

Sygn. akt: II AKa 558/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Bożena Summer-Brason
Sędziowie	SSA Piotr Pośpiech SSA Gwidon Jaworski (spr.)
Protokolant	Magdalena Baryła

przy udziale **Prokuratora Prok. Apel. Adama Rocha**

po rozpoznaniu w dniu 18 kwietnia 2013 roku sprawy

A. D. s. S. i I.

ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 258 § 1 k.k.

na skutek apelacji obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 26 października 2012 roku, sygn. akt. V K 220/10

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zasądza od oskarżonego A. D. na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego, w tym opłatę w kwocie 400 (czterysta) złotych za drugą instancję.

II AKa 558/12

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 października 2012 r. w sprawie o sygnaturze V K 220.10 Sąd Okręgowy w Katowicach uznał oskarżonego A. D. za winnego tego, że w okresie od dnia 14 lipca 2005r. do dnia 11 sierpnia 2005r., działając w krótkich odstępach czasu, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach działalności gospodarczej prowadzonej pod nazwą (...) .H.U. "K.-B. (...), (...) Samochodów K. P. z/s w K. przy ul. (...), dopuścił się przestępstwa w stosunku do mienia znacznej wartości w łącznej kwocie 233.000,- zł, w ten sposób, że :

#.

- w dniu 14 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. K. (1) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki M. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 15 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. L. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 15 lipca 2005 roku w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd P. Z. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 15 do 19 lipca 2005 roku, w K. i J., po uprzednim wprowadzeniu w błąd A. W. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 18 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd T. M. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 18 do 20 lipca 2005 roku, w K. i B., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. K. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 18 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. W. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 8.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 19 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd H. H. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 20 lipca 2005 roku, w K. i J., po uprzednim wprowadzeniu w błąd W. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 22 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. D. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki F. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 22 lipca 2005 roku, w K. i B., po uprzednim wprowadzeniu w błąd A. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki M. (...), doprowadził ją do niekorzystnego

rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,

- w dniu 22 lipca 2005 roku, w K. i S., po uprzednim wprowadzeniu w błąd R. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach 22-26 lipca 2005 roku, w K. i E., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. M. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki A. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach 23-25 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd Z. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 23 lipca 2005 roku do dnia 03 sierpnia 2005r., w K. i O., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. Ł. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki C. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 27 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy;
- w dniu 28 lipca 2005 roku, w K. i G., po uprzednim wprowadzeniu w błąd A. S. (1) i W. S. (1) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki M. (...), doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 28 lipca 2005 roku w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd T. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 28 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd W. K. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 30 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd D. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki O. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 30 lipca 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd W. R. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,

- w dniu 01 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd T. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 01 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. D. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 01 do 04 sierpnia 2005 roku, w K. i W., po uprzednim wprowadzeniu w błąd R. K. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 02 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd A. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki P. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 03 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd E. F. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki A. (...), doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 03 do 04 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. F. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 04 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. G. i J. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 04 sierpnia 2005 roku, w K. i S., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. B. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 3.200,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 04 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd P. J. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki S. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 05 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd T. W. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki B. (...), doprowadził T. W. i M. W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 05 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd A. S. (2) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego

rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,

- w dniu 05 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd E. i R. F. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 05 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. K. (2) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 05 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. S. i W. S. (2) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodów marki O. (...) oraz V. (...), doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 9.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 06 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd G. M. (1) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki O. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 2.800,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 06 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd K. O. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki T. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 08 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd T. J. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki M. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 08 sierpnia 2005 roku, w K. i W., po uprzednim wprowadzeniu w błąd G. D. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 6.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach od 08 do 10 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd R. W. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 09 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd K. S. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki R. (...), doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniach 10-11 sierpnia 2005 roku, w K. i O., po uprzednim wprowadzeniu w błąd W. W. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki H. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,

- w dniu 09 sierpnia 2005 roku, w K. i G., po uprzednim wprowadzeniu w błąd G. G. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 10 sierpnia 2005 roku, w K. i J., po uprzednim wprowadzeniu w błąd W. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki N. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 10 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd S. S. (1) co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 11 sierpnia 2005 roku, w K. i R., po uprzednim wprowadzeniu w błąd R. M. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki V. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 11 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd L. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży dwóch samochodów marki C. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 4.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,
- w dniu 11 sierpnia 2005 roku, w K., po uprzednim wprowadzeniu w błąd J. P. co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy proforma dotyczącej sprzedaży samochodu marki M. (...), doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000,-zł, która stanowiła zaliczkę na poczet sprowadzenia samochodu z zagranicy,

tj. czynu wyczerpującego ustawowe znamiona występku z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 294 § 1 k.k. skazał oskarżonego karę 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Jednocześnie Sąd na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego A. D. obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz :

#.

- pokrzywdzonej M. G. kwoty 6.000 złotych;
- pokrzywdzonego W. K. kwoty 5.000 złotych;
- pokrzywdzonego A. S. (2) kwoty 5.000 złotych;
- pokrzywdzonej Z. P. kwoty 6.000 złotych;
- pokrzywdzonego W. P. kwoty 9.000 złotych;
- pokrzywdzonego W. W. kwoty 4.000 złotych;
- pokrzywdzonej A. S. (1) kwoty 4.000 złotych;
- pokrzywdzonego J. P. kwoty 5.000 złotych;
- pokrzywdzonego T. P. kwoty 5.000 złotych.

Ponadto Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu w punkcie LI aktu oskarżenia czynu, zaś na mocy art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) oraz art. 630 k.p.k. zasądził od oskarżonego A. D. na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania obejmujące wydatki w kwocie 4.004,43 zł oraz opłatę w kwocie 400 złotych, zaś wydatkami związanymi z oskarżeniem w części uniewinniającej obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. oraz 444 k.p.k. zaskarżył w zakresie pkt 1, 2 i 4 na korzyść oskarżonego jego obrońca. Zaskarżonemu wyrokowi obrońca na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia – a to:

- art. 7 k.p.k. poprzez odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego A. D., który konsekwentnie nie przyznawała się do winy oraz poprzez przyjęcie, że korzystając z prawa do odmowy składania wyjaśnień zmierzał on do uniknięcia odpowiedzialności karnej, kiedy w istocie korzystał z konwencyjnego i konstytucyjnego prawa do obrony oraz wadliwą, dowolną ocenę zeznań S. T., K. P., B. N. i G. M. (2);

- art. 4 k.p.k. i 5 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego oraz poprzez uwzględnienie jedynie tych, które przemawiały na jego niekorzyść, uznanie oskarżonego za winnego w sytuacji, kiedy jego wina nie została udowodniona;

- art. 7 k.p.k. poprzez bezpodstawne przyjęcie, iż przedsiębiorca K. P. nie był posiadaczem rachunku bankowego, nie dysponował nim, nie wypłacał pieniędzy, nie prowadził działalności gospodarczej;

- art. 182 § 3 k.p.k. i 191 § 2 k.p.k. poprzez przyjęcie, iż świadek A. S. (3) w formie procesowej skorzystała z prawa do odmowy składania zeznań w sytuacji kiedy Sąd nie odebrał takiego oświadczenia od świadka w sposób procesowy na rozprawie;

2) błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść zapadłego orzeczenia polegający na przyjęciu wbrew zgromadzonemu w sprawie materiałowi dowodowemu, iż oskarżony A. D. dopuścił się przypisanego mu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

3) rażąco niewspółmierność kary wymierzonej A. D. w stosunku do kar wymierzonych rzekomym współsprawcom oskarżonego, którzy skorzystali z dobrodziejstwa dobrowolnego poddania się karze i wobec których zastosowano warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności.

Stawiając powyższe zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i 437 § 1 k.p.k. obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zarzuty podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego okazały się bezzasadne. W pierwszej kolejności wskazać należy, że wszystkie zarzuty apelacji, zarówno odwołujące się do błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jak i naruszenia art. 7 k.p.k. nie są słuszne i nie ma podstaw do zdyskwalifikowania zaskarżonego wyroku. Rozstrzygnięcie Sądu I instancji znajduje oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego, zgromadzonego i ujawnionego w toku całego postępowania (art. 410 k.p.k.). Wnikliwe i obszerne pisemne motywy zaskarżonego wyroku uzasadniają twierdzenie, że ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd pierwszej instancji, w pełni uwzględnia reguły wyrażone w art. 4 k.p.k., art. 5 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. Wskazać należy, iż jest ona wszechstronna i obiektywna oraz, że nie narusza granic swobodnej oceny dowodów, pozostając w zgodzie z zasadami logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd Okręgowy przedstawiając ocenę dowodów w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, stosownie do wymogów z art. 424 k.p.k., bardzo szczegółowo

wskazał, na których dowodach się oparł, dlaczego poszczególnym dowodom, i w jakim zakresie dał wiarę oraz dlaczego uznał wyjaśnienia oskarżonego A. D. za niewiarygodne. Nie można zgodzić się z twierdzeniami obrońcy oskarżonego, iż Sąd I instancji dając wiarę zeznaniom świadka K. P. i dezawuuując tym samym zasadniczą część linii obrony oskarżonego, przekroczył granice zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 k.p.k. Sąd I instancji w sposób wnikliwy wskazał, dlaczego uznał, iż zeznania świadka K. P. pozwalały na ustalenie kluczowej roli oskarżonego w zorganizowaniu przedsiębiorstwa zajmującego się fikcyjnym sprowadzaniem z zagranicy używanych samochodów, trafnie zauważając, iż świadek od samego początku toczącego się postępowania wskazywał na mężczyznę o pseudonimie (...) oraz mężczyznę o imieniu S., którzy zaproponowali mu udział w opisywanym procederze, przedstawiając go początkowo jako w pełni legalny. Co istotne Sąd I instancji, wykonując wskazania zawarte w uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny w Katowicach 16 września 2010 r. dopuścił dowód z opinii biegłego psychologa w celu ustalenia stanu zdrowia psychicznego świadka oraz ewentualnego jego wpływu na treść składanych zeznań, w efekcie czego ustalił, iż zeznania świadka nie zawierały treści wytwórczych, nie mających pokrycia w faktach. Ocena zeznań świadka K. P. nie budzi zastrzeżeń również, w kontekście tego, iż została dokonana w korelacji do depozycji przekazanych przez świadka S. T., w części jaką Sąd uznał za wiarygodną, ale również części zeznań G. M. (2) oraz pokrzywdzonych. Uwagi powyższe wskazują, iż dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów jest prawidłowa i wbrew zarzutom obrońcy nie nosi cech dowolności. Przeciwnie to spekulacje obrońcy całkowicie abstrahują od zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przyjmując za punkt wyjścia jedynie lakoniczne stanowisko procesowe oskarżonego, który nie przyznał się do stawianych zarzutów odmawiając składania wyjaśnień. Obrońca oskarżonego zdaje się jednak nie zauważać fundamentalnych mankamentów tej linii obrony, która jest całkowicie gołosłowna. O ile pozycja procesowa obrońcy oskarżonego stanowisko takie czyni zrozumiałym, to jednak dla skutecznego zakwestionowania dokonanych przez Sąd ustaleń nie jest to argumentacja wystarczająca. Zarzuty obrońcy sprowadzają się jedynie do, niczym nie podbudowanej polemiki z ustaleniami Sądu, a nie wykazania konkretnych błędów czy sprzeczności w zaprezentowanym przez Sąd I instancji stanowisku. Całkowicie błędny jest również zarzut, iż Sąd I instancji dokonał nieuprawnionej oceny skorzystania przez oskarżonego z prawa do odmowy składania wyjaśnień, co stanowiło jego konstytucyjne uprawnienie. Analiza uzasadnienia wyroku (k-18) wskazuje, iż za przyjętą linię obrony zmierzającą do uniknięcia odpowiedzialności karnej za popełnione przestępstwo Sąd uznał stanowisko procesowe oskarżonego polegające na nie przyznaniu się do winy, a nie dopuszczalny sposób realizowania przez niego prawa do obrony poprzez odmowę złożenia wyjaśnień.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 4 k.p.k. przypomnieć należy skarżącemu, iż norma zawarta w przywołanym przepisie ma charakter ogólny, a tym samym zarzut jej naruszenia, sam w sobie, nie może stanowić podstawy środka odwoławczego (tak: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2006 r., sygn. Akt IV KK 8/06, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2006 r., sygn. Akt V KK 131/06). Nie dopatrył się również Sąd Apelacyjny w motywach zaskarżonego wyroku żadnych wątpliwości, jakie miałyby zostać przez Sąd I instancji zignorowane, czy też rozstrzygnięte na niekorzyść oskarżonego. Nie sposób w tej sytuacji uznać na trafny zarzut naruszenia reguły in dubio pro reo zawartej w art. 5 § 2 k.p.k., skoro wątpliwości dotyczące materiału dowodowego stanowią jedynie stanowisko i ocenę stron, a nie Sądu meriti.

Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. wskazujący na bezpodstawne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż K. P. nie był posiadaczem rachunku bankowego, nie dysponował nim oraz nie wypłacał pieniędzy wskazuje wyłącznie na nie dość wnikliwie zapoznanie się przez obrońcę z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku, które na stronie 17 zawiera ustalenia Sądu dotyczące rachunku bankowego w (...) Banku (...) oraz wypłat z niego, zbieżne z zarzutami obrońcy. Sąd, wbrew wywodom obrońcy ustalił, iż K. P. był posiadaczem rachunku bankowego, dokonywał z niego wypłat, a podjęte środki przekazywał oskarżonemu A. D.. Równie bezpodstawny jest zarzut zbiorczej oceny zeznań świadków S. T., K. P., B. N. i G. M. (2). Nawet pobieżna lektura stron 18-26 uzasadnienia wskazuje, iż zeznania każdego ze świadków zostały ocenione odrębnie, bardzo wnikliwie z uwzględnieniem korelacji pomiędzy nimi zachodzących. Na równie gruntowną nieznamość akt sprawy wskazuje zarzut naruszenia art. 182 § 3 k.p.k. zgodnie, z którym oświadczenie o odmowie składania zeznań złożone przez świadka A. S. (3) miało zostać złożone „pozaprocesowo”, pisemnie, a nie przed Sądem. W tym zakresie odesłać należy obrońcę do lektury protokołu rozprawy z dnia 26 stycznia 2012, który obrazuje, w jaki sposób oświadczenie owo zostało złożone. Nieobecność obrońcy na rozprawie w dniu 26 stycznia 2012 r., wydaje

się nie zwalniać go z konieczności zapoznania się z aktami sprawy, tym bardziej, że w oparciu o ich nieznaną formułowano są następnie zarzuty, nie mające odzwierciedlenia w rzeczywistości. Podobnie ocenić należy nie mające odzwierciedlenia w rzeczywistości supozycje, z których wynikać miało, iż postępowanie przeciwko S. T. i A. S. (3) zostało zakończone wymierzeniem im kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania w trybie art. 387 k.p.k., otrzymali oni list żelazny, a Sąd powinien dopuścić dowód z akt prowadzonego przeciwko nim postępowania. Pomijając całkowicie błędność tezy o dopuszczalności dowodzenia z akt innego postępowania, a nie zawartych w nich skonkretyzowanych dokumentach, zauważyć należy, iż postępowania przeciwko oskarżonemu oraz wskazanym świadkom są postępowaniami tożsamymi, bazującymi na tych samych dowodach, które prowadzono odrębnie wyłącznie z powodu pobytu S. T. i A. S. (3) za granicą. Zgodnie z informacją uzyskaną od Prokuratora Rejonowego K. Północ w K., postępowanie do chwili obecnej nie zostało zakończone. Okoliczność ta ma istotne znaczenie w związku z zawartymi w apelacji obrońcy zarzutami nieprzesłuchania świadka A. S. (3). Jak wynika z treści protokołu zawartego na karcie 3097 akt sprawy świadek A. S. (3) w dniu 26 stycznia 2012 r. stawiała się do Sądu, a po odebraniu danych i ustaleniu, iż toczy się przeciwko niej postępowanie o współudział w przestępstwie zarzucanym oskarżonemu w trybie art. 182 § 3 k.p.k. odmówiła składania zeznań. Istotnie tego dnia na rozprawę nie stawiał się oskarżony A. D. ani jego obrońca, która tego samego dnia złożyła wniosek o odroczenie rozprawy z powodu usprawiedliwionego zaświadczeniem lekarza sądowego niestawiennictwa oskarżonego. Nie ma jednak racji obrońca oskarżonego stwierdzając, iż odebranie oświadczenia o skorzystaniu z prawa do odmowy składania zeznań w dniu 26 stycznia 2012 r. stanowiło w tym przypadku bezwzględną przyczynę odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 11 k.p.k. W dniu 26 stycznia 2012 r. Sąd nie prowadził rozprawy pod nieobecność oskarżonego, a ograniczył się wyłącznie do czynności porządkowych tj. sprawdzenia obecności, odebrania oświadczenia od świadka oraz odpisania kary porządkowej nałożonej na świadka S. T.. Zważywszy na fakt, iż oświadczenie o którym mowa w art. 182 § 3 k.p.k. może zostać złożone zarówno przed Sądem, jak i na piśmie (tak: uchwała SN z dnia 26.10.2006 r., I KZP 22/06, opubl. OSNKW 2006/11/98) trudno uznać przyjęty przez Sąd sposób procedowania za wadliwy. Wręcz przeciwnie, przyjęcie oświadczenia umożliwiło z jednej strony na pełną identyfikację osoby je składającej, a z drugiej strony realizowało w sposób właściwy uprawnienie świadka, które jest pochodną wyłącznie woli świadka i nie może być uzależnione od zdolności do uczestniczenia w czynności procesowych którejkolwiek ze stron postępowania. Jak podkreślił Sąd Najwyższy w przywołanej wyżej uchwale jeżeli świadek chce z tego prawa korzystać, to swoje oświadczenie woli musi przekazać organowi uprawnionemu do uzyskania od niego zeznań i powinno to nastąpić w sposób jak najmniej uciążliwy dla świadka. Podkreślić również należy, iż postępowanie przeciwko A. S. (3) nie zostało w chwili obecnej zakończone, zatem prawo do odmowy składania zeznań nadal świadkowi przysługuje. Stąd też zarzut naruszenia art. 182 § 3 k.p.k., a w jego konsekwencji art. 439 § 11 k.p.k. uznany został jako całkowicie bezzasadny.

Oceniając przyjętą przez Sąd I instancji kwalifikację prawną przypisanego oskarżonemu A. D. przestępstwa, uznać należy, iż nie budzi ona żadnych zastrzeżeń, zbędnym zatem jest przywoływanie dokonanych w tym zakresie ustaleń. Powołane przez Sąd I instancji judykaty w sposób wszechstronny uzasadniają prawidłowość dokonanej subsumcji. Na marginesie jedynie wskazać należy na błędny wywód Sądu I instancji dotyczący interpretacji zamienia „znacznej wartości” z powołaniem na Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 14 września 2004 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2005 r. (Dz.U. z 2004 r., nr 201, poz. 2062) tj. obowiązującego w dacie czynu. Przywołana interpretacja nie zasługuje na akceptację, gdyż wielokrotność najniższego wynagrodzenia w rozumieniu przepisów kodeksu karnego należy odnosić od dnia 1 stycznia 2003 r. do stałej wskazanej w ustawie wielkości kwotowej 760 złotych, kwota ta od dnia wejścia w życie ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2002 r. Nr 200, poz. 1679) nie uległa zmianie (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2009 r., V KK 427/08, Lex nr 486530). Wyrażony w uzasadnieniu pogląd nie miał jednak znaczenia dla prawidłowości przyjętej w analizowanym stanie faktycznym kwalifikacji prawnej, skoro wartość szkody w dacie czynu przekroczyła 152 000 zł.

Oceniając wysokość wymierzonej oskarżonemu A. D. kary stwierdzić należy, iż Sąd I instancji należycie ocenił okoliczności determinujące jej wymiar. Z jednej strony Sąd zauważył wszystkie czynniki wpływające na jej obostrzenie tj. uprzednią wielokrotną karalność oskarżonego, wartość przywłaszczzonego mienia, stopień zorganizowania, jak i rolę oskarżonego w przestępczym procederze. Z drugiej jednak strony prawidłowo uznał, iż wyeliminowanie z opisu

czynu działania w warunkach art. 65 § 1 k.k. winno mieć wpływ na wymiar kary. Zważywszy na dostrzeżoną przez Sąd I instancji głęboką demoralizację oskarżonego wymierzenie oskarżonemu kary bez dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania należy ocenić jako prawidłowe. Wbrew zarzutowi 3 apelacji obrońcy brak jest w niniejszej sprawie jakichkolwiek okoliczności wskazujących, iż wymierzona oskarżonemu kara jest rażąco niewspółmierna, nie wspominając o tym iż podniesiony brak proporcjonalności tejże kary względem orzeczonych wobec współsprawców kar nie zachodzi, bo nie zostali oni dotychczas ukarani. W ocenie Sądu Apelacyjnego orzeczona kara ma charakter wyważony, gwarantując osiągnięcie jej celów, zarówno aspekcie ogólnoprewencyjnym, jak i wdrożenie oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego.

Biorąc pod uwagę wszystkie wskazane wyżej okoliczności Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zmiany lub uchylecia zaskarżonego wyroku i w oparciu o przepis art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami postępowania odwoławczego obciążono oskarżonego.