

Sygn. akt II AKa 284/17

Lublin, dnia 14 lutego 2018 r.

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - sędzia	SA Barbara du Château (sprawozdawca)
Sędziowie:	SA Elżbieta Józwiakowska SA Wojciech Zaręba
Protokolant	sekr. sądowy Agnieszka Grzywna-Badziąg

przy udziale Andrzeja Wójcika prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2018 r.

sprawy **J. B.** syna W. i S. z domu S., urodzonego (...) w Z.

oskarżonego o czyn z art. 229 § 1 kk i in.

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt IV K 230/14

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 12.300 (dwanaście tysięcy trzysta) złotych opłaty za II instancję oraz 20 (dwadzieścia) złotych wydatków postępowania odwoławczego.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 20 czerwca 2017 r. w sprawie IVK 230/14 **J. B.** uznał za winnego tego, że:

1. w sierpniu 2002 r., daty dziennej bliżej nieustalonej, w W., pełniąc funkcję prezesa zarządu spółki (...) S.A. z s. w W. obiecał udzielić W. G. pełniącemu funkcję publiczną zarządcy kontraktowego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) w L. (...) P.P., w związku z pełnieniem przez niego tej funkcji, korzyści majątkowej w kwocie 100 000 zł w zamian za wyrażenie przez W. G. zgody na potrącenie przez (...) S.A. niewymagalnych wierzytelności wobec (...) w L. (...) P.P. nabytych przez (...) S.A. od Bombardier T. (...) Sp. z o.o. z s. w K., tj. przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 229 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 229 § 1 k.k. skazał oskarżonego na karę roku pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 120 (stu dwudziestu) stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 k.k. wysokość jednej stawki na kwotę 200 (dwustu) złotych;

2. w okresie od marca 2003 r. do maja 2003 r., dat dziennych bliżej nieustalonych, w W., pełniąc funkcję prezesa zarządu spółki (...) S.A. z s. w W., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, udzielił W. G. pełniącemu funkcję publiczną zarządcy kontraktowego Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) w L. (...) P.P., w związku z pełnieniem przez niego tej funkcji, korzyść majątkową w łącznej kwocie 30 000 zł w zamian za wyrażenie przez W. G. zgody na dalsze rozliczanie umowy cesji wierzytelności zawartej między (...) S.A. a (...) w L. (...) P.P., bez dokonywania płatności pieniężnych bezpośrednio na rzecz (...) w L. (...) P.P., tj. przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 229 § 1 k.k. skazał oskarżonego na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 k.k. wysokość jednej stawki na kwotę 200 (dwustu) złotych;

3. w okresie od dnia 20 sierpnia 2002 r. do dnia 15 kwietnia 2003 r. w W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla (...) S.A. z s. w W., udzielił W. G., zobowiązanemu na mocy umowy, jako zarządca kontraktowy, do zajmowania się sprawami majątkowymi Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) w L. (...) P.P., pomocy w wyrządzeniu szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w majątku zarządzanego P. P. (...) w wysokości 3 544 558,43 zł poprzez nadużycie udzielonych W. G. uprawnień w ten sposób, że J. B. jako prezes zarządu (...) S.A. z s. w W. zawarł z nim dwie niekorzystne z punktu widzenia interesów (...) w L. (...) P.P. umowy cesji wymagalnych i bezspornych wierzytelności: w dniu 20 sierpnia 2002 r. w kwocie 11 418 456,98 zł za cenę 8 750 000 zł i w dniu 23 grudnia 2002 r. w kwocie 2 190 253,63 zł za cenę 1 314 152,18 zł, czyli znacznie poniżej ich rzeczywistej wartości, a następnie w sposób niekorzystny dla (...) w L. (...) P.P. zrealizował zawarte umowy, nabywając wierzytelności innych podmiotów w stosunku do (...) w L. (...) P.P. i doprowadzając do potrącenia wzajemnych wierzytelności między (...) S.A. a (...) w L. (...) P.P., tj. przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zw. z art. 296 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k. skazał oskarżonego na karę roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 k.k. wysokość jednej stawki na kwotę 200 (dwustu) złotych;

4. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. orzeczone kary pozbawienia wolności i grzywny połączył i jako kary łączne wymierzył: 2 (dwa) lata pozbawienia wolności oraz 300 (trzysta) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 200 (dwustu) złotych;

5. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec J. B. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniach od 13 stycznia 2005 r. do 6 października 2006 r.;

6. zasądził od J. B. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 12300 zł (dwanaście tysięcy trzysta złotych) tytułem opłaty oraz 9519,29 zł (dziewięć tysięcy pięćset dziewiętnaście złotych i dwadzieścia dziewięć groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu.

Od opisanego wyżej wyroku apelacje wywiedli obrońcy oskarżonego.

Obrońca adw. **A. C.** zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

1. Mającą wpływ na treść orzeczenia, w szczególności na ustalenia faktyczne sprawy, obrazę przepisów postępowania, mianowicie, art. art. 4, 5 § 2, 7, 410 k.p.k. przez:

- wybiórcze potraktowanie dowodów zebranych w sprawie polegające na całkowitym pominięciu przy ustalaniu stanu faktycznego oraz w treści uzasadnienia wielu dowodów z zeznań świadków jak np. W. S. (k. 6735 -6739), H. Ł. (1) (k. 6333 - 6336), J. P. (1) (k. 6730 - 6734), S. W. (1) (k. 6654 - 6656), Z. D. (k. 6091 - 6094) - co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń m.in. w zakresie rzeczywistych (rynkowych) wartości wierzytelności (...) w L. (...) P.P. oraz możliwości i terminów do ich wyegzekwowania;
- „selektywną” ocenę wielu dowodów, przez przyjmowanie tylko niektórych fragmentów wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków (tych które pasują do założonej tezy ustaleń faktycznych) z zupełnym pominięciem części relacji szczególnie wskazujących na brak ustalenia możliwości i pewnego terminu otrzymania przez (...) P.P. pieniędzy

od (...) S.A. Dotyczy to w szczególności wybiórczej oceny zeznań świadków: M. M. , P. O. K. C. i J. L. - członków władz (...) S.A.

- bezzasadne i nieuprawnione zakwestionowanie opinii biegłego G. K. w części, w której stwierdził, że „dyskonto w odniesieniu do wierzytelności zbytej przez (...) z dnia 20 sierpnia 2002 r. wynosiło 23,37 %. Jest to zatem wartość zbliżona do wartości dyskonta jakie zgodnie z zeznaniami świadków dotyczyło obrotu wierzytelnościami (...) S.A." (str. 14 opinii) i ..dalej „ można założyć, że umowa cesji z dnia 20 sierpnia 2002 r. nie zawierała znamion rażącej niewspółmierności i prawdopodobnie zaszły okoliczności, które zmusiły zarządcę (...) do zawarcia umowy w celu szybkiego odzyskania płynności." (str. 15 opinii);
- mylną ocenę danych zawartych w (...) p. H. D. z dnia 18 sierpnia 2003 r. oraz jego zeznań co do daty wystąpienia przesłanek do ogłoszenia upadłości (...) P.P.:
- całkowite pominięcie złożonej do akt sprawy (przy apelacji obrońcy od wyroku Sądu Rejonowego z dnia 25.06.2013 r.) i przyjętej przez sąd (...) o wynikach kontroli restrukturyzacji finansowej (...) S.A." sporządzonej przez Departament Komunikacji i Systemów Transportowych Najwyższej Izby Kontroli, w której zostały upublicznione szczegółowe dane (daty, kwoty itd.) dotyczące restrukturyzacji i spłat zadłużeń (...) S.A. w okresie objętym zarzutami w stosunku do oskarżonego - co pozwalało na obiektywne (oderwane od pamięci niektórych świadków) poczynienie ustaleń co do możliwości i terminów zaspokojenia roszczeń (...)P.P. w stosunku do (...) S.A.;

- nieuzasadnione pozbawienie waloru prawdy zeznań świadka W. G. i wyjaśnień osk. J. B. w tych fragmentach, które dotyczą starań W. G. jako Zarządcy (...) P.P. o odzyskanie należności od (...) S.A., realnych terminów otrzymania zapłaty tych należności, sytuacji finansowej i ekonomicznej (...) P.P. w L. na dzień zawarcia umów cesji ze spółką (...) S.A. oraz dat istnienia przesłanek upadłościowych przedsiębiorstwa (...);

- przyjęcie za prawdziwe zeznania świadka W. G. w tych fragmentach, w których pomawia J. B. o wręczanie korzyści majątkowych mimo kolejnych wzajemnie sprzecznych „wersji” poszczególnych zdarzeń, braku konsekwencji, a często i logiki w wykluczających się częściowo kolejnych relacjach świadka.

2. Obrazę przepisów prawa karnego procesowego, mającą wpływ na jego treść, mianowicie art. 442§3 k.p.k. przez nieuwzględnienie w skarżonym orzeczeniu wiążących zaleceń sądu odwoławczego, zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn.. akt V Ka 51/14, szczególnie w zakresie oceny zeznań świadka W. G. a przede wszystkim w możliwości usunięcia - przy ponownym przeprowadzeniu postępowania - wątpliwości co do dowodu z zeznań tego świadka w konfrontacji z innymi dowodami;

3. Błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mające istotny wpływ na jego treść, a polegające na:

- dowolnym i bezzasadnym przyjęciu, że przesłanki do obowiązku zgłoszenia wniosku o upadłość (...) w L. (...) - P.P. zaistniały by w dniu zaksięgowania „straty” wynikającej z dyskonta sprzedaży wierzytelności (...) S.A. na rzecz (...) S.A. w związku z umowami cesji zawartymi w dniach 20 sierpnia 2002 r. 23 grudnia 2002 r., podczas gdy przesłanki te, w świetle obowiązujących wówczas przepisów Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo Upadłościowe (tekst jednolity Dz.U. z 18.12.1991 r. Nr 118, poz. 512) występowały już w dacie zawierania umów cesji (art. 1 § 1 , art. 2 w zw. Z art. 5 § 1 i 2 cyt. Rozporządzenia);

- ustaleniu - wbrew dowodom zebranym w sprawie -, że W. G. mógł w sierpniu 2002 r. założyć lub ustalić realny termin otrzymania pieniędzy od (...) S.A. i wysokość spłat zadłużenia (...) S.A. wobec P.P. (...);

- ustaleniu, że umowy cesji wierzytelności zawarte pomiędzy (...) w L. (...) P.P. a (...) S.A. odbiegały od realiów rynkowych i były nieuzasadnione sytuacją ekonomiczną , tym samym były niekorzystne dla P.P. (...);

- bezpodstawnym określeniu wysokości szkody jaką (...) w L. (...) P.P. miała by ponieść na skutek zawarcia umów cesji wierzytelności z (...) S.A.;

- nieuzasadnionym przyjęciu, że (...) S.A. do dnia 14 października 2002 r. spłaciła by swoje zadłużenie do P.P. (...) w pełnej wysokości wraz z odsetkami oraz ustalenie, że do końca października - listopada 2002 r. (...) S.A. spłaciła całość swojego zadłużenia do wierzycieli, z którymi miała uzgodnione salda (str. 15 uzasadn. wyroku);

- ustaleniu, że osk. J. B. złożył W. G. obietnicę korzyści majątkowej w kwocie 100.000,00 zł i następnie wręczył mu tę kwotę oraz wręczył W. G. kwotę 30.000,- zł w zamian za odstąpienie od wyegzekwowania w formie gotówkowej należności P.P. (...) z tyt. realizacji umowy cesji wierzytelności z dnia 23 grudnia 2002 r.

4. Obrazę przepisu prawa materialnego, art. 296 § 1 i § 2 k.k. poprzez przyjęcie, że:

- zawarcie pomiędzy równorzędnymi partnerami obrotu gospodarczego umów cesji wierzytelności z dyskontem mieszczącym się w granicach wartości rynkowych,

- zapłata za te wierzytelności w sposób i w formie dopuszczalnej obowiązującymi przepisami prawa (m.in. przez przekaz, potrącenie),

- zawarcie umów kupna wierzytelności na rzecz podmiotu reprezentowanego przez uprawniony organ z ekonomiczną korzyścią dla tego podmiotu (uzyskane dyskonto), mogły być kwalifikowane jako pomocnictwo do popełnienia przestępstwa określonego w art 296 § 1 i § 2 k.k.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie J. B. od dokonania zarzucanego mu czynu ewentualnie,

- o uchylenie zaskarżonego wyroku (z uwagi na ilość uchybień procesowych powodujących konieczność przeprowadzenia przewodu w całości) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca adw. **A. M.** również zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego - art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 296 k.k. poprzez wyrażenie oczywiście błędnego poglądu prawnego, że zawarcie w imieniu reprezentowanej przez sprawcę Spółki prawa handlowego umowy, niekorzystnej dla drugiego, przeciwnego podmiotu tej umowy może być uznane za pomocnictwo do wyrządzenia szkody w majątku tegoż drugiego podmiotu, podczas gdy żaden przepis prawa nie zobowiązuje kontrahenta do jakiegokolwiek dbałości o interesy drugiej strony kontraktu, zaś zawieranie umów potencjalnie niekorzystnych dla drugiej strony należy do powszechnych zjawisk życia gospodarczego i jest działaniem prawnie karnie obojętnym;

2. obrazę przepisów prawa procesowego - art. 4, 5 § 2, 7, 366 § 1, 410 k.p.k. - poprzez błędną ich wykładnię, a w konsekwencji naruszenie podstawowych zasad procesu karnego, w szczególności rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego, poprzez uwzględnienie wyłącznie jednego dowodu przemawiającego na niekorzyść oskarżonego w postaci zeznań świadka W. G., rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, w szczególności poprzez uznanie winy na podstawie enigmatycznych i niejednoznacznych ustaleń faktycznych, co w konsekwencji spowodowało oczywiście niesłuszne przypisanie oskarżonemu J. B. dokonania czynów opisanych w pkt 1 i 2 wyroku;

3. obrazę prawa karnego procesowego - art. 442 § 3 k.p.k. polegającą na zaniechaniu wzięcia pod uwagę wiążących zaleceń instancyjnych Sądu Okręgowego w Lublinie zawartych w wyroku z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn. akt V Ka 51/14 rozpoznającym apelacje obrońców, zwłaszcza dokonania wszechstronnej i prawidłowej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, mając w polu widzenia dyrektywy wynikające z art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., uchybienia wskazane przez Sąd ad quem, jak również kwestie podniesione w złożonych środkach odwoławczych, ze szczególnie dogłębną analizą zeznań świadka W. G., co doprowadziło do wydania niesłusznego

orzeczenia dotkniętego szeregiem błędów i nieprawidłowości, a w konsekwencji - niesłusznego uznania winnym oskarżonego J. B. popełnienia zarzucanych mu czynów;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na oczywiście wadliwym uznaniu, że sprzedaż wierzytelności przez Przedsiębiorstwo Budownictwa (...)P. w L. z dyskontem samo przez się stanowi działanie przestępcze określone w art. 296 § 1 k.k. i spowodowanie szkody w wysokości różnicy pomiędzy nominalną kwotą wierzytelności a ceną jej sprzedaży, podczas gdy z uwagi na sytuację ekonomiczną (...) S.A. i powszechnie ówczasnie przyjęte dyskonto przy obrocie wierzytelnościami trudno egzekwowalnymi były to działania gospodarczo uzasadnione i z tego powodu nie mogą one stanowić występkę spowodowania szkody z art. 296 § 1 k.k.

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na oparciu ustaleń faktycznych co do czynów opisanych w pkt 1 i 2 wyroku jedynie na zeznaniach świadka W. G., co do których Sąd w uzasadnieniu wprost stwierdza, że w pierwszej fazie były niezwykle lakoniczne i nie zawierały żadnych szczegółów, zaś składane przed Sądem były sprzeczne co do czasu, kwot i „transz” pieniędzy otrzymywanych przez tego świadka od J. B., co doprowadziło do niesłusznego uznania za udowodnione faktów wręczania korzyści majątkowej przez oskarżonego, a w konsekwencji oczywiście niesłuszne przypisanie mu popełnienia a występku określonych w pkt 1 i 2 wyroku

6. niesłuszne niezastosowanie środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia kary łącznej pozbawienia wolności pomimo tego, że od czynów przypisanych oskarżonemu upłynęło niespełna 15 lat, przez ten okres oskarżony nie był karany, przestrzegał porządku prawnego, stale pracował, co daje podstawę do wniosku, że pomimo zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności będzie nadal przestrzegał porządku prawnego i nie popełni przestępstwa.

Stawiając powyższe zarzuty wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie J. B. od dokonania zarzucanego mu czynu ewentualnie o:
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie łącznej kary pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat na okres próby 5 lat - przy zastosowaniu na podstawie art. 4 § 1 k.k. - art. 69 § 1 k.k. i 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zważył, co następuje: żadna z wywiedzionych apelacji nie podlegała uwzględnieniu, albowiem zarówno podniesione w nich zarzuty, jak i przytoczona na ich poparcie argumentacja, nie okazały się trafne. Ich lektura dowodzi, że adw. A. C. skupił się na kontestowaniu rozstrzygnięcia Sadu I instancji odnośnie do czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 3, z art. 18§1 k.k. w zw. z art. 296 k.k., eksponując okoliczności natury ekonomicznej, które, w jego ocenie, wykluczają możliwość zaaprobowania poczynionych w tym zakresie ustaleń i zastosowanej subsumpcji. Jedynie na marginesie sygnalizował uchybienia natury procesowej, odnoszące się do oceny zebranych w sprawie dowodów, które to z kolei stały się głównym przedmiotem apelacji wywiedzionej przez drugiego obrońcę, to jest adw. A. M.. W zaistniałej sytuacji merytoryczną ocenę wywiedzionych w sprawie środków odwoławczych należy rozpocząć od tej ostatniej.

Odnosnie do apelacji obrońcy adw. A. M.:

W pierwszej kolejności wskazuje się w tej skardze na błędną subsumpcję ustalonego zachowania oskarżonego pod normę art. 18§3 k.k. w zw. z art. 296 k.k. Jej autor podnosi, że doszło do obrazy wskazanych przepisów prawa karnego materialnego, albowiem J. B., upraszczając nieco tę materię, nie wyczerpał swoim zachowaniem ich znamion. Jednocześnie eksponuje w apelacji zarzuty natury procesowej oraz błędu w ustaleniach faktycznych, co w efekcie czyni tę skargę wewnętrznie sprzeczną. Skoro obrońca widzi w sposobie procedowania Sądu I instancji błędy, w tym co do gromadzenia dowodów, ich oceny i wyprowadzania z tych uznanych za wiarygodne racjonalnych wniosków, to jest oczywiste, że tu właśnie upatruje pierwotnej wadliwości rozstrzygnięcia. W takiej sytuacji zarzut obrazy prawa materialnego aktualizować się będzie jedynie wówczas, gdy te ostatnie zarzuty (z pkt 2-5) okażą się bezzasadne.

Merytoryczne ustosunkowanie się do przedmiotowej apelacji należy zatem rozpocząć od podniesionego w niej zarzutu natury procesowej, to jest obrazy przepisów art. 4, 5§2, 7, 366§1 i 410 k.p.k. (pkt 2). Zwraca uwagę, że autor omawianego środka odwoławczego koncentruje się na czynieniu uwag krytycznych odnośnie do oceny dowodu z zeznań świadka W. G., głównego dowodu oskarżenia i podnosi, że Sąd I instancji nie sprostał tu wymogom zawartym w przepisie art. 7 k.p.k..

Trzeba tymczasem podkreślić, że procedowanie Sądu I instancji w zakresie gromadzenia dowodów, było prawidłowe, towarzyszyło mu dążenie tego sądu do wszechstronnego wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy (przepis art. 366 k.p.k. nie został więc obrażony), zaś ich ocena pozbawiona jest błędu co do faktu, jak i logiki. Zwłaszcza odniesienie się z dystansem do supozycji złożonych przez oskarżonego, składających się na przyjętą linię obrony, znajduje namacalne podstawy, skoro prezentowana przez niego wersja pozostaje w oczywistej sprzeczności z zeznaniami właśnie świadka W. G. a nadto z wymową i logiką zdarzeń gospodarczych, jakie towarzyszyły inkryminowanym zachowaniom obu mężczyzn, o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia. Przedstawione przez Sąd I instancji racje, jakie, co do zasady, zadecydowały o nadaniu statusu godnych wiary jednym dowodom, zaś dyskwalifikacji innych (s. 30 i następane uzasadnienia zaskarżonego wyroku) są zarazem wyczerpujące i przekonujące, zatem należy je w pełni podzielić, tym bardziej, że to wszak ten sąd, realizując zasadę bezpośredniości, zetknął się z dowodami osobowymi na rozprawie, więc jego odczucia i spostrzeżenia poczynione dla potrzeb decydowania o ich wiarygodności mają tu kapitalne znaczenie. Co się zaś tyczy zachowań J. B. i W. G., które to mają odzwierciedlenie w dokumentach (umowach), a których to nie sposób pomijać przy ocenie wiarygodności dowodów osobowych, jako że stanowią wręcz namacalne tło ich zachowań, to podkreślić wypada, że ich autentyczność nie jest przez apelującego, jak też drugiego obrońcę, podważana.

Przechodząc zatem do kwestii bezpośrednio poruszonej w ramach omawianego zarzutu zauważyć wypada, że adw. A. M. poddaje krytyce sposób procedowania Sądu I instancji, w tym zwłaszcza polegający na „uwzględnieniu jednego dowodu przemawiającego na niekorzyść oskarżonego w postaci zeznań świadka W. G.”. Rzeczywiście ów dowód osobowy miał decydujące znaczenie dla rekonstrukcji faktów odnoszących się do czynów przypisanych oskarżonemu w pkt 1 i 2 (podobnie do czynu z pkt 3), jednakże nie można zgodzić się z apelującym ażeby w sferze procesowego wykorzystania tego dowodu zostały naruszone zasady o jakich mowa w art. 5§2 i 410 k.p.k.. Trzeba bowiem zaznaczyć, że relacja, jaką złożył W. G., nie może być postrzegana w próżni, trzeba ją odnosić do zdarzeń gospodarczych, jakie miały miejsce pomiędzy podmiotami, które świadek i oskarżony reprezentowali. Wszak twierdzenia świadka o podjętych przez J. B. czynnościach wykonawczych obliczonych na przekupienie go, by (...) S.A. miał uprzywilejowaną pozycję w procesie rozliczania wierzytelności należnych (...)P.P., logicznie wtapia się w podejmowane na rynku wierzytelności działania spółki (...), kierowanej przez oskarżonego. Inaczej mówiąc owe działania, już dla laika w tej branży, jawiły się jako niekorzystne z gospodarczego punktu widzenia dla (...)P.P., gdyż w przypadku czynu z pkt 1, pozwalały spółce oskarżonego na potrącenie nie tylko wierzytelności wymagalnej ale też niewymagalnej, przysługującej (...) od spółki (...), o niebagatelnej kwocie 762 952,98 zł. Dodać trzeba, że (...) nabył od spółki (...) należną (...) wierzytelność w łącznej kwocie 2 918 374,67 zł za kwotę 1 887 304 zł (a zatem o przeszło milion zł poniżej jej rzeczywistej wartości) i już 17 września 2002 r. dokonał potrącenia całej kwoty wierzytelności (zeznania świadka B. K. k. 987). Nie bez znaczenia dla powzięcia przekonania o miarodajności zeznań W. G. w tej części, ma również okoliczność podpisania przez reprezentowane przez oskarżonego i świadka podmioty umowy współpracy z datą wsteczną, to jest z dniem 2 sierpnia 2002 r., co miało pozorować naturalność, czy legalność tych działań (umowa k. 38-40, aneks k. 41). Na taki oto motyw W. G. wprost wskazuje w zeznaniach na k. 8347v, co wtapia się w logikę owego przestępczego przedsięwzięcia. W przypadku czynu z pkt 2 zachowań W. G., podpisującego kolejne aneksy do zawartych z (...) umów cesji, co było oczywiście niekorzystne dla przedsiębiorstwa, którym zarządzał, nie dałoby się zaś w inny sposób racjonalnie wytłumaczyć.

W tych warunkach, mimo oczywistych niespójności w zeznaniach świadka, na które zwracają uwagę obaj skarżący, które zostały też dostrzeżone przez Sąd I instancji, ów dowód, w swej zasadniczej wymowie, jawi się jako miarodajny. Trzeba mieć na uwadze, że świadek relacjonował zdarzenia po upływie pewnego czasu od ich zaistnienia (pierwszą relację w zakresie przestępstw przekupstwa złożył po 2 latach, ostatnią po niemal 15), J. B. nie był jedyną osobą od

której w owym czasie otrzymał korzyść majątkową. W tych warunkach niekonsekwencja świadka doznaje pewnego usprawiedliwienia. Zaakcentować jednak należy, że w toku tych wielu lat trwającego postępowania i wielokrotnego przesłuchania go, czy to w charakterze podejrzanego/oskarżonego, czy świadka nie poddał w wątpliwość bytu obu zdarzeń, konsekwentnie utrzymywał, że został przez oskarżonego przekupiony. Te racje pozwalają z aprobatą odnieść się do dokonanej przez Sąd I instancji oceny tego dowodu i zrekonstruowanych na jego podstawie faktów, które znalazły swe odzwierciedlenie w czynach przypisanych oskarżonemu w pkt 1 i 2 wyroku.

Obrońca akcentuje, że przeciwstawiono konsekwentnym wyjaśnieniom oskarżonego, w których zapewniał, że „podejmowane przez niego działania miały na celu osiągnięcie dla spółki przez niego reprezentowanej – (...) S.A. jak najlepszej sytuacji ekonomicznej i uzyskanie zysku, co jest przecież istotą działalności gospodarczej”, dowód z pomówienia. Oczywiście trudno w owe zapewnienia oskarżonego wątpić ale też one nie wykluczają sięgania po nielegalne metody, by ów zamierzony skutek, osiągnąć. Negując wartość dowodową zeznań W. G. akcentuje się natomiast, że okoliczności dotyczące korupcji zostały przez świadka przedstawione organom ścigania dopiero w kolejnych wyjaśnieniach oraz, że nie były one spontaniczne lecz „przemyślane”, po rozmowach z funkcjonariuszami CBS. Oczywiście takie są fakty ale obrońca w ich przedstawianiu nie jest skrupulatny, bo zapomina, że świadek w ten oto sposób dostarczył organom ścigania dowodów również swojej winy. Instrumentalność tego działania (chęć uzyskania przychylności prokuratora a przez to korzystnej sytuacji procesowej) nie przekreśla prawdziwości tej relacji, przeciwnie. Wszak osoba ujawniając swoją i innych osób działalność przestępczą ma świadomość, że organy śledcze na tym nie poprzestaną lecz podejmą czynności zmierzające do weryfikacji tych twierdzeń. Wątpliwe zatem jest, by licząc na wymierne korzyści w tym, czy innym procesie, W. G. kreował nieistniejącą rzeczywistość, poprzez samooskarżenie i kierowanie oskarżenia wobec osób, które z jakąkolwiek działalnością przestępczą nie były powiązane. Również ta retoryka obrońcy nie przekonała sądu odwoławczego do odniesienia się z dystansem do dokonanej przez Sąd I instancji oceny tego dowodu osobowego.

Dalej obrońca podnosi, że „świadek W. G. niezwykle lakonicznie opowiadał o propozycjach korupcyjnych”. Odnosi ów zarzut do relacji ze śledztwa a przecież z protokołów przesłuchania nie wynika, by W. G. był pytany o kwoty, daty, czy inne szczegóły tych zdarzeń i na te pytania bądź nie udzielił odpowiedzi, bądź zasłaniał się niepamięcią. Można mieć zatem zastrzeżenia do profesjonalizmu osób przeprowadzających te czynności (skarżący ich nie zgłasza), w tym zwłaszcza, że nie były wystarczająco dociekliwe, ale nie jest to podstawa do upatrywania wątpliwości odnośnie do prawdomówności świadka.

Nie znalazł uznania Sądu Apelacyjnego także zarzut podniesiony w pkt 3, to jest obrazy art. 442§3 k.p.k.. Obrońca upatruje jej w „zaniechaniu wzięcia pod uwagę wiążących zaleceń instancyjnych Sądu Okręgowego w Lublinie zawartych w wyroku z dnia 15 kwietnia 2014 r. w sprawie V Ka 51/14, rozpoznającym apelacje obrońców, zwłaszcza dokonania wszechstronnej i prawidłowej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, mając w polu widzenia dyrektywy wynikające z art. 4, 5§2, 7 i 410 k.p.k.”. Sugeruje, że owe wytyczne, zawarte w uzasadnieniu wyroku, w związku z uznaną przez tamtejszy sąd odwoławczy, za dowolną oceną dowodu z zeznań świadka W. G., w zakresie uznania ich za wiarygodne w zakresie w jakim opisuje przebieg inkryminowanych zdarzeń, nie zostały wykonane.

Weryfikując ów zarzut Sąd Apelacyjny chce na wstępie podkreślić, że norma zawarta w § 3 art. 442 k.p.k. wprowadza wyjątek od zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądów, określonej w art. 8 k.p.k., poprzez związanie sądu rozpoznającego ponownie sprawę w pierwszej instancji „zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem sądu odwoławczego co do dalszego postępowania”. Zapatrywania prawne to nic innego, jak sugestie interpretacyjne norm mających w sprawie zastosowanie, zaś wskazania co do dalszego postępowania to zalecenia dotyczące potrzeby uzupełnienia materiału dowodowego, przeprowadzenia określonych dowodów lub przeprowadzenia ich w określony sposób. Inne wskazania, w szczególności te odnoszące się co do oceny poszczególnych dowodów, nie są wiążące dla sądu ponownie rozpoznającego sprawę, zatem zasada swobodnej oceny dowodów, zawarta w normie art. 7 k.p.k., nie doznaje tu jakiegokolwiek ograniczenia (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 12 lipca 1979 r., IV KR 136/79, OSNKW 1979, nr 11-12, poz. 122 oraz z dnia 10 marca 1980 r., II KR 5/80, OSNPG 1980, nr 12, poz. 157). Sąd I instancji zachowuje zatem swą pełną samodzielność (oczywiście respektując wskazania zawarte w art. 7 k.p.k.) w zakresie podjęcia decyzji, który z przeprowadzonych w sprawie dowodów, w jego ocenie, zasługuje na przymiot

wiarygodnego, a któremu tego statusu przyznać nie sposób i nie wiążą go tu jakiegokolwiek sugestie sądu odwoławczego. Już z tego powodu podniesiony w pkt I apelacji zarzut obrazy art. 442§3 k.p.k. traci jakąkolwiek rację bytu. Uprzednie merytoryczne odniesienie się sądu odwoławczego do dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodu z zeznań świadka W. G. zachowuje tu więc w dalszym ciągu pełną aktualność.

Przedstawiony w motywach pisemnych proces rozumowania, który doprowadził Sąd I instancji do przekonania o winie oskarżonego w zakresie czynów przypisanych mu w pkt I i II jest przekonujący. Oparcie tegoż przekonania na zeznaniach W. G. jest naturalną kolejną rzeczą, skoro ów dowód został, co do zasady, uznany za miarodajny, zatem pozbawione tego waloru dowody, w tym zwłaszcza wyjaśnienia oskarżonego, musiały zostać tu pominięte. Nakaz wynikający z normy art. 410 k.p.k., odnośnie do tego, że podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, oznacza, że obowiązkiem sądu jest rozważenie każdego dowodu, nie zaś, że każdy z nich ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Byłoby to niemożliwe i pozbawione racji, gdy wynikające z nich treści stoją do siebie w opozycji. Rzecz jasna, że w takiej sytuacji bazę dla przekonania sądu o prawdziwym przebiegu wypadków stanowią te, uznane za godne wiary, co oznacza, że norma art. 410 k.p.k., wbrew sugestiom apelującego obrońcy, nie została w realiach tej sprawy obrażona.

Podobnie rzecz się ma z podnoszoną w apelacji obrazą przepisu gwarancyjnego, określonego w art. 5§2 k.p.k.. Dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne są stanowcze, w żadnym fragmencie swego uzasadnienia sąd ten nie sugerował, by powziął jakiegokolwiek wątpliwości co do bytu rekonstruowanych faktów, które, co wypada powtórzyć, są naturalną i konieczną konsekwencją wymowy dowodów uznanych za wiarygodne. W tych warunkach okoliczność, że takie wątpliwości zdaje się mieć skarżący nie może oznaczać, że ów przepis został pogwałcony. Jedyne na marginesie zauważyć wypada, że nie można w tych kategoriach traktować stwierdzenia Sądu I instancji, że zgromadzone dowody nie pozwoliły na ustalenie skąd pochodziły środki finansowe, które J. B. wręczył W. G.. Rzecz bowiem w tym, że dowody te jednocześnie nie wykluczają szerokiej możliwości oskarżonego na ich pozyskanie, zatem konstatacja tego sądu, że nie musiały to być pieniądze prywatne nie podpada pod naruszenie gwarancyjnej klauzuli obligującej do rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości.

Nie ma również racji skarżący, gdy zarzuca Sądowi I instancji błąd w procesie rekonstrukcji ustalonych faktów (zarzuty z pkt 4 i 5).

Oczywiście zarzut błędu w ustaleniach faktycznych odniesiony w pkt 5, którego bazę stanowi poddawanie w wątpliwość wiarygodności zeznań świadka W. G. jest z góry skazany na niepowodzenie, wobec konstatacji sądu odwoławczego, że oto w podejściu sądu I instancji do tego dowodu osobowego nie można dopatrzeć się obrazy art. 7 k.p.k. W tych warunkach nie może być mowy o błędzie w zakresie zrekonstruowanych faktów odnoszących się do czynów z pkt 1 i 2, skoro są one prostą pochodną wymowy zeznań W. G. w zakresie uznanym przez ten sąd za wiarygodne. Dodać wypada, że ów dowód został powiązany ze zdarzeniami gospodarczymi, jakie miały miejsce pomiędzy (...)P.P. a spółką (...), a zatem nie ma on charakteru tak odosobnionego i abstrakcyjnego, jak sugerują obaj skarżący, albowiem poddaje się weryfikacji, poprzez analizę wzajemnych stosunków gospodarczych, łączących te podmioty w inkryminowanym czasie, a które to zostały przez Sąd I instancji tak skrupulatnie (słusznie) przytoczone w ustaleniach stanu faktycznego. Powtórzyć tu więc jedynie wypada, że tak „przyjaznej” dla (...) a jednocześnie tak niekorzystnej dla interesów przedsiębiorstwa (...) postawy W. G. w stosunkach gospodarczych nie można byłoby inaczej wytłumaczyć.

Także zarzut z pkt 4 i przytoczona na jego poparcie argumentacja skarżącego nie jest w stanie osłabić przekonania o trafności zrekonstruowanych przez Sąd I instancji faktów w zakresie czynu z pkt 3. Zasadniczym błędem omawianej tu apelacji jest postrzeganie ocenianych zdarzeń gospodarczych wrywkowo, bez odniesienia ich do szerszej perspektywy. Nie chodzi tu bynajmniej o perspektywę czasową, bo oczywistym jest, że łatwiej jest wykazywać wadliwość decyzji w sferze ekonomicznej, post factum. Chodzi o perspektywę towarzyszącą podejmowaniu określonych decyzji w sferze majątkowej (...), w tym zwłaszcza, jak się one przedstawiają w optyce wypłacalności jej głównego dłużnika, to jest (...) S.A.

Merytoryczne odniesienie się do tego zarzutu należy poprzedzić pewnymi uwagami o charakterze ogólnym a ponieważ będą one wspólne dla obu apelacji to nastąpi to przy omawianiu apelacji drugiego obrońcy, która koncentruje się właśnie na kontestowaniu rozstrzygnięcia Sądu I instancji odnośnie do czynu z art. 18§3 k.k. w zw. z art. 297 k.k.. Będzie to połączone z rozpoznaniem zarzutu obrazy wskazanych przepisów prawa materialnego, podnoszonego w obu apelacjach.

Odnośnie do apelacji obrońcy adw. A. C.:

Chybiony jest zarzut natury procesowej, ujęty w pkt 1 apelacji. Sugestie skarżącego, jakoby doszło ze strony Sądu I instancji do „wybiórczego potraktowania dowodów zebranych w sprawie”, czy też nieuprawnionej selekcji wynikających z nich treści nie mogły zostać podzielone.

Obrońca oskarżonego wiele miejsca w uzasadnieniu do tego zarzutu poświęca analizie sytuacji finansowej (...)P.P., odwołuje się do sprawozdania rewidenta H. D., na podstawie którego to dowodu Sąd I instancji wyprowadził, błędny (jego zdaniem) wniosek, że już w sierpniu 2002 r. zaistniała, odnośnie do zarządzanego przez W. G. przedsiębiorstwa, przesłanka upadłościowa. Tymczasem w ocenie skarżącego obrońcy dowody osobowe, szeroko cytowane w apelacji (zeznania świadków S. W., A. D., H. Ł., W. S., J. P., J. K., A. K., S. B. i G. T.), jak też wskazane przez rewidenta kwoty kapitałów własnych i straty bilansowej netto „nie pozostawiają wątpliwości, że przesłanki upadłościowe dla (...) istniały dużo wcześniej przed zawarciem umów cesji z (...) SA”. W tej oto okoliczności obrońca upatruje uzasadnienia dla podejmowanych przez W. G. „gorączkowych” starań, by poprawić kondycję przedsiębiorstwa, którym zarządzał. Rzecz jednak w tym, że kwestia fatalnej sytuacji kondycji finansowej (...)P. jest bezsporna i bez znaczenia pozostaje tu okoliczność, kiedy dokładnie doszło do zaistnienia przesłanki upadłościowej.

Faktem jest, że Sąd I instancji, w ślad za biegłym rewidentem, ustala, że faktycznie doszło do tego w dacie zawarcia pierwszej umowy cesji ale w istocie rzeczy okoliczność ta, dla wnioskowania o towarzyszących oskarżonemu intencjach, jest bez jakiegokolwiek znaczenia. Bo wszak tak z punktu widzenia czynu sprawcy głównego, jak i czynu pomocnika, kwestia zagrożenia upadłością ma zdecydowanie drugorzędny charakter. Chodzi wszak o ocenę czy zawarte umowy cesji i sposób ich wykonania miały charakter umów korzystnych dla (...), ekonomicznie uzasadnionych, czy też przyświecał im przestępczy cel pokrzywdzenia tego podmiotu gospodarczego.

Już bez dokładnego badania i analizowania tej okoliczności zgodzić należy się ze skarżącym obrońcą, że fatalna sytuacja finansowa (...) motywowała W. G. do poszukiwania sposobu jej poprawy, na jego aktywność zwracają uwagę świadkowie, jak też biegły G. K., słowem jest to okoliczność bezsporna. Jednak w ślad za nią nie może iść proste usprawiedliwienie dla wszystkich działań, jakie zostały podjęte w tym celu przez zarządcę, czego zdaje się oczekiwać autor omawianej apelacji. Bacząc na okoliczność, że to (...) S.A. była głównym dłużnikiem (...) i to na wyegzekwowanie przysługujących od tegoż przedsiębiorstwa wielomilionowych wierzytelności (...) skupiał się W. G., należało przeanalizować sytuację w jakiej ów dłużnik się znajdował w dacie zbycia przysługujących od niego wymagalnych i bezspornych płatności. Sąd I instancji ostatecznie tej powinności sprostał.

Otóż nie ma racji skarżący obrońca, gdy wywodzi, że wykluczone było ustalenie „możliwego i pewnego terminu otrzymania przez (...)PP pieniędzy od (...) SA”. Owszem na konkretną datę tej operacji nie wskazuje żaden z przesłuchanych w sprawie świadków, członków władz (...), ale też nie można abstrahować, jak czyni to obrońca, od ich stanowczych zapewnień, że oto kwestia emisji obligacji się finalizowała oraz, że W. G. był o tym wprost informowany. Wszak kilkakrotnie spotkał się z przedstawicielami (...), pierwszy z wymienionych mężczyzn informował go o zaawansowanym procesie emisji obligacji (por. zeznania P. O. – k. 9215, 1511, 7890). Informacje w tym przedmiocie pojawiały się też w przestrzeni publicznej – w mediach. Istotna jest okoliczność, że w dacie wystąpienia W. G. do (...) o zgodę na cesję wierzytelności na rzecz (...) (to jest 12 sierpnia 2002 r.), pomiędzy (...) a konsorcjum banków została już zawarta umowa o emisji obligacji, o czym szeroko informowały media (por. zeznania J. L. – k. 9178, 6649 - 6650). Jest więc oczywiste, że W. G., zaś od momentu podjęcia przez wymienionego pertraktacji z J. B., także i oskarżonemu, okoliczność ta była doskonale znana. Trudno sobie bowiem wyobrazić sytuację, że J. B., przyszły nabywca wierzytelności (...) S.A., nie interesuje się sytuacją tego przedsiębiorstwa, nie śledzi doniesień medialnych o

jego kondycji finansowej, skoro jego spółka (...) S.A.) będzie je wkrótce, jako następcą prawny (...), od tego podmiotu egzekwowała. Próbie formułowania w tym przedmiocie odmiennych wniosków sprzeciwiają się więc zasady logiki i życiowe doświadczenie. O ile zatem świadkowie – członkowie władz (...) S.A., do których zeznań odwołuje się obrońca, nie wskazywali konkretnej daty emisji obligacji, to pozostaje to obojętne z punktu widzenia wnioskowania, że nastąpi to wkrótce po podpisaniu porozumienia pomiędzy (...) a konsorcjum banków, co ostatecznie się stało.

To właśnie w optyce tej rysującej się perspektywy wypłacalności (...) S.A. w związku z zaawansowanym procesem emisji obligacji należy oceniać wysokość dyskonta, które zostało uznane przez biegłego G. K., jako korzystne dla (...)P.P.. Ale wszak nie tylko wysokość tej wartości determinuje ocenę tego zdarzenia gospodarczego lecz przede wszystkim sposób wykonania umowy cesji, w tym zwłaszcza to, czy zawarte w niej postanowienia zostały przez nabywcę wykonane. Analiza tej sfery nie pozwala tymczasem na konstatację, że umowa ta może być postrzegana, jako prawidłowa pod względem ekonomicznym.

Oczywiście rację ma skarżący obrońca, gdy podnosi, że w sposobie podejścia Sądu I instancji do dowodu z opinii biegłego G. K. można dopatrzeć się pewnej wybiórczości. Doprawdy trudno tę opinię zdyskredytować w tym jej fragmencie, w którym to biegły wskazuje że umowa cesji z dnia 20 sierpnia 2002 r. z dyskontem w wysokości 23,37% „nie zawierała znamion rażącej niewspółmierności” – opinia k. 9396. Wszak opierał się w tym zakresie na analizie rynku wierzycielności, zasadach jakie obowiązywały przy zawieraniu umów cesji, to jest wysokości dyskonta, analizował też dowody osobowe. Dyskwalifikacja Sądu I instancji tegoż wniosku nie znajduje zatem uzasadnienia, zwłaszcza, że biegły jednocześnie zastrzegł, że zawieranie do niej kolejnych aneksów wydłużających terminy płatności „działało na niekorzyść (...) k. 9396.

Trzeba zatem podkreślić, że ocena przedmiotowej umowy cesji z punktu widzenia jej korzystności lub niekorzystności dla zarządzanego przez W. G. przedsiębiorstwa nie może być oceniana li tylko na podstawie zawartych w niej zapisów (to jest wysokości dyskonta, które, mówiąc najogólniej, nie odbiegało od panujących wówczas na rynku), lecz również **w optyce sposobu jej wykonania**. Bo wszak można w umowie zawrzeć wiele zapisów, które jedynie z pozoru wydają się być korzystne, a w rzeczywistości zgoda i to wyrażona wkrótce po jej zawarciu, na ewidentne od niej odstępstwa, ową pozorną korzystność obraca w niwecz. Właśnie z taką sytuacją spotykamy się w sprawie niniejszej i zwrócił na nią też uwagę biegły.

Trzeba zatem stwierdzić, przy oczywistej aprobacie dla wszystkich wniosków zawartych w opinii biegłego G. K., że ocena korzystności umowy cesji nie może być dokonywana li tylko na podstawie jej zapisów ale też sposobu jej wykonania. Zasługiwałaby zatem na miano korzystnej o ile doszłoby do jej realizacji w sposób w niej określony, co bez wątplenia doprowadziłoby do odzyskania płynności finansowej (...). Tymczasem tak się nie stało, co jest okolicznością bezsporną. Bezsporne jest również to, co wymaga szczególnego podkreślenia, że odstępstwa od realizacji zapisów umowy cesji nie wynikały z czynników natury obiektywnej, czy niespodziewanej zmiany w sytuacji ekonomicznej spółki (...), których to nie można było przewidzieć w dacie jej podpisywania. Nasuwa się więc oczywisty wniosek, że zapisy umowy cesji w zakresie obowiązków, jakie spoczywały na nabywcy wierzycielności, miały charakter pozorny. Sam biegły odnosząc się do kolejnych aneksów zauważa wszak, że „skoro zawarcie umowy cesji miało na celu odzyskanie płynności to niezrozumiałym i nieuzasadnionym z ekonomicznego punktu widzenia było podpisywanie kolejnych aneksów” – opinia - k. j.w..

W optyce tych oto rozważań stwierdzić zatem należy, że wnioskowanie Sądu I instancji odnośnie do niekorzystności zawarcia umowy cesji z dnia 20 sierpnia 2002 r. było, co do zasady, słuszne, choć proces dojścia do takiej konkluzji ociera się o obrazę art. 7 k.p.k., która, co oczywiste, nie mogła mieć wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia.

O pozorności zapisów umowy cesji z dnia 20 sierpnia 2002 r. świadczą zaś następujące okoliczności:

- w dacie jej podjęcia już została zawarta pomiędzy (...) a konsorcjum banków umowa emisji obligacji,

- mimo, że termin spłaty pierwszej raty w kwocie 700 000 zł został oznaczony na dzień 23 sierpnia 2002 r. (...) wpłacił tylko 350 000 zł, zaś resztę tej kwoty dopiero 2 września 2002 r.,

- płatność drugiej raty w kwocie 8 050 000 zł, która upływała z dniem 27 września 2002 r. również nie została dochowana. Nie dość, że kolejnymi aneksami przesuwano terminy jej płatności to jeszcze rozkładano ją na kolejne raty – ostatni aneks podpisano 15 kwietnia 2003 r., określając termin płatności na dzień 30 czerwca 2003r.,

- trzeba podkreślić, że (...), po zawarciu z (...) w dniu 21 sierpnia 2002 r. umowy o zapłatę wynikającej z cesji kwoty 11 418 456,89 zł w terminie do 20 września 2002r., całą należność otrzymał już w dniu 14 października 2002 r., a zatem nie zachodziły jakiegokolwiek przeszkody, by wywiązał się z zapisów umowy w wykonaniu aneksu nr (...),

- warto również odnotować, że w ramach kompensaty w okresie 20.08.02 – 30.06.03 rozliczono aż 4 098 000 zł.

A zatem to sposób wykonania umowy cesji pozwala na nie budzące wątpliwości wnioskowanie, że celem jej zawarcia było ewidentne pokrzywdzenie przedsiębiorstwa (...), że intencje zawierających ją oskarżonego i W. G. nie były czyste lecz wprost zmierzały do wyrządzenia szkody w majątku tego podmiotu gospodarczego. O ile bowiem uprzednia, to jest przed zawarciem przedmiotowej umowy cesji, podejmowana przez W. G. aktywność, by wygzekwować przysługujące zarządzanemu przez niego przedsiębiorstwu należności, podlega oczywiście pozytywnej ocenie, to jego zachowanie po tej dacie, stanowiące ich całkowite przeciwieństwo, już nie. Trzeba zwrócić uwagę, że nie pojawia się w materiale dowodowym sprawy jakiegokolwiek uzasadnienie, czy wręcz usprawiedliwienie dla odraczania terminów płatności rat dla (...) a skoro takie powody nie zostały wskazane, to znaczy, że nie przyświecał im cel ekonomiczny, lecz przestępczy. Przywołać w tym miejscu jeszcze raz należy wnioski opinii biegłego G. K., które wtapiają się w tę konkluzję, bo sprowadzają się do stwierdzenia o całkowitym niezrozumieniu poczynąń W. G., aprobującego, czy wyrażającego pisemną zgodę na taki stan rzeczy.

Przedstawione wyżej racje uprawniają więc do odniesienia się z dystansem do postulatu apelującego obrońcy, by „działanie W. G. polegające na zawarciu umów cesji ocenić, jako uzasadnione i – racjonalnie rzecz ujmując – korzystne dla P.P. (...)”. Tym samym bez znaczenia dla wnioskowania o towarzyszących sprawcy głównemu i pomocnikowi intencjach pozostaje dokument w postaci „Informacji o wynikach kontroli restrukturyzacji finansowej (...) S.A.”, do którego to odwołuje się ten obrońca w apelacji. Faktem jest, że Sąd I instancji nie odniósł się do tego dowodu, jednakże pozostaje to bez wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Rzecz bowiem w tym, że hipotetyczne wnioskowanie odnośnie do możliwego terminu zaspokojenia roszczeń (...) przez (...) w oparciu o ten dokument jest w istocie rzeczy bezprzedmiotowe. Przecież w optyce faktu, że 14 października 2002 r. (...) spłaciła jednorazowo spółce (...) całą wierzytelność objętą umową cesji z dnia 20 sierpnia 2002 r., przyjmowanie, jak życzy sobie tego obrońca, że akurat w przypadku przedsiębiorstwa (...) ta data byłaby inna (odleglejsza, bliżej nieokreślona, czy wręcz nierealna), nie znajduje żadnego uzasadnienia. Do takiego wnioskowania uprawnia również okoliczność, że (...), po emisji obligacji, uregulowała zobowiązania wobec (...), nieobjęte umową cesji (w dniach 15 listopada i 16 grudnia 2002 r., 24 lutego, 8 kwietnia, 15 kwietnia i 9 czerwca 2003 r. (potwierdzenie przelewu – k. 33, wykaz – k. 3982). Wymowne natomiast jest to, że pomimo uzyskania całej wierzytelności nie doszło ze strony spółki (...) do wywiązania się z zapisów umowy cesji, przeciwnie aneksami z 15 listopada 2002 r., 23 grudnia 2002 r., 28 stycznia 2003 r. i 15 kwietnia 2003 r. dokonano kolejnego przesunięcia płatności rat (...) na rzecz (...), ustalając ostateczną datę zapłaty na 30 czerwca 2003 r..

Tym samym podniesiony w pkt 1 zarzut procesowy nie znalazł uznania Sądu Apelacyjnego, w tym z powodów przedstawionych w części odnoszącej się do apelacji drugiego obrońcy a dotyczącej kwestionowanej i w tym śródku odwoławczym oceny dowodu z zeznań świadka W. G.. Również zawarte tam rozważania odnoszące się do sugerowanej obrazy art. 442§3 k.p.k. (zarzut z pkt 2) zachowują tu pełną aktualność, więc nie zachodzi potrzeba ich powtarzania.

Chybione są zarzuty podniesione w pkt 3 i 4. W sformułowanym zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych (pkt 3) obrońca eksponuje okoliczności nieistotne (kwestia daty zaistnienia przesłanki upadłości obojętna, o czym wspomniano wcześniej), bądź obstatek przy własnej, jednostronnej interpretacji zdarzeń, nie licząc się z wymową przeprowadzonych dowodów i dokonaną ich oceną. Taki sposób dowodzenia swoich racji ma charakter wyłącznie

polemiczny, nie mógł więc do ich słuszności przekonać sądu odwoławczego. Dodać jedynie wypada, że prawdą jest, że w dacie podpisywania umowy cesji, to jest w sierpniu 2002 r., nie był znany realny termin wywiązania się przez (...) ze swoich zobowiązań wobec wierzycieli, w tym (...). Można jednak śmiało zakładać, że skoro doszło w dniu 1 sierpnia 2002 r. do zawarcia umowy w przedmiocie emisji i gwarantowania obligacji (...) S.A. to termin regulowania zobowiązań przez ten podmiot był nieodległy a co najważniejsze, pewny (por. zeznania świadków J. W. i P. O.).

Podobnie rzecz się ma z zarzutem podniesionym w pkt 4, gdzie poddaje się krytyce zastosowaną przez Sąd I instancji ocenę prawną zachowania oskarżonego. Ponieważ na wadliwość subsumpcji wskazuje w swej apelacji także adw. A. M. zostaną one w tej części, co zaznaczono wcześniej, omówione łącznie.

Oskarżonemu przypisano popełnienie przestępstwa z art. 296 k.k. w formie zjawiskowej pomocnictwa. Otóż konstrukcja przyjętej tu odpowiedzialności karnej oskarżonego, choć na pierwszy rzut oka mogłaby wydawać się trudną do zaakceptowania, to jednak, w swym finalnym efekcie jawi się, jako prawidłowa. Owa trudność sprowadza się do tego, że wedle ustalonych faktów niejako w jednym momencie materializuje się dokonanie przestępstwa przez sprawcę głównego i przez pomocnika, co przeczy założeniu, że pomocnictwo musi go wyprzedzać, musi zostać udzielone przed dokonaniem czynu przez sprawcę głównego, albowiem w przeciwnym razie trudno byłoby mówić, że pomocnik „w zamiarze aby inna osoba dokonała czynu zabronionego swoim zachowaniem ułatwia jej jego popełnienie”. Trzeba jednak zwrócić uwagę na specyfikę tego rodzaju pomocnictwa, jakim jest wystąpienie w roli drugiej strony umowy cywilno-prawnej. W tym wypadku z istoty rzeczy działanie pomocnika nie będzie wyprzedzało czynu sprawcy głównego ale stanowiło jego dopełnienie, co współgra z przyjętym przez Sąd I instancji czasem popełnienia przypisanego oskarżonemu pkt 3 przestępstwa, gdzie 15 kwietnia 2003r., to jest dzień podpisania kolejnego a jednocześnie ostatniego aneksu do umowy cesji, stanowi datę końcową czynu. Natomiast kwestia dłaczego osoby, która w taki oto sposób współuczestniczy w realizacji znamion danego typu czynu zabronionego, bacząc na treść art. 21§2 k.k., nie uznano za współsprawcę, lecz za pomocnika, pozostaje już poza sferą kontroli sądu odwoławczego z uwagi na kierunek wywiedzionych w sprawie apelacji i brzmienie przepisu art. 434 k.p.k..

Nie oznacza to jednak, że zapadłe w sprawie rozstrzygnięcie jest z tego powodu wadliwe. Trzeba bowiem zauważyć, że pomocnictwem jest ułatwienie popełnienia czynu zabronionego innej osobie, pomocnik musi mieć więc wyobrażenie konkretnego czynu zabronionego, który ma być popełniony przez sprawcę głównego. Wprawdzie z istoty pomocnictwa wynika, że nie musi być ono warunkiem dokonania czynu zabronionego, może być wręcz działaniem o nieistotnym znaczeniu, ale wszak ustawodawca normatywnie istoty pomocnictwa nie ograniczył formułą taksatywnego wyliczenia sposobów udzielenia wsparcia sprawcy głównemu, zatem w grę mogą wchodzić inne, nie wymienione w przepisie art. 18§3 k.k., formy. Zatem doniosłość zachowania oskarżonego, nie przekreśla przyjęcia tej nie sprawczej postaci odpowiedzialności, zwłaszcza, że nie ulega wątpliwości, że oskarżony miał wyobrażenie i świadomość w jakim czynie popełnianym przez sprawcę głównego, to jest W. G., uczestniczy oraz, że traktował ów czyn jako „cudzy”, choć, paradoksalnie, to kierowana przez niego spółka, była beneficjentem tego przestępstwa. Przyjęta konstrukcja odpowiedzialności karnej oskarżonego mieści się zatem w normatywnej postaci pomocnictwa.

Adw. A. C. podnosi w swej apelacji, że przepis art. 296 k.k. nie może mieć zastosowania do sytuacji, gdy doszło do „zawarcia pomiędzy równorzędnymi partnerami obrotu gospodarczego umów cesji wierzytelności z dyskontem mieszczącym się w granicach wartości rynkowych”. Tymczasem, co zaakcentowano wcześniej, prezentowane stanowisko ma charakter nieobiektywny, wybiórczy, albowiem postrzega legalność i ekonomiczną opłacalność owych umów li tylko w oparciu o jedno kryterium – wysokość dyskonta. Ułomność takiego oto podejścia do tego zagadnienia, na które to składa się też całkowite abstrahowanie do sposobu wykonania zapisów tych kontraktów, jest oczywista. Przy tak wąskim spojrzeniu zawarte umowy tylko pozornie wydają się być typowymi umowami cywilno-prawnymi, do których to postanowień, wedle postulatu obrońców, nie powinno wkraczać prawo karne. Faktycznie, to jest gdy ocenia się je przez pryzmat skutków, to sytuacja przedstawia się zgoła inaczej. Rzecz bowiem w tym, że stopień pokrzywdzenia przedsiębiorstwa (...) jest tak duży (obliczona przez Sąd I instancji wysokość szkody nie nasuwa zastrzeżeń), że wykluczone jest przyjęcie, że „działanie W. G. było uzasadnione interesem ekonomicznym P.P. (...)”, o co postuluje w apelacji ten skarżący. To sposób wykonania postanowień tych umów pozwala na nie budzące

wątpliwości wnioskowanie, że poczynaniom tak sprawcy głównego, jak i pomocnika, od początku przyświecał cel przestępczy.

Oczywistym przy tym jest, że badaniu podlega stan zamiarów tych osób w czasie podpisywania umów ale ustala się go przez pryzmat zarówno okoliczności i zdarzeń istniejących w tamtych datach, jak też następujących po nich. Przedstawiona przez Sąd I instancji rekonstrukcja przebiegu wypadków, która wszak nie jest nawet przez skarżącego kwestionowana, co więcej, bacząc na wyjaśnienia oskarżonego, który wprost deklarował dążenie do przysporzenia kierowanej przez siebie spółce dużego zysku, układa się w logiczną całość z jego dalszym zachowaniem – nie respektowaniem zapisów umowy cesji, podpisywaniem kolejnych do niej aneksów, odraczających płatność kolejnych rat, przy aprobacie drugiej umawiającej się strony i braku obiektywnych przeszkód dla wykonania umowy w jej pierwotnym kształcie, w efekcie czego (...) nie miała szans na uzyskanie płynności finansowej. Intencje działania oskarżonego, jak też sprawcy głównego, zostały przez Sąd I instancji prawidłowo zinterpretowane, zaś przedstawioną w tym przedmiocie trafną argumentację (vide s. 60-64 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), Sąd Apelacyjny przyjmuje za własną.

Zgodzić należy się z adw. A. M., że w obowiązującą w prywatnym obrocie zasadę swobody umów, ocenę, post factum, które z nich są racjonalne, ekonomicznie trafne, a które takiego przymiotu nie mają, co do zasady prawo karne nie wkracza, gdyż go nie reguluje. Czynią to szeroko rozumiane normy prawa cywilnego. Ale prawo karne wkracza w sferę obrotu gospodarczego z represją wtedy, gdy mamy do czynienia z bezprawnym zamachem na ów obrót, w sposób przewidziany w przepisach kodeksu karnego, czy innych ustaw karnych. W realiach omawianej sprawy taka zaś sytuacja występuje. Nie sprzeciwia się takiemu wnioskowaniu eksponowana przez tego obrońcę okoliczność, że oto istotą działalności gospodarczej jest osiąganie zysku a celem działania oskarżonego było właśnie uzyskanie jak najlepszego wyniku finansowego po stronie (...) S.A.. Zrekonstruowane przez Sąd I instancji obiektywne fakty, sprowadzające się do przedstawienia chronologicznie zdarzeń gospodarczych, jakie na przestrzeni lat 2002/2003 zaszły pomiędzy (...), (...), (...) i kooperującymi z nimi podmiotami, nie pozostawiają wątpliwości, że w dążeniu do osiągnięcia optymalnego dla swej spółki zysku oskarżony sięgnął po metody, które nie mieszczą się w granicach prawa. Nie jest przy tym absurdem przypisywanie mu pomocnictwa do wyrządzenia szkody w mieniu innego podmiotu gospodarczego, skoro szkoda, która została wygenerowana zasilila majątek jego spółki i taki był rzeczywisty cel działania zarówno sprawcy głównego, jak i pomocnika. Na świadomość działania W. G. z ewidentnym pokrzywdzeniem (...), którym zarządzał, wskazuje już chociażby fakt, że ukrywał podejmowane decyzje przed radą nadzorczą tego przedsiębiorstwa.

Nie można zgodzić się także z tym obrońcą, gdy twierdzi, że zastosowana przez Sąd I instancji konstrukcja odpowiedzialności doprowadziła do „dubeltowego karania oskarżonego za te same działania”. Wszak w czynach przypisanych mu w pkt 1 i 2 rzecz dotyczy wręczenia korzyści majątkowej, w czynie w pkt 3 pomocnictwa w wyrządzeniu szkody w wielkich rozmiarach. Oczywiście pomiędzy tymi zdarzeniami zachodzi związek, albowiem przychylna postawa W. G. wobec spółki oskarżonego jest niejako wynikiem osobistej korzyści, jaką osiągnął i jej obietnicy. Ale mamy tu do czynienia z zupełnie odmiennymi czynnościami wykonawczymi, podjętymi przez oskarżonego, godzącymi w różne dobra chronione prawem. Dodać wypada, że wyrządzona szkoda jest wynikiem tylko zawartych dwóch umów cesji.

Reasumując: z aprobatą należy odnieść się do sposobu procedowania Sądu I instancji, dokonanej oceny dowodów (z zastrzeżeniami omówionymi wyżej), wniosków wyprowadzonych z tych uznanych za wiarygodne i subsumpcji zachowania oskarżonego pod wskazane w wyroku przepisy prawa karnego materialnego. Trafne jest także rozstrzygnięcie o karze, tak w zakresie kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych za poszczególne przypisane mu występki, jak i wymiar kary łącznej. Ta ostatnia została ukształtowana na poziomie 2 lat pozbawienia wolności i tylko pozornie mogłaby wydawać się karą surową. Bo gdy się zważy na okoliczności przedmiotowe i podmiotowe czynów, wysokość szkody, przemyślany i zaplanowany sposób działania sprawcy, fakt, że podjętym czynnościom wykonawczym towarzyszyła bezpardonowa chęć osiągnięcia zysku, że oskarżony postępował tu bezwzględnie i wykorzystał wyjątkowo trudną sytuację finansową (...), miał w pogardzie obowiązujące w obrocie zasady uczciwości, rzetelności i lojalności, to stwierdzić wypada, że jawi się on jako osoba zdemoralizowana,

wykazująca lekceważący stosunek do praw rządzących obrotem, cudzego mienia, zatem wymagająca oddziaływania poprzez bezwzględną karę pozbawienia wolności.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że zastosowana represja jest adekwatna, nie przekracza dolegliwości niezbędnej dla realizacji wszystkich funkcji kary, a w takiej sytuacji nie zachodziły podstawy do ingerencji w tę sferę rozstrzygnięcia Sądu I instancji, w tym zwłaszcza w sposób postulowany przez apelującego adw. A. M..

Z wszystkich względów, jak również wobec nie stwierdzenia uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, jak w wyroku.

Rozstrzygnięcie o opłacie za drugą instancję uzasadnia treść art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tj. Dz. U 1983, nr 49, poz. 223, ze zm.), zaś o wydatkach postępowania odwoławczego przepis art. 634 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k.