

Sygn. akt : II AKa 416/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec
Sędziowie	SSA Iwona Hyla SSA Robert Kirejew (spr.)
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Adama Rocha

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2015 r. sprawy

L. P.s. W.i K., ur. (...) w B.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk przy zast. art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku - Białej z dnia 20 maja 2014 r.

sygn. akt. III K 133/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że ogranicza obowiązek naprawienia szkody do wysokości 46.000 (czterdziestu sześciu tysięcy) euro;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...)mbH z siedzibą w T.(Austria) kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję;
4. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego tj. opłatę w kwocie 400 (czteryście) złotych oraz wydatki.

Sygn. akt II AKa 416/14

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej wyrokiem z dnia 20 maja 2014 r., sygn. akt III K 133/12, uznał oskarżonego L. P.za winnego tego, że w okresie od grudnia 2011 roku do 16 stycznia 2012 r. w B., działając w celu osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej, jako prezes zarządu spółki Grupa (...) Sp. z o.o.za pomocą wprowadzenia w błąd W.J.– prezesa spółki (...)mbH co do zamiaru i możliwości wywiązania się z umowy z dnia 30 grudnia 2011 roku dotyczącej sprzedaży 100 ton oleju rzepakowego i dostarczenia go do portu K.w Słowenii oraz co do możliwości samodzielnego

reprezentowania spółki Grupa (...) Sp. z o.o. doprowadził do podpisania wyżej opisanej umowy oraz do przelania przez (...)mbH na konto Grupy (...) Sp. z o.o. dwukrotnie kwoty 23000 euro tytułem zaliczki, czym doprowadził spółkę (...)mbH do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 46000 euro, to jest 202 657,60 zł, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia kary 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w B.z dnia 22.03.2006 roku, sygn. akt (...)za czyn z art. 286 § 1 kk, którą to karę odbywał od 6 lipca 2009 roku do 6 listopada 2010 roku, tj. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. przy zast. art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności.

Ponadto tym samym wyrokiem na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono obowiązek naprawienia szkody wobec spółki (...)mbH z siedzibą w T.w Austrii w wysokości 55.780,00 euro, a także częściowo zwolniono oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych zasądzając od niego opłatę i wydatki w kwotach po 200 złotych.

Apelacje od przedstawionego wyroku wnieśli trzej obrońcy oskarżonego.

Adwokat D. S. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego zarzucając:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, że oskarżony swym zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie daje podstaw do takich ustaleń,

2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk oraz art. 366 § 1 kpk poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności stanu faktycznego, w szczególności kwestii związanych z ustaleniem co rzeczywiście stało się z pieniędzmi, które oskarżony L. P. wpłacił w dniach 8 i 9 lutego 2012 r. na konto Grupy (...) sp. z o.o. i które zostały przelane z konta Grupy (...) sp. z o.o. w dniach 8 i 9 lutego 2012 roku przez Ł. H. na jego konto bankowe i w konsekwencji kto swoim działaniem zmierzał do uzyskania korzyści majątkowej kosztem pokrzywdzonego,

3) obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a to jest art. 424 § 1 pkt 1 kpk polegającą na zbytnej lakoniczności i fragmentaryczności w przyjętej ocenie treści kluczowych dla niniejszej sprawy zeznań świadka A. S. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w jakiej części zeznaniom tym sąd dał wiarę, a w jakiej części odmówił im waloru wiarygodności i jakimi przesłankami kierował się w powyższym zakresie.

Ponadto „z daleko posuniętej ostrożności procesowej” autor tej apelacji zarzucił zaskarżonemu wyrokowi rażącą surowość orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Bielsku-Białej do ponownego rozpoznania.

Adwokat W. K. zaskarżył wyrok w całości i zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że oskarżony L. P. dopuścił się czynu z art. 286 § 1 kk w związku z art. 294 § 1 kk przy zastosowaniu art. 64 § 1 kk zarzucanego mu w akcie oskarżenia, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uzasadnia takiego stanowiska Sądu. Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia ww. czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Trzeci z obrońców L. P. – adw. J. K. zaskarżył opisany wyrok w całości na korzyść oskarżonego podnosząc zarzuty:

1) obrazy przepisów postępowania karnego mającej wpływ na treść wyroku, a to:

-.

- art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. przez uznanie, że wniosek dowodowy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka S. I. jest niemożliwy do przeprowadzenia z uwagi na to, iż miejsce pobytu ww. nie jest znane;

- art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. przez uznanie, że wniosek dowodowy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka S. I. w sposób oczywisty zmierzał do przedłużenia postępowania, mimo że wniosek ten został złożony w początkowym etapie postępowania;
- art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez brak wskazania poza lapidarnym określeniem, iż „wniosek ten zmierza do przedłużenia postępowania”, okoliczności uzasadniających oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka S. I.;
- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną interpretację dowodów, wykraczającą poza granice swobodnej oceny dowodów, co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a w szczególności tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego – L. P., tj. wyjaśnień oskarżonego, w zakresie w jakim stwierdził, że zwrócił pieniądze pokrzywdzonego na konto Grupy (...) sp. z o.o. i potem nie rozporządzał środkami znajdującymi się na koncie, jak również zeznań A. S. w zakresie w jakim zeznał, iż miał dostęp do konta ww. spółki dzięki otrzymanej od oskarżonego karcie bankomatowej wraz z numerem PIN;
- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną interpretację dowodów, wykraczającą poza granice swobodnej oceny dowodów, co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a w szczególności tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego – L. P., tj. wyjaśnień oskarżonego, w zakresie w jakim stwierdził, iż A. S. oferował mu współpracę, co zostało potwierdzone zeznaniami ww. świadka – A. S. na rozprawie głównej w dniu 31 lipca 2013 r.;
- art. 5 § 2 k.p.k., poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego i przyjęcie, że pieniądze wpłacone przez oskarżonego w dniu 8 i 9 lutego 2012 r. na konto Grupy (...) sp. z o.o. zostały mu zwrócone;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mających istotny wpływ na treść wyroku, przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony L. P. dokonał zarzucanego mu czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., pomimo tego, iż oskarżony nie obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) tego, że wprowadza w błąd pokrzywdzonego, jak również i tego, że doprowadza go w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mających istotny wpływ na treść wyroku, przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że wpłaty dokonane na konto Grupy (...) dnia 8 lutego 2012 r. w wysokości 10 035 euro i 56 000,00 zł oraz w dniu 9 lutego 2012 r. w wysokości 97 000,00 zł, przez oskarżonego – L. P., były wyłącznie próbą uniknięcia przez oskarżonego odpowiedzialności karnej za oszustwo i zrzucając jej na inne osoby, a kwoty pierwotnie wpłacone na konto ww. spółki zostały mu zwrócone.

Wskazując na te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego – L. P. od popełnienia zarzucanych mu czynów oraz zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w całości.

Obrońca „z daleko idącej ostrożności” w razie nieuwzględnienia zarzutów wskazanych powyżej podniósł też zarzut rażącej niewspółmierności kary polegającej na wymierzeniu oskarżonemu kary w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności, obowiązku naprawienia szkody wobec spółki (...) mbH w wysokości 55 780,00 euro i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w całości.

Pisemną odpowiedź na apelacje obrońców złożył pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego – pokrzywdzonej spółki (...) GmbH – wnosząc o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy i uznanie wniesionych apelacji za oczywiście bezzasadne.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacje obrońców były bezzasadne i nie mogły zostać uwzględnione. Wywołując kontrolę odwoławczą zaskarżonego wyroku doprowadziły one jednak do zmiany orzeczenia na korzyść oskarżonego poprzez zmniejszenie kwoty objętej nałożonym obowiązkiem naprawienia szkody. W pozostałym zakresie wyrok sądu I instancji, jako prawidłowy i słuszny, utrzymany został w mocy.

W ocenie sądu odwoławczego sąd I instancji przeprowadził postępowanie w tej sprawie w pełni prawidłowo. Dokonał właściwej oceny dowodów trafnie uznając za całkowicie wiarygodne zeznania świadków powiązanych z firmami zagranicznymi, tj. H. K., W. J. i D. G., a także pozostałych świadków nie związanych ze spółką Grupa (...), takich jak I. K., czy J. M.. Wypowiedzi procesowe tych osób cechowały się bezstronnością, a ponadto były dokładnie zgodne z dokumentami zebranymi w toku postępowania, na których sąd meriti także w znacznej mierze oparł swe ustalenia faktyczne. Podkreślić należy, że sąd I instancji przeprowadził dokładne ustalenia dotyczące przepływów środków finansowych na rachunkach bankowych spółki z o.o. Grupa (...) i wyprowadził z tego poprawne wnioski przekładające się na ustalenia faktyczne, w tym także odnośnie do zamiaru przyświecającego działaniom oskarżonego. Postępowanie dowodowe w tym zakresie uznać trzeba za wyczerpujące i nie wymagające uzupełnienia.

Za opartą na przekonującej analizie całości materiału dowodowego i pozostającą w zgodności z regułami prawidłowego rozumowania oraz wnioskami płynącymi z doświadczenia życiowego uznał sąd odwoławczy krytyczną ocenę wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, a także zeznań świadków Ł. H., J. B., A. S. i N. K.. Wszystkie wymienione osoby uczestniczyły w działalności spółki z o.o. Grupa (...) z siedzibą w B.. Z zebranych w toku postępowania bezspornych dowodów wynikało, że spółka ta została założona, a następnie jej udziały nabyto przez osoby podstawione (K. P., H. H., N. K.), a w rzeczywistości o jej działaniach decydowali Ł. P., Ł. H. oraz w późniejszym okresie A. S., przy czym ten ostatni nie figurował w ogóle w dokumentach spółki. Grupa (...) nie prowadziła należytej księgowości – umowa o jej prowadzenie została wypowiedziana prawie natychmiast przez biuro rachunkowe ze względu na nie regulowanie należności przez spółkę. Nie zgłaszano do rejestru sądowego wymaganych informacji o zmianach własnościowych i w zakresie reprezentacji spółki, a jednocześnie podmiot ten występował w transakcjach powiązanych z wewnątrzspółnotowymi dostawami oraz nabyciami towarów w sposób mogący wskazywać na wykorzystanie spółki w procedurze wyłudzenia należnego Skarbowi Państwa podatku VAT, o co zresztą Ł. P. oskarżał A. S., który z kolei zarzucał oskarżonemu zabór z rachunku spółki należącej do niego kwoty 500.000 zł. Okoliczności te w połączeniu ze zmiennością wyjaśnień oskarżonego, szczególnie opisaną i krytycznie przeanalizowaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, oraz z nieprzystawianiem depozycji Ł. P. i wymienionych świadków do dowodów z dokumentów oraz informacji przekazywanych przez podmioty niezwiązane ze stronami postępowania, upoważniały sąd I instancji do uznania, że wyjaśnienia oskarżonego oraz zeznania wskazanych świadków są wiarygodne jedynie w ograniczonym zakresie – tylko w częściach, w których znajdowały potwierdzenie w innych, bardziej przekonujących dowodach.

Na tak przeprowadzonej, trafnej ocenie materiału dowodowego sąd meriti oparł poczynione w tej sprawie ustalenia faktyczne. Odtworzone w ten sposób okoliczności stanu faktycznego wskazywały, że Ł. P. w trakcie negocjowania i rzekomej realizacji umowy na dostawę znacznej ilości oleju rzepakowego wywoływał błędne przeświadczenie u swoich zagranicznych kontrahentów, iż był uprawniony do jednoosobowego reprezentowania spółki z o.o. Grupa (...) w sytuacji, gdy udziały w spółce zostały formalnie zbyte N. K., a on wraz z Ł. H. złożył notarialnie rezygnację z funkcji prezesa zarządu. Ponadto oskarżony wiedział o braku szans na realizację w dniu 16 stycznia 2012 r. dostawy oleju dla strony austriackiej, z uwagi na niewypełnienie warunków umowy z niemieckim dostawcą, nie przekazanie na rzecz niemieckiej firmy żadnej zaliczki lub gwarancji zapłaty i niezyskanie żadnego potwierdzenia dostarczenia oleju rzepakowego do słoweńskiego portu K.. Mimo tego Ł. P. zapewniał stronę austriacką o mającej nastąpić dostawie i doprowadził do przekazania na rachunek spółki Grupa (...) kwot dwa razy po 23.000 euro, a następnie pomimo niezrealizowania dostawy, na poczet której nastąpiła zapłata, osobiście wypłacił z rachunku walutowego spółki Grupa (...) kwotę bez mała 46.000 euro i nie zwrócił jej austriackiemu kontrahentowi, niezgodnie z prawdą tłumacząc powody, dla których nie doszło do realizacji umowy. Przedstawione fakty, w zestawieniu z pokretnymi tłumaczeniami i wyjaśnieniami oskarżonego przedstawianymi także w formie wyjaśnień w toku niniejszego postępowania karnego, pozwoliły sądowi I instancji wnioskować, że oskarżony w zamiarze bezpośrednim, ukierunkowanym na osiągnięcie

przez siebie korzyści majątkowej, wprowadził w błąd przedstawiciela austriackiej spółki (...). doprowadzając go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem należącym do rzeczowej spółki.

Przeprowadzona kontrola odwoławcza zaskarżonego orzeczenia nie potwierdziła zatem zarzutu, podniesionego w apelacji każdego z obrońców, wskazującego na błędy w ustaleniach faktycznych sądu I instancji, prowadzące do nieuprawnionego przypisania oskarżonemu L. P. popełnienia zarzucanego mu przestępstwa oszustwa w odniesieniu do mienia znacznej wartości, popełnionego w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k.

Nie okazały się trafne także zarzuty podniesione w apelacjach obrońców oskarżonego odnoszące się do wpłat gotówkowych dokonanych przez L. P. na rachunek spółki Grupa (...) w dniach 8 i 9 lutego 2012 r. Sąd I instancji słusznie nie uznał tych wpłat za okoliczności mające znaczenie dla karnoprawnej oceny czynu oskarżonego popełnionego w stosunku do austriackiej spółki (...) GmbH.

Podkreślić wypada, że przypisane oskarżonemu L. P. przestępstwo oszustwa zostało w całości dokonane z chwilą nastąpienia przestępczego skutku, tj. realizacji niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez wprowadzonego w błąd reprezentanta podmiotu pokrzywdzonego, czyli dokonania dwóch wpłat po 23 tysiące euro na rachunek Grupy (...) sp. z o.o., które wpłynęły na to konto w dniu 16 stycznia 2012 roku. Następnie jeszcze oskarżony zrealizował swój cel osiągnięcia korzyści majątkowej dokonując osobiście w dniach 17 i 18 stycznia 2012 r. wypłat z rachunku walutowego spółki Grupa (...) kwoty łącznie 35.900 euro. W ten sposób zakończył się tzw. pochod przestępstwa prowadzący od powzięcia zamiaru jego popełnienia przez czynności przygotowawcze i fazę usiłowania do realizacji wszystkich znamion przestępstwa, czyli jego skutecznego dokonania. Wpłaty gotówkowe wykonane przez oskarżonego na rachunki spółki Grupa (...) ponad trzy tygodnie później, tj. w dniach 8 i 9 lutego 2012 r. mogły być zatem uznawane co najwyżej jako element naprawienia szkody wyrządzonej dokonaniem znacznie wcześniej przestępstwem, tudzież ewentualnie mogłyby zostać poczytane jako świadectwo braku zamiaru popełnienia oszustwa na szkodę pokrzywdzonej spółki (wnioskowanie z zachowania się sprawcy po dokonaniu czynu o zamiarze istniejącym w chwili jego realizacji).

Przeprowadzona przez Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej dokładna analiza okoliczności dotyczących wpłat w dniach 8 i 9 lutego 2012 r. i następujących zaraz po nich dyspozycji płatniczych dokonanych przez Ł. H. w sposób całkowicie przekonujący dowiodła, że w tym przypadku nie może być mowy ani o świadectwie braku zamiaru oszukania austriackiej spółki, ani nawet o próbie naprawienia wyrządzonej jej szkody. Podkreślić trzeba, że jeśliby oskarżony nie chciał działać na szkodę austriackiego kontrahenta, to winien był niezwłocznie zwrócić tej spółce kwotę zapłaty za dostawę, która nie nastąpiła, zamiast dokonywać natychmiastowych osobistych wypłat gotówki uzyskanej nienależnie przez spółkę Grupa (...). Natomiast w późniejszym terminie miał możliwość dokonania przelewów gotówkowych bezpośrednio na rachunek pokrzywdzonej spółki, ewentualnie pozostając do 23 lutego 2012 r. uprawnionym do dokonywania dyspozycji płatniczych z rachunków spółki Grupa (...) mógł też zlecić dokonanie stosownych przelewów z rachunku walutowego Grupy (...) sp. z o.o. na rzecz (...) GmbH. Tego jednak nie uczynił, a wpłaty z d. 8 i 9 lutego 2012 r. zostały natychmiast rozdysponowane wypłatami i przelewami na rzecz wskazanych przez siebie podmiotów przez Ł. H.. Sąd I instancji w oparciu o uzyskane informacje z banków dokładnie odtworzył przepływy środków finansowych związane z wpłatami oskarżonego z dnia 8 i 9 lutego 2012 r. (k. 7-8 i 29-30 pisemnego uzasadnienia wyroku) i wykazał pełną synchronizację działań L. P. oraz Ł. H., którzy zgodnie współdziałali od początku istnienia spółki Grupa (...), a od 23 lutego 2012 roku pozostają w konflikcie z A. S., o czym świadczą wysuwane wzajemnie oskarżenia, w tym nawet dotyczące zachowania w sądzie w dniu 18 stycznia 2013 r. Wszystko to w pełni uprawniało sąd I instancji do stwierdzenia, że wpłaty dokonane przez oskarżonego w dniach 8 i 9 lutego 2012 r., zgodnie z jego intencją, nie miały w rzeczywistości trafić do pokrzywdzonej austriackiej spółki (...) GmbH. Sąd meriti nie dopuścił się więc błędu w ustaleniach faktycznych w tym zakresie, co podnoszono w apelacjach obrońców.

Nie doszło też przy tym do naruszenia przepisów art. 7 lub art. 5 § 2 k.p.k., gdyż sąd I instancji w odniesieniu do rzeczonych wpłat prawidłowo, wszechstronnie i obiektywnie ocenił dowody, głównie w postaci informacji bankowych, przy czym nie napotkał nie dających się usunąć wątpliwości, do których musiałby stosować regułę określoną przepisem art. 5 § 2 k.p.k.

Nie było także potrzeby dalszego poszerzania postępowania dowodowego w tym zakresie i nie sposób stwierdzić obrazy przepisu art. 170 § 1 pkt 4, 5, czy art. 170 § 3 k.p.k. przy oddaleniu wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka S. I.. Dalsze losy środków finansowych wpłaconych w dniach 8 i 9 lutego 2012 r. przez oskarżonego, wyprowadzonych następnie niezwłocznie z rachunków Grupy(...)przez Ł. H., pozostawały bowiem dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy obojętne, choćby dlatego, że jak już wskazano, oskarżony obowiązany był do zwrotu nienależnie uzyskanej kwoty nie spółce Grupa (...), a spółce austriackiej, co mógł bez przeszkód uczynić. Całkowicie niezrozumiałą jest przy tym zarzut naruszenia przepisu art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k., skoro zgodnie z informacją przedstawioną sądowi przez Policję (k. 574 akt sprawy) od 2011 roku miejsce pobytu S. I.nie jest znane Policji ani jego najbliższym i prawdopodobnie wyjechał on za granicę. Wnioskujący o przeprowadzenie tego dowodu nie podał adresu, na który można byłoby skutecznie wezwać świadka, ani nawet sposobu uzyskania takiego adresu, a zatem nie było możliwości przeprowadzenia wnioskowanego dowodu, który nadto nie był dla sprawy istotny. Zważywszy ponadto na etap postępowania, na którym złożono rzeczony wniosek dowodowy, sąd meriti uprawniony był do uznania, że w sposób oczywisty zmierzało to do przedłużenia postępowania, nie uzasadnionego potrzebami procesu.

Za zupełnie nietrafny należało uznać podniesiony w apelacji adw. J. K.zarzut naruszenia przepisu art. 7 k.p.k. przy dokonywaniu przez sąd I instancji ustaleń dotyczących rozporządzania środkami wpłaconymi przez oskarżonego na konto spółki Grupa (...). Jak już wspomniano, sąd meriti prawidłowo opierał się w tym zakresie na analizie dokumentacji bankowej, a także ocenie powiązań L. P.i Ł. H.. Nie wiadomo, jakie znaczenie mogła mieć przy tym okoliczność, że A. S.dysponował kartą bankomatową z numerem PIN, skoro bez wątplenia wykazano, że nie dokonywał żadnych operacji finansowych na rachunku Grupy (...)dotyczących kwot otrzymanych z (...) GmbH, czy wpłaconych przez L. P.w dniach 8 i 9 lutego 2012 r.

Podobnie oddalone od zasad prawidłowego rozumowania i wskazań doświadczenia życiowego, które nakazują zakładać racjonalność czynów każdego człowieka, w tym zwłaszcza zajmującego się przez dłuższy okres działalnością gospodarczą, było podnoszenie w środku odwoławczym tego samego obrońcy zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. poprzez nie rozważenie wzmiankowanej w wyjaśnieniach oskarżonego okoliczności, że jego działania w 2012 roku motywowane były tym, iż A. S.oferował mu współpracę w (...) spółki Grupa (...). Gdyby zamiarem oskarżonego były nadal jawne i oficjalne działania na rzecz i w imieniu tejże spółki, to zapewne nie doprowadziłyby do zbycia jej udziałów na rzecz A. S.z pomocą podstawionych osób – pierwotnych udziałowców oraz N. K.i nie musiałby składać rezygnacji z funkcji prezesa zarządu spółki po to, by później zabiegać, czy też mieć nadzieję na współpracę w ramach tego samego podmiotu gospodarczego z A. S..

W tym kontekście również nie mogły znaleźć akceptacji rozważania obrońcy oskarżonego – adw. D. S. o możliwości działania przez oskarżonego w imieniu spółki po dniu 20 grudnia 2011 roku – pod warunkiem potwierdzenia, zgodnie z art. 103 k.c., dokonanych bez umocowania czynności przez osobę uprawnioną. Oskarżony bowiem sam doprowadził do sytuacji, w której przestał być uprawniony do reprezentowania (wspólnie z drugim członkiem zarządu) spółki z o.o. Grupa (...) w B., a mimo tego nadal działał w jej imieniu, jednoosobowo, nie informując kontrahentów o braku należytego umocowania i konieczności zwracania się o potwierdzenie zawieranych czynności do nowej właścicielki, która nie ustanowiła jeszcze nowych organów spółki. Co więcej w trakcie negocjacji i rzekomej realizacji umowy ze spółką austriacką, czy też spółką (...) oskarżony utwierdzał kontrahentów w przekonaniu, że jest uprawniony do reprezentowania spółki z o.o. Grupa (...) podpisując jednoosobowo umowy w imieniu tej spółki i nie wskazując na nieaktualność posiadanych przez kontrahentów wypisów z rejestru sądowego dotyczących sp. z o.o. Grupa (...).

Nie potwierdził się także, w ocenie sądu odwoławczego, zarzut naruszenia przepisu art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. mającego wpływ na treść orzeczenia, poprzez zbyt lakoniczną, fragmentaryczną ocenę zeznań świadka A. S.. Sąd I instancji wskazał bowiem, w jakich fragmentach dał wiarę procesowym wypowiedziom tego świadka, czyniąc to przy negatywnym ocenianiu poszczególnych fragmentów wyjaśnień oskarżonego L. P.. Sąd meriti logicznie uzasadnił, dlaczego takiej właśnie oceny dokonał, a nadto, jak już wyżej wskazano, zeznania świadka A. S.wbrew sugestiom obrony nie miały dla rozstrzygnięcia tej sprawy znaczenia kluczowego i słusznie traktowano je z dużym krytycyzmem, gdyż pochodziły od osoby również uwikłanej w daleką od rzetelności działalność spółki z o.o. Grupa (...).

Po przyjęciu, że ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji były prawidłowe i nie doszło przy tym do obrazy przepisów postępowania powoływanych w apelacjach obrońców, należało rozważyć zasadność podniesionych w formie ewentualnej zarzutów odwoławczych wskazujących na rażąco niewspółmierność wymierzonej L. P.kary pozbawienia wolności. Sąd odwoławczy w rezultacie kontroli instancyjnej orzeczenia o karze stwierdził jednak, że wymierzona oskarżonemu za przypisane przestępstwo kara trzech lat pozbawienia wolności, przy braku orzeczonej grzywny, nie może być uznana za niewspółmiernie surową i to w stopniu rażącym. Słusznie Sąd Okręgowy wyeksponował w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nader istotną okoliczność wpływającą na zaostrzenie kary w tym przypadku, tj. działanie sprawcy w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. Podkreślić należy raz jeszcze, że L. P.dopusił się rozpatrywanego występku zaledwie rok po zakończeniu odbywania kary 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za popełnione wcześniej, tożsame rodzajowo przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. Niezbędne było zatem zachowanie akcentowanej przez sąd meriti gradacji kar i wymierzenie tym razem oskarżonemu kary odpowiednio surowszej, gdyż tylko taka mogła zrealizować wszystkie cele represji karnej, zwłaszcza w obszarze prewencji indywidualnej. Okoliczność ta w zestawieniu z pozostałymi czynnikami wpływającymi na wymiar kary, a zwłaszcza znaczącym stopniem winy i wysoką społeczną szkodliwością popełnionego czynu nie pozwalały przychylić się do postulowanego przez obrońców obniżenia wymiaru kary pozbawienia wolności do poziomu pozwalającego na warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Zainicjowana apelacjami obrońców kontrola odwoławcza rozstrzygnięcia o środku karnym musiała jednak doprowadzić do jego zmiany na korzyść oskarżonego. Zgodnie z art. 46 § 1 k.k. sąd meriti uprawniony był do orzeczenia obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem. Dotyczy to wyłącznie szkody wynikającej z przestępstwa rzeczywiście udowodnionego i przypisanego oskarżonemu, a nie związanej z okolicznościami wykraczającymi ponad przestępstwo przypisane, a zatem nie obejmowanymi winą sprawcy. W rozpatrywanym przypadku sąd I instancji przypisał oskarżonemu popełnienie oszustwa w odniesieniu jedynie do kwoty 46.000 euro, na którą składały się sumy przekazane jako zapłata za dostawę oleju, która nie nastąpiła. Sąd meriti mógł przy tym ustalić, że szkoda w rzeczywistości była wyższa i obejmowała również poniesione przez austriackiego kontrahenta koszty zapewnianego transportu oleju – tj. opłacenia wynajętych samochodów ciężarowych, o ile ten element pokrzywdzenia kontrahenta oskarżony obejmował również swoim przestępczym zamiarem. Takie ustalenie jednak nie zostało dokonane, wobec czego nałożony w punkcie II zaskarżonego wyroku obowiązek naprawienia szkody nie mógł wykroczyć poza te jej elementy, które wynikały z zawartego w punkcie I orzeczenia o winie. Nie negując trafności samej zasady, w myśl której oskarżony winien zwrócić pokrzywdzonej spółce (...) również poniesione koszty wynajęcia środków transportu, należy strony w tym zakresie odesłać na drogę postępowania cywilnego, gdyż środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody, orzekany w ramach postępowania karnego na podstawie art. 46 § 1 k.k., dotyczyć może wyłącznie tej szkody, która mieści się w przestępstwie przypisanym sprawcy i opisanym w wyroku skazującym.

Z wszystkich przedstawionych powodów sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w jego punkcie II poprzez ograniczenie obowiązku naprawienia szkody do kwoty 46.000 euro, a w pozostałym zakresie orzeczenie sądu I instancji utrzymał w mocy.

O kosztach procesu za drugą instancję orzeczono zgodnie z przepisami art. 627, 634 i 636 § 1 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 5) w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223, z późn. zm).