

Sygn. akt II AKa 355/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący SSA Jerzy Leder

Sędziowie SA Marek Motuk

SO (del.) Ewa Gregajtys (spr.)

Protokolant sek. sąd Katarzyna Rucińska

przy udziale Prokuratora Leszka Woźniaka

po rozpoznaniu w dniu 29 grudnia 2014 r.

sprawy **J. K. (1) i K. M.**

oskarżonych z art. 201 i in. kk z 1969 r.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 7 lutego 2014 r. sygn. akt XVIII K 23/10

1. wyrok w zaskarżonej części zmienia w ten sposób, że:

wobec oskarżonej J. K. (1) - uniewinnia oskarżoną od popełnienia zarzuconego jej czynu,

- z opisu czynów przypisanych oskarżonym R. R. (1) i P. B. (1) eliminuje ustalenie, że działali wspólnie i w porozumieniu z oskarżoną J. K. (1),

wobec oskarżonego K. M.:

- przyjmuje, że oskarżony popełnił przestępstwo w okresie od 18 sierpnia do 28 października 1994 r,

- uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie XI wyroku,

- na podstawie art. 83 § 1 kk z 1969 r, na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego w punkcie X zaskarżonego wyroku zalicza okres jego tymczasowego aresztowania w sprawie od 4 grudnia 1995 r. do 10 września 1997 r;

2. wyrok w pozostałej zaskarżonej części wobec oskarżonego K. M. utrzymuje w mocy,

3. zasądza od oskarżonego K. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego w tym 700 (siedemset) zł z tytułu opłaty za drugą instancję,

4. koszty postępowania w części dotyczącej oskarżonej J. K. (1) ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

J. K. (1) została oskarżona o to, że w okresie od stycznia 1994 r. do końca grudnia 1994r. w L. i innych miejscowościach, wykorzystując działalność gospodarczą szeregu jednostek gospodarczych, wspólnie i w porozumieniu z M. D. (1), R. R. (1), K. M., P. B. (1), J. K. (2), A. W. w warunkach przestępstwa ciągłego, będąc dyrektorem do spraw handlowych spółki (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej zagarnęła z:

- (...) Zakładów (...) różne rodzaje alkoholu o łącznej wartości 158.726 zł 72 gr,
- (...) Wytwórni (...) w B. różne rodzaje alkoholu o wartości 67.764 zł 26 gr,
- Spółki z o.o. (...) w W. różne rodzaje alkoholu o wartości 31.770 zł 46 gr,
- Spółki (...) w P. różne rodzaje alkoholu o wartości 16.732 zł 73 gr,
- (...) Zakładów (...) w S. G. różne rodzaje alkoholu o wartości 55.408 zł 90 gr,
- (...) w O. różne rodzaje piwa o wartości 11.105 zł 55 gr,
- (...) w Ł. różne rodzaje piwa o wartości 18.077 zł 55 gr,
- (...) w T. różne rodzaje wina o wartości 6.235zł 91 gr,
- Centralnej (...) w W. różne rodzaje wina o wartości 22.011 zł 26 gr,
- (...) Wytwórni (...) w W. różne rodzaje alkoholu o wartości 90.167 zł 84 gr,
- (...) Przedsiębiorstwa (...) w K. różne rodzaje alkoholu o wartości 41.989 zł 16 gr,
- (...) Wytwórni (...) w Z. różne rodzaje alkoholu o wartości 136.616 zł 29 gr,
- Spółka (...) w W. różne rodzaje wina o wartości 2.012 zł 50 gr,
- Spółdzielni (...) w W. towar w postaci (...) o wartości 9.886 zł 80 gr,
- Spółki z o.o. (...) w J. różne rodzaje wina o wartości 5.098 zł 38 gr,

wprowadzając w błąd przedstawicieli podmiotów gospodarczych pozornie zapewniając o zamiarze zrealizowania zaciągniętych zobowiązań polegających na deklarowaniu zakupów z przedłużonym terminem płatności i w ten sposób zagarnęła mienie o łącznej wartości nie mniejszej niż 717.515 zł 05 gr, tj. o przestępstwo z art. 202 kk i art. 201 kk w zw. z art. 58 kk i w zw. z art. 10 § 2 kk z 1969 r.

K. M. został oskarżony o to, że w okresie od grudnia 1993 r. do 18 sierpnia 1994r. w L. i innych miejscowościach, wykorzystując działalność gospodarczą szeregu jednostek gospodarczych wspólnie i w porozumieniu z M. D. (1), R. R. (1), P. B. (1), J. K. (2), A. W., J. K. (1) w warunkach przestępstwa ciągłego, po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, w ciągu 5 lat od jej odbycia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej zagarnął z:

- (...) Zakładów (...) różne rodzaje alkoholu o łącznej wartości 158.726 zł 72 gr,
- (...) Wytwórni (...) w B. różne rodzaje alkoholu o wartości 67.764 zł 26 gr,
- Spółki z o.o. (...) w W. różne rodzaje alkoholu o wartości 31.770 zł 46 gr,
- Spółki (...) w P. różne rodzaje alkoholu o wartości 16.732 zł 73 gr,
- (...) Zakładów (...) w S. G. różne rodzaje alkoholu o wartości 55.408 zł 90 gr,

- (...) w O. różne rodzaje piwa o wartości 11.105 zł 55 gr,
- (...) w Ł. różne rodzaje piwa o wartości 18.077 zł 55 gr,
- (...) w T. różne rodzaje wina o wartości 6.235zł 91 gr,
- Centralnej (...) w W. różne rodzaje wina o wartości 22.011 zł 26 gr,
- (...) Wytwórni (...) w W. różne rodzaje alkoholu o wartości 90.167 zł 84 gr,
- (...) Przedsiębiorstwa (...) w K. różne rodzaje alkoholu o wartości 41.989 zł 16 gr,
- (...) Wytwórni (...) w Z. różne rodzaje alkoholu o wartości 136.616 zł 29 gr,
- Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Handlowego Spółka z o.o. (...) w W. różne rodzaje wina o wartości 2.012 zł 50 gr,

wprowadzając w błąd przedstawicieli podmiotów gospodarczych pozornie zapewniając o zamiarze zrealizowania zaciągniętych zobowiązań polegających na deklarowaniu zakupów z przedłużonym terminem płatności i w ten sposób zagarnęła mienie o łącznej wartości nie mniejszej niż 702.579 zł 87 gr. na ich szkodę a ponadto w okresie od 18 sierpnia 1994 r. do 28 października 1994 r. w W. jako pełnomocnik Spółdzielni (...) w W. zagarnął pieniądze w kwocie 694.475 zł 22 gr na jej szkodę, przy czym łączna wartość tak zagarniętego mienia wynosi 1.397.055 zł 09 gr, tj. o przestępstwo z art. 202 kk i art. 201 kk w zw. z art. 60 § 1 kk w zw. z art. 58 kk w zw. z art. 10 § 2 kk z 1969 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 7 lutego 2014 r. w sprawie XVIII K 23/10:

- **J. K. (1) uznał za winną** tego, że w okresie od lutego 1994 r. do września 1994 r. w L. i innych miejscowościach, podlegając sprawcy kierowniczemu w osobie M. D. (1), w warunkach przestępstwa ciągłego, to jest działając w sposób jednorodny, z góry przyjętym zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej, przy wykorzystaniu tej samej, trwałej sposobności polegającej na pełnieniu w firmie (...) Sp. z o.o. funkcji handlowca a później dyrektora handlowego, w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu, wywołując u przedstawicieli niżej wskazanych podmiotów gospodarczych błędne wyobrażenie o zamiarze zrealizowania zaciągniętych zobowiązań i wyrządzając im szkodę w łącznej wysokości 439.198,84 zł:

a. zagarnęła poprzez oszustwo mienie społeczne znacznej wartości 397.253,50 zł stanowiącej równowartość nie uiszczonych należności za:

- dostarczony w okresie od 31.03 do 11.05.1994 r. przez (...) Zakłady (...) w L. towar w postaci wyrobów spirytusowych o wartości 155.971,32 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),
- dostarczony w dniach 7.04, 14.04 i 19.08.1994 r. przez Przedsiębiorstwo Państwowe (...) w B. towar w postaci wyrobów spirytusowych o wartości 65.993,80 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),
- dostarczony w dniach 12.05.1994 r. przez (...) Przedsiębiorstwo (...) w K. towar w postaci wyrobów alkoholowych o wartości 39.895,89 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),
- dostarczony w dniach 18.05. i 9.06.1994 r. przez (...) Wytwórnię (...) w Z. towar w postaci wyrobów alkoholowych o wartości 135.392,49 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),

b. doprowadziła niżej wymienione podmioty do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości 41.943,34 zł stanowiącej równowartość nie uiszczonych należności za:

- dostarczony w dniach 4.05, 13.05, 8.06.1994 r. przez Przedsiębiorstwo (...) w P. towar w postaci wyrobów spirytusowych o wartości 16.732,73 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1),

- dostarczony w dniu 19.08.1994 r. przez Spółkę z o.o. (...) w W. towar w postaci wyrobów spirytusowych o wartości 6.862,78 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1),

- dostarczony w dniu 1.03.1994 r. przez Browary (...) Sp. z o.o. w O. towar w postaci wina o wartości 9.305,55 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),

- dostarczony w dniu 8.03.1994 r. przez (...) Sp. z o.o. w W. towar w postaci wina o wartości 3.525,73 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),

- dostarczony w dniu 23.03.1994 r. przez (...) Sp. z o.o. w T. towar w postaci wina o wartości 5.518,55 zł, przy czym działała wspólnie i w porozumieniu z R. R. (1) i P. B. (1),

tj. czynu zgodnie z art. 4 § 1 kk kwalifikowanego z art. 201 dkk i art. 205 § 1 dkk w brzmieniu pierwotnym tego przepisu w zw. z art. 10 § 2 dkk w zw. z art. 58 dkk i na podstawie tych przepisów skazał J. K. (1) a na podstawie art. 201 dkk w zw. z art. 10 § 3 dkk w brzmieniu przepisu nadanego art. 1 ustawy opublikowanej w Dz. U. nr 24/1992, poz. 101 wymierzył oskarżonej karę roku i 3 miesiące pozbawienia wolności, której wykonanie, na podstawie art. 73 § 1 i 2 dkk i art. 74 § 1 dkk warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby. Sąd, na podstawie art. 36 § 2, 3 i 4 dkk, orzekł wobec oskarżonej karę 2.000 zł grzywny a na podstawie art. 83 § 3 dkk na jej poczet zaliczył, przy przyjęciu, że jeden dzień aresztu jest równoważny grzywnie w wysokości 10 zł, okres 137 dni tymczasowego aresztowania przypadający od 4 grudnia 1995 r. do 18 kwietnia 1995 r. i uznał, że oskarżona karę tę wykonała do kwoty 1.370 złotych.

- **K. M. uznał za winnego** tego, że w okresie od 18 sierpnia do 28 października 1994 r. w W., podlegając sprawcy kierowniczemu w osobie M. D. (1), wykonując powierzone mu przez pokrzywdzonego – Spółdzielnię (...) w W. obowiązki prowadzenia w imieniu i na rzecz tego podmiotu hurtowej sprzedaży artykułów spożywczych m.in. w postaci piwa, wina, wódki, zagarnął poprzez przywłaszczenie uzyskane z tej działalności mienie społeczne znacznej wartości w wysokości 434.308,80 zł, tj. czynu, zgodnie z art. 4 § 1 kk kwalifikowanego z art. 201 dkk i na podstawie tego przepisu skazał oskarżonego a na podstawie art. 201 dkk i art. 36 § 2, 3 i 4 dkk w brzmieniu przepisu nadanego art. 1 ustawy opublikowanej w Dz. U. nr 24/1992, poz. 101 wymierzył oskarżonemu karę roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2.000 zł grzywny, przy czym na poczet kary grzywny, na podstawie art. 83 § 3 dkk zaliczył oskarżonemu, przy przyjęciu, że jeden dzień aresztu jest równoważny grzywnie w wysokości 10 zł, okres 200 dni tymczasowego aresztowania przypadający od 4 grudnia 1995r. do 19 czerwca 1996 r. i uznał, że oskarżony karę tę wykonał.

Rozstrzygając w przedmiocie kosztów sądowych postępowania, sąd, na podstawie art. 627 kpk, art. 624 § 1 kpk i art. 633 kpk zasądził od oskarżonych J. K. (1) i K. M. na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 900 zł tytułem zwrotu poniesionych wydatków i kwoty po 700 zł tytułem opłaty zwalniając oskarżonych od ponoszenia dalszych kosztów sądowych.

Apelacje od wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonej J. K. (1) zaskarżył wyrok w całości co do tej oskarżonej zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, nie uwzględnienie przez sąd wszystkich okoliczności ujawnionych w sprawie, przez uwzględnienie jedynie okoliczności na niekorzyść oskarżonej a nie uwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonej, świadczących o tym, że oskarżona nie podejmowała decyzji o nieuregulowaniu należności i nie miała ani świadomości ani woli popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa a w szczególności zagarnięcia mienia lub oszustwa, które jest przestępstwem kierunkowym,
2. obrazę przepisu art. 424 § 1 kpk przez brak uzasadnienia w stosunku do J. K. udziału oskarżonej w popełnieniu przestępstw:
 - a. zagarnięcia mienia społecznego poprzez oszustwo na szkodę Przedsiębiorstwa Państwowego (...) w B.,

b. oszustwa na szkodę (...) Sp. z o.o. w O.,

c. oszustwa na szkodę (...) Spółka z o.o. w W.,

3. naruszenie przepisu art. 442 § 3 kpk przez wydanie wyroku bez uwzględnienia zapatrywań prawnych i wskazań Sądu Apelacyjnego w Warszawie zawartych w wyroku z dnia 27 listopada 2009 r. sygn. akt II AKa 350/09,

4. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku przez błędne ustalenie, że oskarżona J. K. (1) w okresie od lutego 1994 r. do września 1994 r. podlegając sprawcy kierowniczemu w osobie M. D. (1), działając wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej, zagarnęła poprzez oszustwo mienie społeczne znacznej wartości 397.253,50 zł a nadto, że określone podmioty doprowadziła do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości 41.943,34 zł stanowiących równowartość nie uiszczonych należności za dostarczone towary, wyrządzając im szkodę w łącznej wysokości 439.198,84 zł

Obrońca oskarżonej, podnosząc takie zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonej J. K. (1) – pkt. IV wyroku – i uniewinnienie oskarżonej od popełnienia zarzucanego jej czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonej i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego K. M., na podstawie art. 425 § 1 i 2 kpk i art. 444 kpk, **zaskarżyła wyrok w stosunku do oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze**. Powołując się na treść art. 427 § 1 i 2 kpk i art. 438 pkt 1 i 2 kpk rozstrzygnięciu sądu pierwszej instancji zarzuciła:

1. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść wyroku a mianowicie artykułów 4 i 424 § 2 kpk, polegającą na naruszeniu przez Sąd Okręgowy zasady obiektywizmu i nie uwzględnieniu przez sąd przy wyrokowaniu i w uzasadnieniu wyroku całości okoliczności ujawnionych w toku rozprawy sądowej poprzez uznanie za istotne jedynie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego a nie uwzględnienie okoliczności świadczących na jego korzyść, w tym zwłaszcza uznanie za istotne jedynie fragmentów wyjaśnień oskarżonego K. M. oraz uwzględnienie przy wymiarze kary pozbawienia wolności jedynie faktu karalności oskarżonego co w konsekwencji doprowadziło do wymierzenia kary pozbawienia wolności bez zastosowania instytucji zawieszenia wykonania tej kary,

2. obrazę prawa materialnego a mianowicie art. 83 § 1 kk z dnia 19 kwietnia 1969 r. poprzez jego niezastosowanie, polegające na zaliczeniu oskarżonemu K. M. na poczet kary grzywny okresu tymczasowego aresztowania, podczas, gdy wobec oskarżonego orzeczona została kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania a zatem okres tymczasowego aresztowania winien zostać zaliczony w pierwszej kolejności na poczet tej właśnie kary.

Obrońca oskarżonego, na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk, wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zawieszenie wymierzonej K. M. kary pozbawienia wolności.

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w części dotyczącej współoskarżonych R. R. (1) i P. B. (1) nie został zaskarżony i uprawomocnił się.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonej J. K. (1) jest zasadna, natomiast apelacja obrońcy oskarżonego K. M. zasługuje na uwzględnienie tylko w zakresie zarzutu sformułowanego w pkt. 2 a to obraży art. 83 § 1 kk z 1969 r.

Oceniając słuszność zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonej J. K. (1) w kontekście ocen i ustaleń sądu pierwszej instancji, rację należy przyznać skarżącemu, że wyrok sądu pierwszej instancji co do tej oskarżonej zapadł z obrazą art. 5 § 2 kpk. Wnikliwa lektura akt sprawy a także uzasadnienia wyroku uprawnia do oceny, że w sprawie brak było dowodowych podstaw do sformułowania wniosków, jakie legły u podstaw skazania oskarżonej, nadto wątpliwości, które sąd powziął przy rekonstrukcji stanu faktycznego, rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonej a

dotatkowo tam, gdzie wątpliwości, o jakich powołany przepis stanowi, sąd winien powziąć, do wniosku takiego nie doszedł. To sprawia, że wyrok Sądu Okręgowego w części dotyczącej oskarżonej J. K. (1) zapadł z obrazą powołanego przepisu prawa procesowego. Powyższa okoliczność, przy uwzględnieniu kierunku zaskarżenia wyroku wyłącznie na korzyść oskarżonej, determinowała treść wyroku sądu odwoławczego.

Prokurator zarzucił J. K. (1) oszukańcze – a zatem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i za pomocą wprowadzenia w błąd – zagarnięcie mienia, także społecznego, na szkodę szeregu podmiotów gospodarczych i niezależnie od korekty samego opisu czynu, takie właśnie działanie sąd oskarżonej przypisał. Przypomnieć dla porządku należy, że oszustwo jest występkiem umyślnym zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Ustawa wymaga, aby zachowanie sprawcy było ukierunkowane na określony cel, którym w przypadku oszustwa jest osiągnięcie korzyści majątkowej. Sprawca podejmując działania musi mieć wyobrażenie pożądanego dla niego sytuacji, która stanowić ma rezultat jego zachowania, co wyklucza możliwość popełnienia oszustwa z zamiarem ewentualnym. Zamiar bezpośredni winien zatem obejmować zarówno cel, jak i sam sposób działania zmierzający do jego zrealizowania. Sprawca musi chcieć takiego właśnie sposobu działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i cel ten musi stanowić punkt odniesienia każdego ze znamion przedmiotowych przestępstwa. Przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa oszustwa należy zatem wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza w błąd inną osobę, ale także i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem - i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion (tak SN m. in. w wyroku z 14.01.2004 r, IV KK 192/03, LEX 84458).

Przy uwzględnieniu tych uwag, stwierdzić tymczasem należy, że sąd pierwszej instancji, dokonując ocen i ustaleń w zakresie strony podmiotowej przypisanego oskarżonej czynu, w części motywacyjnej uzasadnienia wskazał, że oskarżona miała świadomość co do sytuacji materialnej spółki (...) i z tej świadomości wywiódł jej oszukańczą działalność przy transakcjach zawieranych z pokrzywdzonymi. Z uzasadnienia wyroku wynika przy tym, że wskazana świadomość oskarżonej była wynikiem poczynionych przez nią obserwacji, przede wszystkim trudności w realizacji transakcji i na tej podstawie stworzonym miarodajnym, bo opartym także na dostępie do dokumentów księgowych, nie najlepszym obrazie firmy. Sąd, czyniąc oceny w zakresie wiedzy wszystkich oskarżonych co do kondycji finansowej spółki wskazał także, że ze wspólnych, nawet przypadkowych spotkań i rozmów na temat przyszłości spółki, musieli mieć świadomość trudności, w jakich się znalazła i obawiać się o jej przyszłość (...) a wnioski te, tym bardziej dotyczą oskarżonych R. R., P. B. i J. K., skoro do dokumentów mieli dostęp (...) a ich wiedza o złej sytuacji A. nie musiała bazować na osądach innych osób (...) ale mieli obowiązek jej weryfikacji w oparciu o dokumenty źródłowe (str. 153-154 uzasadnienia wyroku). Dosłowne przytoczenie tych elementów sfery motywacyjnej zaskarżonego rozstrzygnięcia było niezbędne, bowiem poddaje w wątpliwość możliwość skazania oskarżonej na takiej podstawie za przestępstwo kierunkowe. Sama tak akcentowana przez sąd świadomość złej kondycji finansowej spółki, której nie neguje także oskarżona i co istotne, wprost mówiła o problemach w tym zakresie swojemu następcy, świadkowi R., nie jest równoznaczna z możliwością pewnego ustalenia, że J. K. (1) wykonując swoje obowiązki zawodowe realizowała znamiona przestępstwa oszustwa, a zatem działając umyślnie wprowadzała pokrzywdzone podmioty w błąd a działania te były ukierunkowane na osiągnięcie korzyści majątkowej.

Niezależnie od powyższego, skoro zgodnie z ustaleniami sądu, oszukańczych działań oskarżona miała dopuścić się wskutek własnej obserwacji i wyprowadzanych z niej wniosków co do kondycji spółki, to powyższe poddaje w wątpliwość także prawidłowość przyjęcia działania w ramach współsprawstwa i to już od dnia podjęcia pracy w (...). Jednocześnie, wobec charakteru postawionego oskarżonej zarzutu, wykazanie działania w warunkach współsprawstwa, stanowi podstawę przypisania jej realizacji wszystkich znamion przestępstwa. Konstrukcja współsprawstwa sprowadza się do realizacji przestępstwa w ramach przyjętego podziału ról. W takim tylko układzie faktycznym, nie każdy ze współdziałających, swoim zachowaniem musi realizować wszystkie znamiona przestępstwa, bowiem skoro działania pozostałych są objęte porozumieniem, to w całości składają się na ich wspólne przestępcze przedsięwzięcie i taką też ich odpowiedzialność za jego wykonanie. Współsprawstwo, jak każdy element stanu faktycznego podlega jednak dowodzeniu, stąd działanie w jego ramach, z dowodów musi wprost wynikać. W stanie dowodowym rozpoznawanej sprawy zagadnieniem o charakterze zasadniczym było zatem rozstrzygnięcie, czy zebrane

dowody pozwalają na przyjęcie, że oskarżona weszła w porozumienie ze współoskarżonymi i w ramach podziału ról, na oszukańczych zasadach, doprowadzała pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przy czym działania w tym zakresie podejmowane przez współoskarżonych nie tylko akceptowała, ale traktowała jako własne, realizując przy tym swoje, przyjęte w ramach podziału ról a sprowadzające się – jak przyjął sąd - do fałszywego zapewniania pokrzywdzonych o woli spłaty wierzytelności i podawania nieprawdziwych powodów pozostawiania w zwłoce. W ocenie sądu odwoławczego, ani materiał dowodowy sprawy, ani jego analiza zaprezentowana w uzasadnieniu wyroku, na tak postawione pytanie nie pozwalają udzielić odpowiedzi pozytywnej, czyniąc tym samym zasadnym stanowisko w tym przedmiocie wyrażone w apelacji obrońcy oskarżonej.

W świetle powyższych rozważań natury nieco ogólnej, ale stanowiących punkt wyjścia do analizy sytuacji procesowej J. K. (1), w pierwszej kolejności za bezsporną uznać należy okoliczność braku udziału oskarżonej w fazie planowania i organizacji działalności przestępczej z wykorzystaniem do tego spółki (...). Warunki nabycia tego podmiotu przez de facto figuranta - skazanego R. R. (1) - na dane personalne innej osoby i przy wykorzystaniu sfalszowanego w tym celu dokumentu tożsamości, w powiązaniu z kondycją finansową spółki, w dacie jej nabycia znamionowaną znacznym zadłużeniem i nie regulowaniem bieżących należności, wskazują, że jej nabycie w celu organizacji działalności przestępczej jawi się jako jedyny powód kontynuowania działalności. Nie sposób także nie dostrzec, że oskarżeni (R. R. i M. D.) w spółkę nie inwestowali a jej działalność, wobec braku respektowania podstawowych zasad prawa pracy, braku księgowej i wszystkich tego konsekwencji, odbiegała od standardów funkcjonowania tego typu podmiotów i to nawet w czasach rozwijającej się gospodarki rynkowej. Te zasady – choć właściwie ich brak – również stanowią potwierdzenie, że pomysłodawcy działalności realizowanej przy wykorzystaniu (...) za główny jej przedmiot przyjęli oszustwa. To ustalenie nie obejmuje jednak automatycznie oskarżonej J. K. (1), której sytuacja na tle pozostałych oskarżonych jest jednak inna.

Zauważyć należy, że osoby pełniące zasadniczą rolę w analizowanym procederze, tj. skazani M. D. (1) i R. R. (1), znali się a źródłem tej znajomości był wspólny pobyt w areszcie. Co do pozostałych osób mających w sprawie status oskarżonych (przy uwzględnieniu prawomocnego uniewinnienia A. W. i J. K. (2)) zauważyć należy, że znajomość oskarżonego K. M. z M. D. (1) również miała swój początek w areszcie, A. W. był kolegą R. R. (1) z lat szkolnych natomiast J. K. (2) - znajomym A. W. (m. in. wyjaśnienia R. R. z k. 1648-1649 i k. 2035-2036). Skazany P. B. (1) poznał M. D. (1) za pośrednictwem swojego kolegi T. W.. Przytoczenie powyższych okoliczności jest zasadne o tyle, że wskazuje na brak przypadkowości w doborze przez M. D. (1) współpracowników i to także na etapie nabywania i organizacji działalności (...). Nie wymaga bowiem dowodu, że prowadzenie takiej działalności wymaga osób zaufanych w najbliższym otoczeniu. Doświadczenie życiowe wskazuje bowiem, że nawet takie podmioty, które z działalnością gospodarczą niewiele mają wspólnego, prowadzą ją przy nadaniu pozorów legalności i uczciwości, taka też sytuacja miała miejsce w (...).

Omówiona wyżej reguła współpracy z osobami znanymi M. D., w tym polecanymi przez bliskich i odpowiednich znajomych, nie miała jednak zastosowania do J. K. (1). Jak wynika ze zgromadzonych w sprawie dowodów, na początku 1994 r. M. D. i R. R. uznali, że w spółce potrzebna jest sekretarka i to właśnie w celu znalezienia takiego pracownika, skazany R. R. (1) udał się pod Urząd Pracy na ul. (...), gdzie poznał czasowo pozostającą bez zatrudnienia J. K. (1), która przyjechała, by zarejestrować się jako osoba bezrobotna. Oskarżona miała wówczas ukończone 25 lat i uwarunkowane takim wiekiem, stosunkowo niewielkie doświadczenie zawodowe. Skazany R. R. umówił się z oskarżoną w kawiarni na (...), tam poznał jej życiorys, w tym dotychczasową drogę zawodową i po zaakceptowaniu jej kandydatury przez M. D., J. K. (1) rozpoczęła pracę w (...). Takie okoliczności zatrudnienia – co raz jeszcze należy podkreślić - świadczą o tym, że oskarżona trafiła do spółki przypadkowo, nie znając nikogo z grona swoich przyszłych przełożonych i współpracowników. Żaden ze skazanych - ani M. D. (1), ani R. R. (1), ani nawet P. B. (1), którego wyjaśnienia w części obciążają oskarżoną - w toku wieloletniego postępowania sądowego nie wskazał, by oskarżoną informował o rzeczywistym charakterze prowadzonej działalności a już w szczególności, by wiedzę taką oskarżona uzyskała na etapie podejmowania i ustalania zasad zatrudnienia. Trudno zresztą przyjąć, przy uwzględnieniu wskazań art. 7 kpk, by odpowiedzialni za zatrudnienie oskarżonej M. D. i R. R., obcej, przypadkowej osobie przedstawili plany swojej działalności przestępczej, podając w szczególności okoliczności nabycia spółki (...) jak i rzeczywisty cel podjętej

w jej ramach działalności. Wobec powyższego stwierdzić należy, że nie ma żadnego dowodu pozwalającego przyjąć, by podejmując zatrudnienie w (...) oskarżona wiedziała, że spółka ta została kupiona w warunkach przestępstwa (jej nabywca i prezes nie był rzeczywistym właścicielem i posługiwał się fałszywymi danymi osobowymi), w celu oszukańczego wyłudzenia za jej pośrednictwem towaru - alkoholu. Odmienne ustalenie sądu pierwszej instancji pozbawione jest podstawy dowodowej.

Niezależnie od powyższego, skoro jednak sąd przyjął, że własne obserwacje oskarżonej, na które wskazywał w toku procesu także przez M. D., były zasadniczym źródłem jej świadomości a co za tym idzie - wiedzy co do kondycji finansowej (...), to nie mógł jednocześnie przyjąć jej działania w ramach współsprawstwa od dnia zatrudnienia. Stanowisko sądu w tym zakresie jest zatem nie tylko wadliwe, ale także obarczone błędem natury logicznej.

Przedstawiona powyżej argumentacja tym bardziej zyskuje na wartości, jeżeli podda się analizie daty oszukańczych transakcji M. D., R. R. i P. B., w których udział sąd przypisał – w ramach współsprawstwa - także oskarżonej.

I tak:

- współpraca z Browarami (...) Sp. z o.o. w O. – luty-marzec 1994 r.,
- współpraca z (...) Sp. z o.o. w T. – luty i marzec 1994 r.,
- współpraca z (...) Sp. z o.o. w W. – luty i marzec 1994 r.,
- umowa z (...) Zakładami (...) w L. - 29 marca 1994 r.,
- umowa z Przedsiębiorstwem Państwowym (...) w B. – marzec 1994 r.,
- współpraca z (...) Wytwórnią (...) w Z. – kwiecień i maj 1994 r.,
- umowa z (...) Przedsiębiorstwem (...) w K. – 9 maja 1994 r,
- współpraca z Przedsiębiorstwem (...) w P. – maj 1994 r,
- współpraca ze spółką (...) w W. – sierpień 1994 r.

Z przedstawionego zestawienia wynika, że spośród dziewięciu przypisanych oskarżonej transakcji, pięć przypada na okres luty-marzec 1994 r, a więc okres pierwszych tygodni pracy oskarżonej, trzy kolejne obejmują kwiecień i maj 1994, a jedynie nabycie towaru od spółki (...) przypada na sierpień 1994, a więc okres ponad pół roku po podjęciu przez oskarżoną zatrudnienia. Odnosząc się do tej ostatniej transakcji zauważyć należy, że już latem 1994 r. oskarżona deklarowała zamiar odejścia z (...). Zamiar ten został zrealizowany jesienią, a jego skutkiem było zatrudnienie na stanowisku oskarżonej R. R. (3), co miało miejsce w sierpniu 1994r.

Podsumowując tę część rozważań stwierdzić należy, że skoro zatrudnienie w spółce (...) podjęła przypadkowo a zatem bez jakichkolwiek powiązań z osobami, które przestępczą działalnością tego podmiotu kierowały (a wyjaśnień oskarżonych w tym zakresie sąd pierwszej instancji nie zanegował), to stan dowodowy sprawy czyni wątpliwym przyjęcie, by już w okresie pierwszych dwóch miesięcy pracy, na podstawie własnych obserwacji (a przecież z tego sąd wywodzi jej wiedzę co do kondycji spółki) nie tylko poczyniła jednoznaczne ustalenia co do oszukańczej działalności współpracowników, ale weszła z nimi w porozumienie, angażując się w taką właśnie działalność i traktując ją jako własną. Nie sposób przy tym pominąć, że oskarżona została zatrudniona na stanowisku handlowca (co sąd uwzględnił także w opisie czynu), bądź jak wskazuje część współoskarżonych asystentki-sekretarki, więc także z racji pierwotnej funkcji, na tym etapie, żadnego wpływu na wybór i zasady współpracy z kontrahentami nie miała. W oparciu o osobowe źródła dowodowe, a żadnych dokumentów w tym zakresie nie zabezpieczono, nie można jednoznacznie ustalić, do kiedy na tym stanowisku J. K. (1) pracowała. Współoskarżeni wskazują, że stosunkowo szybko awansowała, ona sama twierdzi, że miało to miejsce w kwietniu lub maju 1994 r. (k. 1420-1422, 3764-3766). Przy tak lakonicznych w tym zakresie wyjaśnieniach współoskarżonych i braku jakichkolwiek dokumentów, nieuprawniony jest pogląd sądu, by ta

część wyjaśnień J. K. (1) pozostawała w sprzeczności z wyjaśnieniami pozostałych oskarżonych, a w szczególności P. B. (1) (str. 168 uzasadnienia). Skoro niepodważalnych ustaleń w tym zakresie poczynić nie można, to nie ma podstaw do negocjowania, by w okresie luty-marzec 1994 r. oskarżona pracowała na stanowisku handlowca, a zatem i z tego tytułu nie miała wpływu na podejmowanie decyzji skutkujących oszukaniem większości, bo aż pięciu, z ujętych w opisie przypisanego jej czynu, pokrzywdzonych. Odmiennie stanowisko sądu pierwszej instancji pozostaje w oderwaniu od stanu dowodowego sprawy.

Uwzględniając powyższe uwagi w zakresie braku możliwości przypisania oskarżonej działania w ramach współsprawstwa już na wstępnym etapie jej pracy w (...), nie sposób nie dostrzec oczywistej i jakże istotnej dla jej odpowiedzialności okoliczności, że skoro zarzucono i przypisano jej oszukańcze zagarnięcie mienia na szkodę szeregu podmiotów gospodarczych, to realizacja przez nią znamion przestępstwa, musiała mieć miejsce już na etapie podejmowania współpracy z pokrzywdzonymi, a zatem negocjowania jej zasad i warunków. W tym kontekście odwołać się należy do ustaleń sądu, z których wprost wynika, że oszukańcze działania przedstawicieli (...) mające na celu wprowadzenie pokrzywdzonych w błąd co do zamiaru wywiązania się z zaciąganych zobowiązań, czyli zapłaty za pobrany towar, polegały na niezgodnym z rzeczywistością przedstawianiu kondycji finansowej spółki uwiarygodniającej ją jako rzetelnego – uczciwego kontrahenta. Jak zatem w tym zakresie przyjął sąd, przedstawiciele spółki, podczas negocjacji z pokrzywdzonymi, w zależności od ich wymagań i oczekiwań, przedstawiali sfalszowane (k. 4v uzasadnienia):

- zaświadczenia II Urzędu Skarbowego nr (...) z 22.03.1994 r. i z 30.05.1994r, z których wynikało, że na spółce nie ciążyą zobowiązania podatkowe i nie jest z tego tytułu prowadzona egzekucja administracyjna (k. 325),
- zaświadczenie dotyczące działki w miejscowości Ł. gm. K. i szacunek jej wartości autorstwa rzeczoznawcy J. G., a także odpis z księgi wieczystej wydany przez (...) w N., z którego wynikał przemysłowy, a nie rolny charakter nieruchomości (k. 408-410, 19, 425);
- zaświadczenie z ZUS-u o nie zaleganiu w odprowadzaniu składek (k. 420).

Odnosząc to słuszne ustalenie do dokonanej przez Sąd Okręgowy tej części rekonstrukcji stanu faktycznego, która dotyczy oskarżonej, stwierdzić należy, że J. K. (1) nie uczestniczyła w negocjacjach na etapie nawiązywania współpracy z pokrzywdzonymi, nie ustalała zatem jej warunków, w tym także tych dotyczących zapłaty. W związku z powyższym oskarżona nie posługiwała się omówionymi wyżej, sfalszowanymi dokumentami, nie ma także dowodu, by w ogóle miała świadomość istnienia takich dokumentów i ich przestępczego pochodzenia. Co istotne, z ustaleń sądu wynika, że podczas zatrudnienia oskarżonej zaistniał jeden przypadek, w którym pozyskany przez nią kontrahent zażądał określonych dokumentów w celu weryfikacji zdolności płatniczej (...). Ta sytuacja miała miejsce przy transakcji ze spółką (...), gdzie po zażądaniu przez pokrzywdzonego określonych dokumentów, także takich zabezpieczających zapłatę należności, działania w tym zakresie, podpisując stosowne dokumenty, podjął skazany R. R. (str. 19 uzasadnienia). Wobec powyższego stanowczo należy stwierdzić, że nie zostało udowodnione, by oskarżona posługiwała się sfalszowanymi dokumentami. Nie ma również podstaw do przyjęcia, by J. K. (1) wiedziała, że posługują się nimi inne osoby, a tym bardziej, by taki sposób działania akceptowała, uznając za element realizacji wspólnego celu, jakim było uzyskanie w oszukańczy sposób korzyści majątkowej. Kwestia wiedzy oskarżonej w tym zakresie, zasadniczym wobec tego, że stanowił element wprowadzania pokrzywdzonych w błąd, pozostała poza sferą rozważań sądu orzekającego w pierwszej instancji.

Poddając analizie dalszą argumentację Sądu Okręgowego, która legła u podstaw wydania zaskarżonego wyroku, wskazać należy, że co do roli oskarżonej w poszczególnych transakcjach, sąd poczynił następujące ustalenia:

- w zakresie umowy z (...) Zakładami (...) L. oskarżona nie uczestniczyła w negocjacjach na etapie podpisywania umowy, jej rola ograniczyła się do udziału w spotkaniach dotyczących spłaty długu (...) (str. 15-17 uzasadnienia),

- w zakresie współpracy z Przedsiębiorstwem (...) w P., kontakt z tym pokrzywdzonym w imieniu spółki nawiązała oskarżona, pokrzywdzone przedsiębiorstwo nie sprawdzało kontrahenta, nie żądało dokumentów potwierdzających jego wiarygodność, w takich warunkach wydało towar (str. 18 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy ze spółką (...) w W., propozycję współpracy wystosowała oskarżona, w odpowiedzi spółka zażądała szeregu dokumentów potwierdzających wypłacalność potencjalnego kontrahenta, jak i uprawnienie oskarżonej do jej reprezentowania, wymogi te (o czym wyżej) zostały zrealizowane - wszystkie dokumenty podpisał skazany R. R. (jako Z.), on też podpisał umowę (str. 19 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy podjętej z Przedsiębiorstwem Państwowym (...) w B., w części faktycznej uzasadnienia (str. 20-21) sąd nie wskazał, by oskarżona podjęła jakiegokolwiek działania dotyczące tego pokrzywdzonego, natomiast w części motywacyjnej, odwołując się do wyjaśnień P. B. (1) sąd przyjął, że wobec sformułowanych przez pokrzywdzonego żądań zapłaty za towar, oskarżona w lipcu 1994 r. podpisała się na Kompensacie rachunkowej (k. 286), którą można określić jako zobowiązanie się do częściowej spłaty zobowiązania, jak również, że ona też zapewne nie odpowiadała na pisemne monity tego przedsiębiorstwa (str. 195 uzasadnienia),
- w zakresie nawiązanej w marcu 1994 r. współpracy z (...) Przedsiębiorstwem (...) w K., sąd ustalił, że oskarżona w lipcu i sierpniu prowadziła rozmowy z tym wierzycielem (str. 22-23 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy z Browarami (...) sp. z o.o. w O., sąd nie ustalił, by oskarżona podjęła jakiegokolwiek działania dotyczącego tego podmiotu (str. 24-25 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy z (...) Sp. z o.o. w T., ustalenia dotyczące oskarżonej obejmują jedynie stwierdzenie, że wraz z P. B. odebrała faktury (str. 27-28 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy z (...) sp. z o.o. w W., sąd nie ustalił jakiegokolwiek roli oskarżonej na żadnym etapie kontaktów z tym podmiotem (str. 28-29 uzasadnienia),
- w zakresie współpracy z (...) Wytwórnią (...) w Z. sąd ustalił, że oskarżona otrzymała od pokrzywdzonego pismo z informacją o sfałszowaniu przesłanego wytwórni dowodu zapłaty, na co odpowiedzi udzielił prezes (...), oskarżona natomiast, w lipcu 1994 r. podpisała korespondencję do pokrzywdzonego, gdzie w imieniu spółki deklarowała gotowość zapłaty za towar (str. 35-38 uzasadnienia).

Z powyższych ustaleń wynika, że oskarżona zainicjowała kontakt z przedsiębiorstwem (...) i spółką (...), ale żadnemu z tych podmiotów nie przedłożyła sfałszowanych dokumentów, którymi posługiwali się inni przedstawiciele (...). Co do pokrzywdzonych (...), (...) i (...) - działania oskarżonej miały miejsce wyłącznie na etapie rozliczania zobowiązań i polegały na negocjowaniu warunków spłaty długów (...), podobnie jak w przypadku pokrzywdzonego przedsiębiorstwa (...) w B., ta zresztą okoliczność wynika wyłącznie z części motywacyjnej uzasadnienia.

Analiza materiału dowodowego sprawy wskazuje przy tym, że zasadnicza rola oskarżonej, po tym, gdy objęła funkcję dyrektora handlowego, sprowadzała się do negocjacji warunków i terminów spłaty długów przez (...). W takich działaniach oskarżona uczestniczyła także co do długów, które powstały przed datą jej zatrudnienia w spółce. Tytułem przykładu wskazać należy na jej udział w negocjacjach z (...), która umowę z (...) podpisała w październiku 1992 r. a w 1994 r. nadal dochodziła należności z tego tytułu. W wyniku przeprowadzonych negocjacji, w dniu 9 maja 1994 r. doszło do podpisania ugody, przy czym (...) reprezentowała wówczas oskarżona i R. R. (k. 1623). Powyższa okoliczność czyni uprawnionym twierdzenie, że do obowiązków zawodowych oskarżonej należały negocjacje z wierzycielami w zakresie warunków i terminów spłaty przeterminowanych zobowiązań.

Rację ma obrońca oskarżonej, że z ustaleń sądu nie wynika, by oskarżona podjęła jakiegokolwiek działania w związku ze współpracą (...) z Browarami (...) w O., czy Centralną (...) w W.. W części motywacyjnej uzasadnienia (str. 198) dotyczącej tych dwóch transakcji, sąd odwołał się do wyjaśnień P. B. (1) (jak należy przypuszczać tych z k. 1531), który wskazał, że do nawiązania współpracy z tymi podmiotami, jak również z browarem w S., doszło za pośrednictwem

A. B. z Centralnej (...) w W.. Oskarżony wyjaśnił, że w negocjacjach uczestniczyła również J. K. (1) a sąd wskazał, że dokładny opis omawianego zdarzenia wynika z wiarygodnych, bo szczegółowych, konsekwentnych zeznań A. B. (str. 198 uzasadnienia). Dokonując takiego ustalenia sąd nie dostrzegł, że jest ono sprzeczne z treścią dowodu, na który się powołał. Z treści zeznań wskazanego świadka, wynika, że do spotkania z przedstawicielem (...) doszło w siedzibie spółki, gdzie świadek zastał dwie kobiety, prawdopodobnie pracownicy i pana B. i to właśnie z oskarżonym P. B. ustalał warunki współpracy (k. 581-583). Argumentacja sądu w tym zakresie jest zatem wewnętrznie sprzeczna, także z tego powodu, że przyjmując jedno spotkanie i to z udziałem oskarżonej, jako podstawę nawiązania współpracy z Centralną (...) i browarami w O. i S. (str. 198), sąd jednocześnie ustala, że dostawa z Browarów (...) w O. była jedną z pierwszych dostaw do (...) załatwionych przez P. B. (1) (str. 199). W konsekwencji, wobec tego pokrzywdzonego, ani w faktycznej, ani w motywacyjnej części uzasadnienia nie ma wartościowych a zatem wiarygodnych ustaleń pozwalających przyjąć, by oskarżona uczestniczyła w negocjacjach z A. B., a tym samym, by ustalała warunki kupna alkoholu z Centralnej (...) i (...) w O..

Oceny i ustalenia sądu w tym zakresie są niekonsekwentne także dlatego, że przyjmując w ramach współsprawstwa przestępcze działania oskarżonej na szkodę poszczególnych podmiotów gospodarczych, sąd wskazuje, że przypisał jej oskarżonej udział jedynie w tych czynach, w których, w jakimkolwiek zakresie brała udział (str. 222 uzasadnienia). Z tego też względu, z opisu czynu przypisanego oskarżonej sąd wyeliminował m. in. działanie na szkodę (...) Zakładów (...) w S. (pierwsza połowa 1994, towar wydany w lipcu), Browarów (...) SA w Ł. (marzec-maj 1994), czy Przedsiębiorstwa Państwowego (...) (czerwiec 1994). Nie są przy tym zrozumiałe kryteria takiej modyfikacji opisu czynu, skoro także co do Centralnej (...) i browaru w O. sąd nie wskazuje, by oskarżona bezpośrednio w tych transakcjach uczestniczyła.

W zakresie samej roli oskarżonej w spółce (...), podnieść należy, że z jej wyjaśnień, jak i relacji pozostałych osób, które w spółce pracowały a w postępowaniu miały status oskarżonych wynika, że nie było precyzyjnie określonego podziału obowiązków. Zatrudnienie (często bez umowy) w spółce obejmowało poniżej 10 osób. J. K. (1) wskazała, że polecenia wydawał jej P. B. (1), R. R. (jako Z.) i M. D. (1) (k. 1420-1422) i nie podejmowała samodzielnie decyzji, w tym przede wszystkim co do płatności (k. 3764-3766). Wyjaśniając co do tej okoliczności, R. R. (1) wskazał, że zakres obowiązków J. K. określał P. B. i to on podejmował decyzje, które przekazywał pozostałym, w tym jemu i oskarżonej. Ten skazany wyjaśnił także, że J. K. (1) nie miała spraw, co do których mogła decydować sama i to on, bądź P. B., wydawali jej polecenia, także te dotyczące wyjazdów do klientów w celu negocjowania warunków spłaty zaległych należności (k. 1648-1649, 2035-2036). Jako dyrektor miała również uprawnienia do nawiązywania kontaktów handlowych (rozprawa z 11.05.2011 r, k. 5705-5707). Podobne wyjaśnienia złożył M. D. wskazując, że J. K. (1) była zatrudniona na stanowisku, na którym nie podejmowała działań (k. 2607), była pracownikiem bardziej technicznym niż merytorycznym i za pośrednictwem R. R. wykonywała jego polecenia (k. 2608v), nie mogła przy tym podjąć samodzielnej decyzji odnośnie kupna alkoholu w konkretnej jednostce, ale brała udział w konsultowaniu rozliczania faktur (k. 2609v). M. D. (1) wskazał także, że oskarżona prowadziła biuro i dbała o sprawy księgowe. Odmawiając w istotnej części wartości dowodowej tym wyjaśnieniom, sąd dosyć lakonicznie uzasadnił takie swoje stanowisko. Co do wyjaśnień skazanego M. D. wskazał jednak, że ten przyznał, że z czasem zawarł bezpośrednią znajomość z J. K. a z uwagi na bliskość ich zamieszkania, czasami dowoził ją do pracy. W ocenie sądu, ta okoliczność może tłumaczyć powód, dla którego M. D. zastrzegł, że J. K. nie powinna ponosić żadnej odpowiedzialności (str. 148 uzasadnienia). Skazany ten wskazał także, że J. K. (1) nie brała udziału w naradach ścisłego kierownictwa spółki, które miały miejsce w zajmowanym przez M. D. mieszkaniu R. R. na (...). Jediną osobą, która wyraziła odmienne stanowisko w tym zakresie, ale także co do ogólnych kompetencji J. K. (1), był P. B.. Skazany ten podkreślał, że oskarżona była bardzo oddana pracy, odbierała także pieniądze, uważał przy tym, że posiadała szerszą od niego wiedzę co do tego, co dzieje się w spółce. Te informacje skazany podał podczas przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym, jednak przed sądem wyjaśnił, że nie widział, by oskarżona odbierała, bądź wpłacała pieniądze, nigdy również jej nie widział w mieszkaniu na (...) (k. 3823-3826).

Kompleksowa analiza tych wszystkich okoliczności nie pozwala przyjąć, by samo stanowisko dyrektora handlowego statuowało oskarżoną jako osobę zarządzającą w spółce (...). Z przywołanych relacji wynika niewątpliwie, że była

ona osobą zaangażowaną w wykonywanie obowiązków zawodowych, ale będąc dyrektorem, w praktyce prowadziła biuro spółki i nie miała takich kompetencji, jak rzeczywiste kierownictwo spółki. Oskarżona podejmowała próby uporządkowania dokumentacji finansowej spółki, bo to dzięki jej staraniom w sierpniu 1994 r. na stanowisku księgowej została zatrudniona W. G. (1). Co równie istotne, oskarżona nie uczestniczyła w spotkaniach kierownictwa spółki, które odbywały się na (...) a podczas których omawiano istotne, bieżące sprawy spółki. Sąd wskazał przy tym, że z zeznań trzech świadków – W. G., A. O. i K. K. – wynika, że oskarżona odbierała od tych osób pieniądze za towar, czemu jednak ona sama konsekwentnie przeczyła. Samo to, w powiązaniu z całokształtem wyżej wskazanych okoliczności, nie pozwala jednak przyjąć, by oskarżona była osobą samodzielną decyzyjnie i by miała adekwatny do stanowiska wpływ na funkcjonowanie spółki. W takich warunkach, nie do przyjęcia jest stanowisko sądu pierwszej instancji, że trudno wyobrazić sobie sytuację, że J. K. w wykonywaniu pracy w (...) nie miała nawet niewielkiego pola samodzielnego podejmowania decyzji (str. 148-149 uzasadnienia), skoro tak ujęta ocena pozostaje wyłącznie w sferze prawdopodobieństwa.

Oceniając w końcu charakter i rzeczywisty cel pracy podjętej przez oskarżoną w (...), nie sposób zbagatelizować, jaki okres czasu J. K. (1) tam pracowała, co znalazło też odzwierciedlenie w opisie czynu jej przypisanego. Oskarżona podjęła pracę w lutym 1994 r. a już latem – zgodnie z zeznaniami przyjętego na jej stanowisko R. R. (3) – mówiła mu, że szukają handlowców a także, że jej stanowisko będzie wolne, bo nosi się z zamiarem odejścia (k. 781v). Powołany świadek wskazał także, że oskarżona powiedziała mu, że firma ma problemy finansowe. (k. 912v). Z wyjaśnień samej oskarżonej wynika natomiast, że w pewnym momencie zaczęło się okazywać, że firma ma problemy z wierzycielami, które narastały a w pewnym momencie jej również przestano płacić. Pod koniec lata 1994 r. wielokrotnie mówiła D., że chce odejść, a na jej miejsce znaleziono wtedy R. (k. 3764-3766).

Uwzględniając wszystkie powyższe okoliczności stwierdzić należy, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie jest wystarczający do przypisania J. K. (1) działania w ramach współsprawstwa i to ukierunkowanego na oszukańcze zagarnięcie cudzego mienia. Z uwagi na to, że postawiony jej zarzut obejmuje zdarzenia sprzed ponad 20 lat, nie ma też możliwości poszerzenia materiału dowodowego. Tymczasem analiza dowodów zgromadzonych dotychczas, w kontekście ocen i ustaleń sądu poczynionych wobec oskarżonej J. K. (1), uprawnia do wniosku, że wskazują one jedynie na pewne prawdopodobieństwo jej sprawstwa, a niezależnie od stopnia tego prawdopodobieństwa, skoro po przeprowadzeniu kolejnego procesu nie uległo ono przekształceniu w pewność, to wyrok skazujący zapaść nie może.

Ze wskazanych względów, Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację obrońcy oskarżonej J. K. (1) i zmienił wyrok w części jej dotyczącej w ten sposób, że uniewinnił oskarżoną od popełnienia zarzuconego jej czynu. Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia był obowiązek zmiany wyroku także poprzez wyeliminowanie z opisu czynów przypisanych skazanym R. R. (1) i P. B. (1) ustalenia, że działali wspólnie i w porozumieniu z J. K. (1).

Odnosząc się natomiast do apelacji obrońcy oskarżonego K. M., Sąd Apelacyjny za słuszny uznał jej 2. zarzut. Zarzut zasadniczy, czyli ten wskazujący, że sąd rozstrzygając w przedmiocie adekwatnej dla oskarżonego sankcji, nie uwzględnił całości okoliczności, jakie winien mieć na względzie i oparł się tylko na tych dla oskarżonego niekorzystnych, nie zasługuje na uwzględnienie.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku (str. 227 i nast.) wynika, że rozstrzygając w przedmiocie kary, jaka powinna być orzeczona wobec K. M., sąd uwzględnił dyrektywy jej wymiaru ujęte w art. 50 § 1, 2 i 3 kk z 1969. Sąd wskazał - w szczególności - na znaczny stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu wynikający z wysokości wyrządzonej pokrzywdzonej spółdzielni szkody i nadużycia zaufania, jakim oskarżony został przez przedstawicieli spółdzielni obdarzony. Te okoliczności, w powiązaniu z wielokrotną karalnością oskarżonego, determinują potrzebą nie tylko orzeczenia względem niego kary pozbawienia wolności, ale wykluczają również możliwość skorzystania przez oskarżonego z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania. Zgodnie z art. 73 § 2 kk z 1969 r. oceniając, czy istnieją warunki do zastosowania instytucji wskazanej w tym przepisie, sąd bierze pod uwagę właściwości i warunki osobiste sprawcy oraz dotychczasowy sposób jego życia w aspekcie tego, czy uzasadniają przypuszczenie, że pomimo niewykonania kary będzie on przestrzegał porządku prawnego a w szczególności nie popełni przestępstwa. Jak słusznie przyjął sąd, wobec tego oskarżonego tak pozytywnej prognozy nie można przyjąć. Skoro oskarżony

wielokrotnie nie respektował norm prawa karnego i to pomimo pobytów w zakładach karnych, to taki sposób życia wyklucza możliwość przyjęcia, że nie popełni on kolejnego przestępstwa. Ta właśnie okoliczność sprawia, że dla realizacji wobec K. M. wychowawczej, ale przede wszystkim zapobiegawczej funkcji kary, niezbędne jest jej orzeczenie w bezwzględny wymiarze.

W takich warunkach zarzut apelacji obrońcy nie mógł być skuteczny. Jeżeli nawet - jak wskazuje skarżąca - sąd nie uwzględnił w odpowiednim zakresie faktu przyznania się oskarżonego do czynu, to nie zmienia to słuszności oceny o braku pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec tego oskarżonego, co wyklucza zastosowanie art. 73 kk z 1969 r. Niestosownością jest przy tym podnoszenie w apelacji, że umowa, jaką oskarżony zawarł ze spółdzielnią, była dla niego niekorzystna, skoro sam nie neguje, że w jej następstwie przywłaszczył na szkodę spółdzielni ponad 430.000 zł. Wbrew zatem stanowisku obrońcy, młody wiek i brak doświadczenia oskarżonego, nie naraziły go na stratę przy współpracy ze spółdzielnią.

Nie może być również skuteczne odwoływanie się przez skarżącą do sankcji zastosowanej względem skazanego P. B. (1), jako argumentu wskazującego – w domyśle – na wewnętrzną niesprawiedliwość wyroku. Sąd Okręgowy rozstrzygając w przedmiocie kary słusznie zróżnicował sytuację obu oskarżonych. P. B. (1), pomimo upływu ponad 20 lat od daty czynu, nadal jest osobą niekaraną, pracuje i osiąga sukcesy, skoro pełnił funkcję kierownika reprezentacji Polski siatkarzy i został odznaczony przez Prezydenta RP. To świadczy, że ten skazany zasługuje na zaufanie, bo skoro przez tak znaczny okres nie powrócił na drogę przestępstwa, to istnieje prawdopodobieństwo, że już nie powróci. Nie umniejszając zatem wysokiego ciężaru gatunkowego także przestępstwa przypisanego P. B., skazany ten swoją postawą, w przeciwieństwie do oskarżonego K. M., w pełni zasłużył na skorzystania z dobrodziejstwa instytucji ujętej w art. 73 §1 i 2 kk.

Rację ma natomiast obrońca formułując zarzut obrazy art. 83 § 1 kk z 1969 r. Okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie zalicza się na poczet każdej orzeczonej kary, jednak w przypadku orzeczenia kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, rzeczywiste pozbawienie wolności podlega zaliczeniu na poczet tej kary. W konsekwencji, zaliczając okres tymczasowego aresztowania oskarżonego na poczet orzeczonej kary grzywny, sąd dopuścił się obrazy wskazanego przepisu prawa materialnego.

Mając na względzie powyższe okoliczności, sąd zmienił zaskarżony wyrok wobec oskarżonego K. M. w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcie zawarte w jego punkcie XI i na podstawie art. 83 § 1 kk z 1969r, na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego w punkcie X zaskarżonego wyroku zaliczył okres jego tymczasowego aresztowania w sprawie od 4 grudnia 1995 r. do 10 września 1997 r. Z uwagi na wadliwe wskazanie w wyroku daty czynu, sąd zmienił wyrok także poprzez przyjęcie, że oskarżony popełnił przestępstwo w okresie od 18 sierpnia do 28 października 1994 r.

Wyrok w pozostałej zaskarżonej części wobec oskarżonego K. M. sąd utrzymał w mocy.

Rozstrzygając w przedmiocie kosztów sądowych postępowania odwoławczego, sąd zasądził od oskarżonego K. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe tego postępowania w tym 700 (siedemset) zł z tytułu opłaty za drugą instancję, koszty postępowania w części dotyczącej oskarżonej J. K. (1), wobec treści art. 632 pkt 2 kpk, ponosi Skarb Państwa.