlecał realizację zamówień, w sytuacji nie dotrzymania przez kontrahenta terminów płatności, podczas gdy Sąd nie wskazał, które zamówienia zostały zlecone przez oskarżonego do realizacji, które z tych zamówień miały spowodować powstanie szkody i w jakiej wysokości, jak również nie wiadomo na jakich dowodach Sąd dokonał takich ustaleń, co uniemożliwia kontrolę skarżonego wyroku;

k. art. 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez przyjęcie, że przekroczenie uprawnień przez oskarżonego G. B. polegało również na podejmowaniu decyzji dotyczących wydłużania terminów płatności nawet w stosunku do należności przeterminowanych /str. 28 uzasadnienia/, w sytuacji gdy w aktach sprawy brak dowodów wskazujących na przyjęcie powyższej okoliczności, w konsekwencji brak możliwości skontrolowania tak sporządzonego uzasadnienia wyroku;

l. art. 7, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wewnętrzną sprzeczność wyroku polegającą na przyjęciu, że oskarżony G. B. odmówił przedłużenia terminu płatności należności, których termin już upłynął, przy jednoczesnym przyjęciu, że oskarżony G. B. przedłużał terminy płatności należności już przeterminowanych;

m. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. przez nie wskazanie, zarówno w opisie czynu, jak i w uzasadnieniu wyroku postaci zamiaru, z jakim oskarżony miał popełnić przypisany jemu czyn;

n. art. 7, 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez przyjęcie dowolnego założenia, nie znajdującego uzasadnienia w zgromadzonym materiale dowodowym, polegającego na przyjęciu, że oskarżony G. B. miał zamiar spowodowania skutku w postaci znacznej szkody majątkowej w majątku spółki (...) S.A., w sytuacji gdy analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że to głównie oskarżony G. B. podejmował działania zmierzające do zaspokojenia należności spółki (...) S.A., przy jednoczesnym pominięciu braku działania innych pracowników z kierownictwa spółki, w tym Prezesa Zarządu L. K. (1), które spowodowały nieskuteczność działań windykacyjnych, w konsekwencji niemożność zaspokojenia spółki (...) S.A.;

2. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na:

a. przyjęciu, iż oskarżony G. B. nadużył swoich uprawnień poprzez podejmowanie decyzji o przedłużaniu terminów płatności nie posiadając do tego uprawnień, w sytuacji gdy oskarżony nie posiadając uprawnień do przedłużania terminów płatności mógł co najwyżej przekroczyć swoje uprawnienia, co w konsekwencji doprowadziło do wadliwego wniosku, że takie zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona czynu zabronionego stypizowanego w art. 296 § 1 k.k.;

b. przyjęciu, że czyn G. B. doprowadził do wyrządzenia szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w kwocie 1.357.668,74 zł w mieniu spółki (...) S.A., w sytuacji gdy z akt sprawy k. 2636/ wynika, że w/w należność (...) S.A. została zaspokojona z majątku W. G. i A. A. w kwocie 522.642,62 zł, co doprowadziło do wadliwego ustalenia stanu faktycznego w zakresie wysokości powstałej szkody, w konsekwencji przyjęcie błędnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego.

W konkluzji, apelacja ta wносиła o:

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu IV Wydziałowi Karnemu w L..

Obrońca M. T. w apelacji zarzucił:

1. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. naruszenie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. oraz art. 424 §1 pkt 1 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów

z pominięciem zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, przejawiającą się w bezzasadnym odmówieniu przymiotu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonej oraz uznaniu za niemające znaczenia dla sprawy zeznań A. T., niedostatecznym wskazaniu przyczyn, dla których spójne i logiczne wyjaśnienia oskarżonej zostały zakwestionowane, a w konsekwencji:

2. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, polegający na błędnym przyjęciu przez Sąd orzekający, że oskarżona miała zamiar i świadomość, iż podjęte przez nią czynności prowadzą do uniemożliwienia przeprowadzenia egzekucji komorniczej oraz że miała świadomość znaczenia prawnego zmiany w czerwcu 2010 r. treści faktur VAT o numerach (...), a także że działała z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, iż oskarżona nie posiadała wiedzy o kondycji finansowej spółki ani o toczącym się postępowaniu egzekucyjnym oraz nie wiedziała, iż uczestniczy w fikcyjnej transakcji zakupu pojazdów przez A. R., a zatem nie miała świadomości co do rzeczywistego celu tej czynności, a tym samym nie udzieliła pomocy w popełnieniu przestępstwa.

Stawiając te zarzuty, obrońca wnosił o zmianę zaskarżanego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej, ewentualnie zmianę opisu i kwalifikacji prawnej czynu poprzez przyjęcie za podstawę wymiaru kary art. 271 § 2 k.k. oraz wyeliminowanie art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 300 § 2 k.k., ewentualnie

uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego zarzuciła wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a. art. 415 § 5 k.p.k. w zw. z art. 46 § 1 k.k. poprzez nieorzeczenie o obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonego G. B. pomimo skazania tego oskarżonego, oraz gdy przeszkody do nieorzeczenia tego środka karnego nie wystąpiły, tj. roszczenie wynika z popełnienia przestępstwa i w stosunku do oskarżonego G. B. nie było przedmiotem żadnego innego postępowania ani o roszczeniu tym nigdy nie orzeczono;

b. art. 627 k.p.k. poprzez zasądzenie kosztów postępowania od oskarżonych bezpośrednio na rzecz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, gdy zgodnie z przywołanym przepisem Sąd zasądza koszty na rzecz oskarżyciela posiłkowego, a nie na rzecz jego pełnomocnika.

Pełnomocnik wnosił o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez orzeczenie wobec oskarżonego G. B. obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) S.A. w L., jak również poprzez zasądzenie kosztów postępowania od oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) S.A. w L..

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacje obrońców, jeśli domagają się uchylenia zaskarżonego wyroku (w przeważającej jego części) i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, są zasadne i muszą zostać uwzględnione. Natomiast apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazuje się co najmniej przedwczesna.

#### **Oдноśnie czynu z pkt. I. aktu oskarżenia:**

Jak wynika z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, W. G. i A. A. wprowadzili pokrzywdzonego w błąd już na etapie zawierania umowy handlowej. Opis czynu przypisanego oskarżonym nie pozostawia co do tego żadnych wątpliwości. Przy czym podkreślić należy - zgodnie z tym opisem, istotą strony podmiotowej czynu był brak po stronie oskarżonych zamiaru regulowania należności za nabywane od pokrzywdzonego towary.

Wskazanej okoliczności Sąd Okręgowy jednak nie wykazał. Uzasadniając swe rozstrzygnięcie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku (str. 18-20) skupił się na kwestiach w żadnym razie nie przesądzających o takiej właśnie, a nie innej, stronie podmiotowej przypisanego oskarżonym działania. Można zgodzić się, iż w ich świetle zasadne

jest rozważanie oszukańczego działania oskarżonych, jednakże nie w tej postaci, która określona została w części dyspozytywnej orzeczenia.

Sąd przede wszystkim zaakcentował, że oskarżeni wprowadzili pokrzywdzonego w błąd co do miejsca prowadzonej przez siebie działalności. Istotnie, jak wynika z materiału dowodowego, spółce (...) zależało, aby kontrahent działał na terenie D., nie zaś województwa (...) (z uwagi na charakter rynku). Tego rodzaju zapewnienie, o ile zawarte zostało w treści umowy, dotyczyło kwestii dla pokrzywdzonego istotnej, a skoro było fałszywe, to można zasadnie twierdzić, iż stało się elementem oszustwa - wszak pokrzywdzony wiedząc o rzeczywistym miejscu prowadzenia działalności przez kontrahenta umowy handlowej by nie zawarł (w rezultacie nie doszłoby do rozporządzenia mieniem). Rzecz jest jednak w tym, że w opisie czynu przypisanego oskarżonym ustalenia o omawianym fałszywym zapewnieniu nie zawarto, natomiast wniosek, iż złożenie tego rodzaju zapewnienia automatycznie dowodzi braku zamiaru zapłaty za nabywane towary, nie wytrzymuje krytyki. Oskarżeni mogli bowiem kierować się chęcią zawarcia umowy i uczciwej jej realizacji, zaś mając świadomość wymagań pokrzywdzonego co do miejsca prowadzenia działalności, wskazali miejsce nieprawdziwe - właśnie po to, by umowę zawrzeć i wykonywać. Zatem argumentacja Sądu Okręgowego w tym zakresie jest chybiona i sąd ad quem w żadnym razie nie może jej zaaprobować.

To samo odnieść należy do konstatacji sądu o wielkości majątku wspólników (...). W istocie rzeczy sytuacja jest tu identyczna. Fałszywe zapewnienie co do wielkości tego majątku samo przez się nie przesądzało o braku zamiaru wywiązywania się z później powstających płatności. Powtórzyć należy - oskarżonymi mogła kierować chęć zawarcia umowy i jej rzetelnego wykonywania, zaś błędne określenie wobec kontrahenta wielkości własnego majątku (de facto faktycznej późniejszej możliwości realizacji ewentualnych roszczeń) miało tylko skłonić pokrzywdzonego do zawarcia kontraktu. Również i w tym przypadku można by rozważać w omawianym elemencie zachowanie o charakterze oszukańczym, jednakże Sąd Okręgowy w opisie czynu przypisanego oskarżonym go pominął.

Na marginesie Sąd Apelacyjny zauważa, że zaprezentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku rozumowanie sądu meriti w zestawieniu z opisem czynu zawartym w części dyspozytywnej wyroku czyni wysoce prawdopodobnym wniosek, iż sąd ten w realiach niniejszej sprawy działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej utożsamia tylko i wyłącznie z brakiem po stronie oskarżonych zamiaru zapłaty za nabywane towary. Stanowisko to jest jednak błędne. Ów cel pojmowany jest bowiem szeroko. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 30 sierpnia 2000 r. (V KKN 267/00, Lex 43441) stwierdził wprost, że „dla realizacji znamienia działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej sprawca wcale nie musi dążyć do przywłaszczenia mienia stanowiącego przedmiot oszukańczych zabiegów. Może on nawet zakładać zwrot mienia pokrzywdzonemu, zamierzając jednak osiągnąć korzyść majątkową płynącą z rozporządzenia mieniem, przejawiającą się w każdej innej postaci, niż jego przywłaszczenie”. Tak szerokie pojęcie „działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” prezentowane jest także w innych judykatach (Sądu Najwyższego - wyroki z dn. 21 sierpnia 2002 r., Lex 55202, 5 stycznia 2006 r., Lex 178475, 19 marca 2008 r., Lex 370263, Sądu Apelacyjnego w Katowicach - wyrok z dn. 10 czerwca 2010 r., Lex 663646).

Kolejnym argumentem Sądu Okręgowego jest stwierdzenie, iż już na etapie współpracy z pokrzywdzoną spółką była ona przez W. G. fałszywie zapewniana, że sytuacja (...) jest stabilna. Sąd jednakże nie poczynił w tym zakresie żadnych ustaleń. Nie określił sytuacji spółki oskarżonych w czasokresie objętym zarzutem aktu oskarżenia. Nie dokonał analizy finansów, bilansu długów i zobowiązań. Przez to zaprezentowany przez sąd wniosek staje się pozbawionym faktycznych podstaw.

Zresztą Sąd Okręgowy popadł tu w sprzeczność. Określenie, że W. G. „fałszywie zapewniał” pokrzywdzonego o stabilności sytuacji finansowej spółki nie pozostawia wątpliwości, iż w rzeczywistości - w ocenie sądu - sytuacja ta była zła. Tymczasem na str. 30 uzasadnienia zaskarżonego wyroku znajduje się wywód, z którego wynika, że oskarżeni z powodzeniem odsprzedawali nabywane od (...) towary - ich kontrahenci wywiązywali się z zobowiązań, i te właśnie zyski stanowiły osiąganą przez oskarżonych korzyść majątkową. Sprzeczność we wnioskowaniu sądu jest w tej sytuacji ewidentna.

Trudno dopatrzeć się racjonalności sądu I instancji, o ile powołuje się on na skierowaną do A. R. wypowiedź W. G. o „zrobieniu (...). Wskazane określenie jest zwrotem czysto potocznym, mogącym być różnie rozumianym w różnych środowiskach i kontekstach. Wywodzenie na podstawie tej treści wypowiedzi, iż oskarżony de facto przyznał się do oszustwa, jest zabiegiem niedopuszczalnym.

Wyżej omówione okoliczności są wystarczające dla stwierdzenia wadliwości wyroku w zakresie dotyczącym czynu z pkt. I aktu oskarżenia. Argument odnoszący się do posługiwania się przez W. G. sfałszowanymi potwierdzeniami przelewów zostanie omówiony za chwilę.

#### Odnosnie czynu z pkt. II aktu oskarżenia:

Przypisując W. G. przestępstwo posłużenia się sfałszowanymi potwierdzeniami przelewów bankowych Sąd Okręgowy oparł się na zeznaniach świadków B. K., A. K., L. K. (1) i L. K. (2). Dowody te jednak potwierdzają jedynie to, że takie fałszywe dokumenty faktycznie istniały. Najistotniejsze znaczenie mają natomiast wyjaśnienia G. B., nie przeanalizowane przez sąd w sposób należyty. Tymczasem to na ich podstawie można wnioskować, iż oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny celowo używa tu określenia „wnioskować”, gdyż relacja oskarżonego jest w tym zakresie niejasna. G. B. mianowicie stwierdza, iż W. G. przekazał mu „bezpośrednio” potwierdzenia przelewów (k 2038 v). Kwestia owej bezpośredniości nie została natomiast przez sąd wyjaśniona. Trudno zatem określić, czy doszło do fizycznego (z rąk do rąk) przekazania dokumentów, czy też w inny sposób (pocztą tradycyjną, elektroniczną z adresu W. G.). Sąd Apelacyjny zauważa, że sam sąd I instancji miał tu najwyraźniej wątpliwości, co przełożyło się w rezultacie na niekonsekwencję. Na str. 20 uzasadnienia zaskarżonego wyroku sąd zdaje się (tak to rozumie Sąd Apelacyjny) bowiem skłaniać do owego fizycznego przekazania sfałszowanych dokumentów, podczas gdy na str. 4 owego uzasadnienia pisze o ich przesłaniu.

Wyjaśnienie omawianej kwestii ma tymczasem znaczenie zasadnicze. Stwierdzenie osobistego przekazania dokumentów pozwoliłoby zapewne na jednoznaczne określenie odpowiedzialności karnej oskarżonego. W przypadku ich przekazania drogą np. elektroniczną zachodziłaby natomiast konieczność czynienia dalszych ustaleń co do świadomości oskarżonego odnośnie tego faktu, jego rzeczywistej w tym roli, a w rezultacie szczególnie wnikliwej analizy w aspekcie możliwych do zastosowania przepisów prawa karnego materialnego.

Zatem przypisanie oskarżonemu czynu z pkt. II jest oczywiście przedwczesne i, jako takie, wadliwe.

#### Odnosnie czynów z pkt. IV i V aktu oskarżenia:

Dla stwierdzenia nieprawidłowości wyroku w tym zakresie nie jest konieczne odnoszenie się do poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych. Nawet przy założeniu ich trafności (czego Sąd Apelacyjny w chwili obecnej nie przesądza- byłoby to zbędne) zaskarżony wyrok w tej części nie może się ostać.

Istotą przypisanych oskarżonemu W. G. zachowań - zgodnie z rozumowaniem sądu I instancji- było podżeganie A. R. i M. T. do pomocnictwa w swym własnym (tj. oskarżonego) przestępstwie. Wskazane osoby w sposób sprecyzowany w opisach obu czynów miały udzielić oskarżonemu pomocy w usunięciu spod egzekucji komorniczej mienia w postaci m.in. samochodów. Sam oskarżony natomiast owego usunięcia dopuścił się- wszak przestępstwo to, zarzucone w pkt. III aktu oskarżenia, zostało mu zaskarżonym wyrokiem przypisane. Zauważyć zatem należy, że w polskim prawie karnym obowiązuje reguła wyłączenia wielości ocen. Jej przejawem jest konstrukcja współkaranych czynów uprzednich. W judykaturze i piśmiennictwie prawniczym wyrażony został pogląd, iż podżeganie ma w stosunku do sprawstwa charakter pochodny w tym znaczeniu, że stanowi podstawę rozszerzającą zakres odpowiedzialności karnej poza sytuacje, w których dochodzi do wypełnienia znamion charakteryzujących sprawstwo w jednej z postaci opisanych w art. 18 § 1 k.k.. Przesądza to, że zachowanie polegające na nakłanianiu innej osoby do popełnienia czynu zabronionego prowadzi do odpowiedzialności za podżeganie jedynie wówczas, gdy podżegacz nie będzie następnie sprawcą, współsprawcą, itd.. Jeżeli natomiast nakłanianie przerodzi się następnie w sprawczy udział (współdział)

w wykonaniu czynu zabronionego, wówczas podżegacz ponosi odpowiedzialność za sprawstwo, współsprawstwo lub sprawstwo kierownicze (por. wyrok SA w Białymstoku z 11 czerwca 2002 r., II Aka 109/02, OSA 2003, z. 3, poz. 34; wyrok SN z 9 listopada 1974 r., Rw 513/74, OSNKW 1975, z. 1, poz. 15; wyrok SN z 25 listopada 1974 r., II KR 221/74, OSNKW 1975, z. 2, poz. 23, Piotr Kardas Komentarz do art. 18 kk w Zoll Andrzej (red.), Bogdan Grzegorz, Cwiąkański Zbigniew, Kardas Piotr, Majewski Jarosław, Raglewski Janusz, Szewczyk Maria, Wróbel Włodzimierz, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1-116 k.k., Zakamycze, 2004).

Orzekający w niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny pogląd ten w pełni aprobuje, przy czym zauważa, że znajduje on odniesienie także do sytuacji, gdy podżegacz nakłania inną osobę do pomocnictwa do własnego przestępstwa. Podżeganie do przestępstwa („bezpośrednio”, czy choćby tylko do pomocnictwa do niego) przez późniejszego jego sprawcę będzie zawsze w stosunku do sprawstwa czynem uprzednio współukarany. Z punktu widzenia takiej osoby podżeganie (ze swej istoty mogące mieć miejsce tylko przed dokonaniem) jest natomiast niczym więcej, jak etapem przygotowawczym na drodze do popełnienia własnego przestępstwa. Sąd Okręgowy, świadom procesu iter delicti, nie ma już chyba żadnych wątpliwości, że przygotowanie, nawet wówczas, gdy ustawa uznaje je za karalne, jest czynem uprzednio współukarany w stosunku do sprawstwa.

Zatem oczywista jest wadliwość wyroku w tej części, o której mowa. Przypisanych oskarżonemu czynów nie można rozpatrywać w aspekcie tych przepisów, które zastosował Sąd Okręgowy. Niezbędna jest ponowna ocena przypisanych oskarżonemu zachowań, o ile oczywiście ponownie zostaną one ustalone w toku powtórnego rozpoznania sprawy.

#### Oдноśnie czynu z pkt. VI aktu oskarżenia:

Przypisane G. B. przestępstwo z art. 296 § 1 i 3 kk jest przestępstwem skutkowym. Do jego znamion należy skutek w postaci wyrządzenia mocodawcy znacznej szkody majątkowej. Między skutkiem w postaci wyrządzenia znacznej szkody majątkowej a zachowaniem się sprawcy, polegającym na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków, zachodzić musi szczególna więź. W wypadku, gdy sprawca zrealizował znamię czynności sprawczej przez działanie, konieczne jest ustalenie związku przyczynowego. W wypadku zaniechania - ustalenie, że na sprawcy ciążył obowiązek określonego działania. Ponadto zarówno w wypadku działania, jak i zaniechania, konieczne jest ustalenie szczególnego powiązania normatywnego, przesądzającego istnienie stosunku sprawstwa (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2000 r., V KKN 557/99, LEX nr 50997, Prok.i Pr.-wkl. 2000/9/9 oraz z dnia 3 lutego 2005 r., III KK 339/04, Lex nr 146270). Samo tylko nadużycie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez osobę, o której mowa w art. 296 § 1 kk, odpowiedzialności karnej na podstawie tego przepisu powodować zatem nie może.

Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżony G. B. nadużył udzielonych mu uprawnień lub nie dopełnił ciężących na nim obowiązków przez to, że:

- podpisując umowę z dnia 23 marca 2009 r. ze spółką (...) odstąpił od zlecenia przeprowadzenia wizytacji tej spółki pod kątem oceny majątku oraz wiarygodności finansowej;
- osobiście przyjmował i akceptował zamówienia z pominięciem Działu Handlowego;
- zlecał realizację zamówień w sytuacji niedotrzymania przez kontrahenta terminów płatności;
- podejmował decyzje o prolongacie terminów zapłaty nie posiadając do tego uprawnień;
- nie informował zarządu (...) o zagrożeniu niespłacenia należności.

Jednocześnie za wyrządzoną w ten sposób szkodę sąd uznał kwotę 1357668,74 zł..

Problem polega na tym, że bezspornie szkoda ta wynikła z zaniechania regulacji zobowiązań przez spółkę (...). Jej spowodowanie sąd przypisał natomiast oskarżonym W. G. i A. A. w drodze realizacji znamion przestępstwa oszustwa (czyn z pkt. I aktu oskarżenia).

Zaskarżony wyrok w zakresie czynów z pkt. I i VI aktu oskarżenia jest więc w oczywisty sposób wewnętrznie sprzeczny. Spowodowanie jednej i tej samej szkody przypisano bowiem z jednej strony W. G. i A. A., z drugiej zaś G. B., w sytuacji, gdy nie ustalono, aby pierwsi dwaj oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu ze wskazanym trzecim (vide opisy czynów). Ponadto - w myśl ustaleń sądu- W. G. i A. A. szkodę wyrządzili w drodze innych działań i zaniechań, całkowicie odrębnych i o innym charakterze, niż te, których (właśnie skutkujących, w ocenie sądu, powstaniem szkody) miał się dopuścić G. B.. Ustalenia sądu w omawianym zakresie są więc więcej, niż tylko budzące zdziwienie.

Jeżeli założyć trafność wniosku sądu o spowodowaniu szkody w drodze dopuszczenia się przez W. G. i A. A. przestępstwa oszustwa, to- wobec braku ustaleń na ich działanie wspólnie i w porozumieniu z G. B. - o wyrządzeniu szkody przez tego ostatniego nie może być mowy. Przypisanie mu czynu z pkt. VI odczytywać natomiast należy jako stwierdzenie, iż spowodował on jakąś inną szkodę, w tej samej wysokości, jak ta wyrządzona czynem z pkt. I aktu oskarżenia. To ta zapewne okoliczność dała asumpt pełnomocnikowi oskarżyciela posiłkowego do wniesienia apelacji domagającej się nałożenia na oskarżonego B. obowiązku naprawienia szkody, w sytuacji, gdy o roszczeniach (...) w stosunku do (...) rozstrzygnięto już w postępowaniu cywilnym.

Dodać też należy, że przypisując G. B. wyrządzenie szkody sąd I instancji de facto nie wyjaśnił, jaki, konkretnie, był mechanizm jej powstania. Nie wykazał, w jaki sposób poszczególne działania i zaniechania oskarżonego przełożyły się na realizację poszczególnych elementów szkody. Analiza samego natomiast opisu czynu w powiązaniu z ustalonymi przez sąd okolicznościami sprawy prowadzi do wniosku, iż gdyby oskarżony nie dopuścił się określonych przez sąd nadużyć i zaniechań, to (...) zapłaciłby pokrzywdzonemu wszystkie swoje należności. Dowolność tego założenia w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego jest więcej, niż oczywista.

Zatem również w zakresie dotyczącym czynu z pkt. VI aktu oskarżenia zaskarżony wyrok jest nieprawidłowy. Konieczność uchylecia orzeczenia w tym zakresie sprawia, że odniesienie się do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego byłoby przedwczesne, i, jako takie, bezprzedmiotowe.

Odnośnie czynu z pkt. VII aktu oskarżenia:

Przypisując M. T. zarzucone jej przestępstwo Sąd Okręgowy w sposób mało wnikliwy podszedł do okoliczności decydujących o jej odpowiedzialności karnej. Sąd Apelacyjny ma tu na myśli ustalenia w przedmiocie pomocnictwa W. G. do usunięcia mienia spod egzekucji komorniczej.

Na podstawie art. 300 § 2 kk odpowiada ten, kto w celu udaremnienia wykonania orzeczenia sądu lub innego organu państwowego udaremnia lub uszczupla zaspokojenie swojego wierzyciela przez to, że usuwa, ukrywa, zbywa, darowuje, niszczy, rzeczywiście lub pozornie obciąża albo uszkadza składniki swojego majątku zajęte lub zagrożone zajęciem. Warunkiem odpowiedzialności jest zatem wiedza osoby dokonującej wymienionych przed chwilą czynności, że mienie, których dotyczą, jest już zajęte lub co najmniej zagrożone zajęciem. Owa świadomość, z oczywistych względów, musi też występować po stronie pomocnika do czynu z art. 300 § 2 kk.

Sąd Okręgowy uznał, że oskarżona musiała być świadoma komorniczego zajęcia przedmiotów, co do których wystawiła faktury. Powołał się w tym względzie na fakt, iż wniosek o wszczęcie egzekucji wpłynął już 25 maja 2010 r., zaś faktury zostały wystawione przez oskarżoną dopiero w czerwcu 2010 r. (str. 23 pisemnych motywów wyroku). Rzecz jest jednak w tym, że 25 maja 2010 r. to data wpływu wniosku do komornika, nie zaś do biura prowadzonego przez oskarżoną. Tej ostatniej daty sąd natomiast nie ustalił. Powołał się jedynie ogólnie na zeznania komornika M. W., z których ma wynikać, że po 25 maja 2010 r. wniosek egzekucyjny był już u oskarżonej. Zauważyć zatem należy, że po wskazanej dacie był również cały miesiąc czerwiec roku 2010. Jak długo więc nie zostanie niewątpliwie, definitywnie ustalone, że wystawienie faktur miało miejsce już po wpłynięciu wniosku o egzekucję do biura oskarżonej (lub po powzięciu przez nią wiedzy o prowadzonej egzekucji w inny sposób), tak długo nie można zasadnie twierdzić, że działanie oskarżonej stanowiło pomocnictwo W. G. do przestępstwa z art. 300 § 2 kk.

Nie wytrzymuje krytyki także ten argument Sądu Okręgowego, który sprowadza się do konstatacji, iż w dacie czynu oskarżona musiała być świadoma sytuacji materialnej (...) z tej przyczyny, że prowadziła księgowość tejże spółki. Oskarżona nie była bowiem pracownikiem etatowym spółki, prowadziła własną działalność i (...) obsługiwała jako podmiot zewnętrzny w ramach powierzonych jej zleceń. Nie jest więc tak, iż ponad wszelką wątpliwość musiała ona wiedzieć o wszelkich zaszłościach w obsługiwanej firmie. Zresztą zauważyć należy, że, jak wynika z materiału dowodowego, w miesiącu czerwcu 2010 r. nie dysponowała już ona dokumentacją spółki. Tym bardziej więc wątpliwy jest wniosek sądu meriti w przedmiocie świadomości oskarżonej co do prowadzenia egzekucji, jeśli sąd odwołuje się właśnie do świadczenia przez oskarżoną obsługi (...).

Wyżej przedstawione okoliczności są wystarczające dla stwierdzenia wadliwości zaskarżonego wyroku także w części dotyczącej oskarżonej M. T..

Ponownie rozpoznając sprawę w zakresie wyżej omówionym sąd I instancji uwzględni wszystko to, co wyżej wskazał Sąd Apelacyjny. Wnikliwie przeanalizuje materiał stanowiący podstawę orzekania. Poczynione ustalenia faktyczne muszą znajdować pełne oparcie w przeprowadzonych dowodach, nie mogą opierać się na dowolnych założeniach, domysłach czy domniemaniach. Winny cechować się maksymalną dokładnością. Jeśli nie będzie możliwości dochowania takiej precyzji, to istniejące wątpliwości rozstrzygnięte zostaną zgodnie z regułą określoną w art. 5 § 2 kpk. Niezbędna też będzie drobiazgowo wręcz ocena prawna ustalonych zachowań oskarżonych.

Sąd Okręgowy będzie nadto pamiętał, że, z uwagi na sposób zaskarżenia wyroku, wiąże go szeroki zakaz z art. 443 kpk.

#### Oдноśnie czynu z pkt. III aktu oskarżenia:

W tym zakresie apelacja obrońcy jest bezzasadna w stopniu wręcz oczywistym. Jej wywody są zresztą chaotyczne i mało zrozumiałe.

Skarżący de facto nie kwestionuje bowiem ustaleń sądu w przedmiocie świadomości oskarżonego W. G. co do faktu prowadzenia egzekucji i zabezpieczenia w jej toku określonego mienia. Nie tyle nie zaprzecza, co wprost potwierdza, iż oskarżony mienie to spod egzekucji rzeczywiście usunął. Akceptuje w pełni ustalenia faktyczne w tym zakresie. W istocie rzeczy więc nie wiadomo, w czym upatruje nieprawidłowości rozstrzygnięcia sądu. Jeśli w jego ocenie znaczenie dla odpowiedzialności karnej oskarżonego miała okoliczność, iż niektóre składniki zajętego mienia przekazane zostały ich właścicielom, to jest to pogląd błędny. Owa okoliczność nie może uzasadniać ekskulpacji oskarżonego. Prawo cywilne dysponuje bowiem instrumentami uprawniającymi osoby trzecie domagania się wyłączenia ich mienia spod egzekucji (powództwa przeciwegzekucyjne).

Ostatecznie obrońca nie domaga się uniewinnienia oskarżonego od czynu z pkt. III, czy choćby tylko uchylecia wyroku w tej części. W tej sytuacji należy odesłać go do argumentacji Sądu Okręgowego zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dotyczącej tego czynu, zaznaczając, iż zasługuje ona na pełną aprobatę.

Orzeczona za czyn z pkt. III kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności jest, jeśli chodzi o sam jej wymiar, karą adekwatną. Słusznie jednak obrońca domaga się warunkowego zawieszenia jej wykonania. W aktach sprawy brak jest bowiem materiałów uzasadniających wniosek o demoralizacji oskarżonego. Nigdy wcześniej nie był on karany. Częściowo przyznał się do dokonania zarzuconych mu czynów. W tym stanie rzeczy racjonalne jest założenie, iż kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie karą wystarczającą i zapobiegnie powrotowi oskarżonego do przestępstwa.

Tak orzeczona kara odpowiada dyrektywom art. 53 § 1 i 2 kk i spełni wszystkie swe funkcje w zakresie prewencji zarówno szczególnej, jak i generalnej.

Zaskarżony wyrok wymagał nadto modyfikacji w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego. Z niezrozumiałych przyczyn Sąd Okręgowy koszty te zasądził na rzecz samego pełnomocnika.

Tymczasem zapoznając się ze złożoną fakturą łatwo dostrzec, że pełnomocnik wynagrodzenie już otrzymał od samego oskarżyciela posiłkowego. Koszty należało więc zasądzić na rzecz spółki (...) S.A..

Ponadto, z uwagi na treść wyroku sądu ad quem, zaszła konieczność odmiennego określenia ich wysokości. Sąd Apelacyjny zobligowany był do tego z mocy art. 633 kpk. Wysokość tych kosztów określił zatem proporcjonalnie do ilości objętych aktem oskarżenia zarzutów w stosunku do tego oskarżonego, co do którego w części wyrok utrzymano w mocy (por. OSNKW 2001, nr 7-8, poz.647-648).

Z tych wszystkich przyczyn i przy braku przesłanek z art. 439 § 1 kpk Sąd Apelacyjny orzekł, jak w części dyspozytywnej swego wyroku.

Rozstrzygnięcie o kosztach oskarżyciela posiłkowego uzasadnia art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 633 kpk, zaś o kosztach obrony z urzędu - § 14 ust. 1 pkt. 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu ( Dz. U. 02.163.1348 ).

Na zasadzie art. 624 § 1 kpk sąd zwolnił oskarżonego od opłaty za II instancję i należnych Skarbowi Państwa wydatków postępowania odwoławczego.