

Sygn. akt II AKa 222/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 sierpnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Wiktor Gromiec (spr.)

Sędziowie: SSA Jerzy Sałata

SSA Dorota Rostankowska

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej (...)w G.K. W.

po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2017 r.

sprawy

**M.Z.s. G., ur. (...) w G.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 29 grudnia 2016 r., sygn. akt **IV K 261/14**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

M.Z.oskarżony został o to, że w okresie od 25 czerwca 2013 roku do 25 października 2013 roku w G., działając wspólnie i w porozumieniu z H. Z. oraz innymi nieustalonymi osobami, ze z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wykorzystując działalność gospodarczą działającą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowe (...) założoną przez H. Z.:

- w okresie od 04 lipca 2013 roku do 17 października 2013 roku doprowadził (...) Sp. z o.o. z siedzibą w M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pelletu ze słomy w ilości 442,1 tony o łącznej wartości 174.782,27 zł poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy sprzedaży pelletu w ten sposób, że zamówił pellet w (...) Sp. z o.o. z poleceniem jego bezpośredniej dostawy do elektrociepłowni (...) S.A., a następnie sprzedał go po cenie niższej niż cena zakupu (...) Sp. z o.o., która to spółka sprzedała pellet elektrociepłowni (...) S.A., po czym mimo otrzymania od (...) Sp. z o.o. zapłaty za pellet nie dokonał za niego zapłaty (...) Sp. z o.o.,

- w okresie od 17 października 2013 roku do 25 października 2013 roku doprowadził (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pelletu ze słomy w ilości 402,6 tony o łącznej wartości 158.903,84

zł poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z zawartej umowy sprzedaży pelletu w ten sposób, że zamówił pellet w (...) Sp. z o.o. z poleceniem jego bezpośredniej dostawy do elektrociepłowni (...) S.A. oraz elektrowni (...) w B., a następnie sprzedał go w części (...) Sp. z o.o., która to spółka sprzedała pellet elektrociepłowni (...) S.A. oraz w części (...) Sp. z o.o., która to sprzedała pellet do elektrowni (...), po czym mimo otrzymania od (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. zapłaty za pellet nie dokonał za niego zapłaty do (...) Sp. z o.o., to jest o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 29 grudnia 2016r. sygn. akt IV K 261/14 M.Z.uniewinniony został od popełnienia zarzucanego mu czynu a kosztami procesu obciążono Skarb Państwa.

Od wymienionego wyroku apelację wniósł prokurator, który wskazując jako jej podstawę art. 438 pkt 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił „obrazę przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., mającą wpływ na treść wyroku, poprzez dokonanie oceny prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych w sposób dowolny oraz niezgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a polegający na ustaleniu, iż M. Z.podejmując szereg działań objętych zarzutem, a związanych z działalnością przedsiębiorstwa (...) nie działał z zamiarem dokonania oszustwa, podczas gdy prawidłowa ocena poczynionych ustaleń faktycznych, w szczególności uwzględnienie aktywnej roli oskarżonego w prowadzeniu działań przedsiębiorstwa zajmującego się obrotem biomasą, winna doprowadzić Sąd I instancji do przypisania oskarżonemu M.Z.popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w formie współsprawczej, a co najmniej w formie pomocnictwa do przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

W konsekwencji tak postawionego zarzutu prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja jest bezzasadna.

#### **I**

1. Gdy chodzi o zawarty w rozpoznawanym środku odwoławczym zarzut przekroczenia przez sąd orzekający granic swobodnej oceny dowodów, którą statuuje art. 7 k.p.k., należy w pierwszej kolejności zważyć, że prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od należytego wykonania przez Sąd meriti dwóch obowiązków.

Pierwszy z nich dotyczy postępowania dowodowego i sprowadza się do zgodnego z przepisami postępowania karnego przeprowadzenia dowodów zawnioskowanych przez strony, ale również do przeprowadzenia z urzędu wszelkich dowodów potrzebnych dla ustalenia istotnych okoliczności dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego lub jego niewinności.

Drugi z podstawowych obowiązków sprowadza się do prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. W konsekwencji, poza zasięgiem rozważań sądu nie mogą pozostać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy. Podstawę zatem wyroku stanowić może tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, przy czym w uzasadnieniu wyroku Sąd ma obowiązek wskazać, jakie fakty uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

Na Sądzie orzekającym ciąży przy tym obowiązek badania i uwzględnienia w toku procesu okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego, a korzystając z prawa swobodnej oceny dowodów, przekonanie, co do jego winy lub niewinności, powinien logicznie i przekonująco uzasadnić.

Uzasadnienie winno tym samym wyraźnie wskazywać, na jakich dowodach Sąd meriti oparł ustalenie każdego istotnego dla sprawy faktu, a także należyście rozważać i oceniać wszystkie dowody przemawiające za przyjętymi przez

Sąd ustaleniami faktycznymi lub przeciw nim, wyjaśniać wszystkie istotne wątpliwości w sprawie i sprzeczności w materiale dowodowym oraz się do nich ustosunkować.

W ocenie Sądu II instancji nie ma jakichkolwiek przesłanek pozwalających uznać, iż Sąd Okręgowy uchybił którejkolwiek z zasad związanych z postępowaniem dowodowym i oceną dowodów.

Należy stwierdzić, iż Sąd a quo, po prawidłowym przeprowadzeniu przewodu sądowego poddał zgromadzony materiał dowodowy wszechstronnej

i wnikliwej analizie, a tok rozumowania zaprezentował w jasnym, szczegółowym i przekonującym uzasadnieniu. Na podstawie zebranych w sprawie dowodów poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał dlaczego uniewinnił M.Z. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Ocena materiału dowodowego – wbrew stanowisku skarżącego – dokonana została z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 7 k.p.k. Zgodna jest bowiem z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, Sąd orzekający w żadnej mierze nie naruszył zasady swobodnej oceny dowodów. To apelujący pomijając w rozpoznawanym środku odwoławczym cały szereg dowodów w ich wzajemnym powiązaniu i opierając się na innej ocenie zebranych w sprawie dowodów, zaprezentował bardzo jednostronny punkt widzenia, nie dostrzegając dowodów korzystnych (odciążających) dla oskarżonego, ani powiązania całokształtu materiału dowodowego.

W ocenie Sądu odwoławczego, apelacja nie przytoczyła takich okoliczności, które mogłyby podważać prawidłowy wniosek Sądu I instancji, co do braku winy M.Z. w zarzucanym mu czynie.

W przeciwieństwie do apelacji, podstawę zaskarżonego wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, zaś w jego profesjonalnym uzasadnieniu Sąd a quo jednoznacznie wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Pisemne motywy zaskarżonego wyroku, poza jednoznacznym wskazaniem dowodów, na jakich Sąd Okręgowy oparł ustalenie każdego istotnego dla sprawy faktu, wszechstronnie i wnikliwie rozważają i oceniają dowody przemawiające przeciwko przyjętym przez Sąd ustaleniom faktycznym.

Należy zważyć, iż zarzut naruszenia swobodnej oceny dowodów byłby słuszny, gdyby zasadność ocen i wniosków dokonanych przez Sąd Okręgowy na podstawie okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiadała bądź przesłankom logicznego rozumowania bądź wskazaniom doświadczenia życiowego, a tego apelacja nie wykazała. Należy zaakcentować, iż omawiany zarzut nie może sprowadzać się – tak jak w ocenianej apelacji - do samej polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz musi zmierzać do wykazania, jakich konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd rozpoznający w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego.

By zarzut ten mógł zostać uznany za zasadny, niezbędne jest wykazanie przez skarżącego nie tylko ogólnej wadliwości ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, ale wykazanie konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się ten Sąd w świetle zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Uchybień tych, w sposób przekonujący, autor rozpoznawanego środka odwoławczego nie wykazał.

2. Bezzasadny jest również, szerzej nie uargumentowany w części motywacyjnej rozpoznawanego środka odwoławczego, zarzut obraży art. 410 k.p.k.

Jest on już wątpliwy *prima vista*, ponieważ w istocie dotyczy błędów popełnionych przez Sąd pierwszej instancji podczas budowy podstawy dowodowej zaskarżonego wyroku.

W rozważanej zaś apelacji, jej autor w jej uzasadnieniu jednoznacznie stwierdził, że „Sąd I instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny w przedmiotowej sprawie” (str. 3).

Należy przypomnieć, że naruszenie art. 410 k.p.k., wymagającego, aby postawą ustaleń faktycznych stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, może nastąpić na dwóch płaszczyznach (por: D. Święcki, Apelacja w postępowaniu karnym, Warszawa 2011, s.153-154).

Pierwszej – gdy sąd wydał wyrok opierając się na nieujawnionym na rozprawie materiale dowodowym (części materiału dowodowego), chociażby został on prawidłowo oceniony.

Drugiej – gdy sąd co prawda wydał wyrok opierając się na ujawnionym materiale dowodowym, ale nie ocenił tego materiału dowodowego w całości, bowiem część dowodów pominął, na co wskazywać będzie uzasadnienie wyroku.

Co oczywiste, naruszenie art. 410 k.p.k. polegające na nierozważeniu przez sąd a quo całokształtu materiału dowodowego, aby mogło mieć wpływ na treść wyroku, musi dotyczyć nieujawnienia lub pominięcia istotnego dowodu (istotnej okoliczności), bowiem dopiero wówczas może to rzutować na treść rozstrzygnięcia.

Apelujący nie zarzucił kwestionowanemu rozstrzygnięciu, by wydane zostało w sprawie o niepełny materiał dowodowy (błąd braku).

Dalej stwierdzić należy, że zgodnie z przepisem art. 427 § 2 k.p.k., na podmiocie kwalifikowanym jakim jest oskarżyciel publiczny, spoczywa obowiązek wskazania dodatkowych elementów środka odwoławczego w postaci zarzutów i jego uzasadnienia.

Jak wynika z poglądów doktryny „wynikającego z § 2 art. 427 k.p.k. wymagania w zakresie przedłożenia uzasadnienia środka odwoławczego nie należy rozumieć w sensie czysto formalnym. Nie jest zatem spełnieniem wymagań ustawowych samo tylko wyodrębnienie uzasadnienia środka odwoławczego w odrębna jednostką redakcyjną pisma procesowego. Rzecz w tym, by autor tego środka odwoławczego uzasadnił podniesione w nim zarzuty oraz zgłoszone wnioski odwoławcze” – (por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz od art. 297-467. Tom II red. prof. dr hab. Piotr Hofmański, Elżbieta Sadzik, dr hab. Kazimierz Zgryzek, C.H. Beck 2011).

W kontekście powyższego należy stwierdzić, iż skarżący w złożonej apelacji nie podał dlaczego jego zdaniem Sąd meriti naruszył przepis art. 410 k.p.k., wobec czego i z tego powodu apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem przyjmuje się, iż „warunkiem przyjęcia i merytorycznego rozpoznania środka odwoławczego, złożonego przez podmiot kwalifikowany, jest wskazanie zarzutów stawianych rozstrzygnięciu i uzasadnienie ich oraz wniosków odwoławczych.

Ten minimalny warunek nie wystarcza jednak do uznania, że zarzucane uchybienia wystąpiły. W uzasadnieniu skargi uchybienia te muszą być wykazane. Nie ma innej drogi do ich stwierdzenia przez sąd odwoławczej (chyba, że wystąpią przyczyny wzruszenia rozstrzygnięcia brane pod uwagę z urzędu),

Z powyższego wynika, że inne przesłanki decydują o przyjęciu i rozpoznaniu środka odwoławczego, inne zaś o jego uwzględnieniu” (wyrok SA w Łodzi z 26 października 2000r., II AKa 171/00, Prok. i Pr. 2000, nr 9, poz. 26).

Nie sposób uznać by apelujący wykazał w części motywacyjnej rozpatrywanej apelacji naruszenie przez Sąd a quo – przepisu art. 410 k.p.k.

Wyjątkowo ascetyczne uzasadnienie tego zarzutu nie mogło przynieść oczekiwanego przez skarżącego skutku.

Znamienne dla oceny tego zarzutu było oświadczenie prokuratora złożone na rozprawie apelacyjnej w dniu 31 sierpnia 2017r., który stwierdził: „nie potrafię wskazać na czym polegało uchybienie, naruszenie art. 410 k.p.k. przez Sąd orzekający”.

Należy również zauważyć, iż zarzut naruszenia przepisów postępowania może stanowić skuteczną podstawę zarzutu odwoławczego tylko wtedy, gdy zostanie przez jego autora wykazane, że uchybienie mogło mieć wpływ na treść kwestionowanego wyroku.

Autor rozpoznawanego środka odwoławczego nie podjął nawet próby wykazania tej zależności.

## II

Ustosunkowując się szczegółowiej do postawionego zarzutu dokonania przez Sąd orzekający dowolnej oceny prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych, w sposób niezgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, w pierwszej kolejności przypomnieć należy w jakich sytuacjach, w kontekście związanym z firmą (...) i w okresie zarzucanym w akcie oskarżenia pojawił się oskarżony M.Z..

Ma to ogromne znaczenie dla oceny prawnokarnej tych zachowań wymienionego w świetle postawionego mu zarzutu, w szczególności skali zarzucanego mu przestępczego przedsięwzięcia, skomplikowanego i wymagającego wiedzy i doświadczenia zawodowego sposobu działania oraz czasu, w którym zarzucony mu czyn został rzeczywiście popełniony.

Tym bardziej, że w sformułowanym zarzucie apelujący podkreśla, że oskarżony podjął „szereg działań objętych zarzutem” i akcentuje jego aktywną rolę „w prowadzeniu działań przedsiębiorstwa zajmującego się obrotem biomasa”.

Tymczasem tymi sytuacjami były:

1. podpisanie umowy najmu pomieszczenia biurowego w dniu 1 lipca 2013r.;
2. jednorazowe spotkanie w okresie wakacyjnym z wynajmującymi, w celu odebrania faktury VAT wystawionej tytułem czynszu najmu za lipiec 2013r. lub zapłaty zaległego czynszu za ten miesiąc;
3. wizyty w biurze, kiedy to towarzyszył matce podczas jej spotkań z B. D. (1) i jednorazowe z nią spotkanie;
4. spotkanie z B. D. (1) w biurze pod koniec października 2013r. gdy ta udawała się na zwolnienie lekarskie, w czasie którego przekazała mu klucze i telefony.

Trafnie Sąd pierwszej instancji uznał, że tak ustalone okoliczności nie pozwalają na przypisanie oskarżonemu „sprawstwa (czy współsprawstwa) oszustwa ani pomocnictwa do niego” (str. 36 uzasadnienia).

Gdy chodzi o pierwszą z opisanych sytuacji to należy zważyć, że umowa najmu podpisana została z dniem 1 lipca 2013r., to jest na długo przed tym, zanim doszło do nawiązania przez B. D. (1), w drugiej połowie sierpnia 2013r., kontaktu telefonicznego z M. J. z firmy (...).

Wprawdzie oskarżony, na co zwrócił uwagę skarżący, a co dostrzegł również Sąd a quo, gdy doszło do podpisania przez H. Z. umowy najmu, był najbardziej aktywny spośród trzech obecnych wówczas osób postrzeganych jako najemcy twierdząc, że będzie matce pomagał w prowadzeniu działalności oraz, że będą zajmowali się energetyką, jak również wpłacił kaucję, to zebrane w sprawie dowody nie potwierdzają, by w późniejszym czasie oskarżony pomagał matce w prowadzeniu działalności, przy czym – jak słusznie zauważył Sąd meriti, sama nazwa firmy (...) sugerowała, że podmiot gospodarczy ja noszący może mieć coś wspólnego z energią lub energetyką, co może tłumaczyć słowa, jakich użył wówczas oskarżony.

Pierwsze zaś zamówienie zostało złożone w dniu 10 września 2013r., po którym następnego dnia doszło do pierwszej dostawy pelletu.

Dopiero dostawy zrealizowane w okresie od dnia 26 września do dnia 17 października 2013r. nie zostały opłacone przez firmę (...), a ostatnia dostawa zrealizowana przez firmę (...), która nie została rozliczona, miała miejsce w dniu 25 października 2013r.

Tym samym wymienione spółki rozporządziły swoim mieniem przez dostarczenie pelletu do finalnych odbiorców, za który nie otrzymały zapłaty – w okresie od 26 października 2013r. do 25 października 2013r.

Zebrane w sprawie dowody nie pozwoliły na ustalenie by w tym okresie, jak i od dnia 25 czerwca 2013., oskarżony zamawiał pellet w pokrzywdzonych firmach, by uczestniczył w jego sprzedaży, by uzyskał z tego tytułu jakąkolwiek korzyść majątkową lub osobistą.

Nie ma w sprawie dowodów pozwalających na ustalenie by M. Z. w okresie mu zarzucanym brał udział w rozmowach z przedstawicielami kontrahentów firmy (...), w wysyłaniu bądź odbieraniu korespondencji, by korzystał z płatności za zrealizowane dostawy pelletu, by w jakikolwiek sposób współdziałał w tym zakresie z pracownikiem firmy – B. D. (1), jego matką – H. Z. i nieustalonym mężczyzną padającym się za męża H. Z..

Należy przypomnieć, że to właśnie ten mężczyzna przekazał B. D. (1) listę firm, które zajmowały się handlem pelletem i dał jej wytyczne co do zakresu obowiązków oraz poinstruował w jaki sposób ma je wykonywać.

Podstawowym zadaniem wymienionej miało być pozyskiwanie kontrahentów za pośrednictwem rozmów telefonicznych i pism przesłanych drogą elektroniczną.

B. D. (1) odniosła wrażenie, że ani H. Z. ani jej syn – oskarżony, nie znają się na handlu pelletem, oraz że to nie oni w rzeczywistości zajmowali się prowadzeniem firmy (...).

To właśnie mężczyzna podający się za A. Z. w pełni samodzielnie podejmował decyzje i wydawał jej polecenia, w tym związane z prowadzonymi przez nią rozmowami i korespondencją z kontrahentami w sprawach dostaw i płatności. To on przynosił jej pieniądze z tytułu wynagrodzenia za pracę i przekazywał jej środki finansowe w celu dokonania wpłat gotówkowych na rachunek firmy.

B. D. (1) nie widziała oskarżonego w jego towarzystwie. Nie słyszała by ten mężczyzna rozmawiał z H. Z. o oskarżonym.

Gdy chodzi o kolejne wyżej spisane sytuacje (wskazywane również przez apelującego), to w istocie oskarżony spotkał się jeden raz z wynajmującymi i jeden raz spotkał się tam z B. D. (1).

Z zeznań świadków J. J. i J. O., osób wynajmujących lokal firmie (...) nie wynika, by oskarżony rozmawiał z nimi na temat działalności firmy.

W tym kontekście nie sposób podzielić poglądu autora rozpoznawanego środka odwoławczego by „rolę przypisaną oskarżonemu w ramach podziału przestępczych czynności pomiędzy współsprawcami” było „pilnowanie, aby firma (...) nie została eksmitowana z zajmowanego biura w okresie niezbędnym do popełnienia przestępstwa (z tego względu oskarżony pojechał zapłacić za jeden miesiąc)”.

Ta śmiała teza nie znajduje żadnych podstaw ani w przeprowadzonych dowodach, ani w zasadach wiedzy i doświadczenia życiowego, ani w logice wypadków.

Podobnie jak twierdzenie apelującego, że w ramach podziału ról (na który również nie ma jakichkolwiek dowodów) M. Z. weryfikował „czy B. D. (1) zajmuje się poszukiwaniem kontrahentów (z tego względu przyjeżdżał do biura sam oraz z H. Z.”.

To twierdzenie wręcz gołosłowne.

Należy zważyć, że B. D. (1) opisując oskarżonego zeznała (k. 1015), że „błyskotliwy chyba za bardzo nie był i miał słownictwo lekko ograniczone, oceniając jego wykształcenie jako niezbyt wysokie (wyjaśniając, że dla niej oznacza to wykształcenie podstawowe, może trochę wyżej, nic poza tym), jak również, że zbytnio nie interesował się firmą, wiedzę miał marną, bo on w ogóle nie wiedział za bardzo, co to jest pellet i o co w tej pracy chodzi, a gdy D. (1) kiedyś powiedziała mu, że zajmuje się biomasą, to on nie wiedział, o co chodzi (k. 1014).

Nie sposób wykluczyć, że oskarżony, pomimo że sprawiał na B. D. (1) takie wrażenie, maskował się, celowo manifestując swoją niewiedzę, czy ignorancję, chcąc uspić czujność osoby, dzięki której doszło do zrealizowania dostaw, a następnie otrzymania przez H. Z. znacznych kwot pieniędzy przekazanych na rachunek bankowy firmy. Jednak z zeznań B. D. (1) nie wynika, by przy oskarżonym rozmawiała z matką o szczegółach działalności, jak również by sama mówiła oskarżonemu o tym, czym dokładnie się zajmuje. H. Z. w obecności syna pytała się ogólnie, czy wszystko w porządku, a oskarżony, gdy jeden raz sam przyjechał do B. D. (1), był tylko chwilę mówiąc, że mama pyta, czy wszystko w porządku (k. 1013-1014) i były z nim rozmowy typu jak idzie i czy u mamy wszystko w porządku (k. 1014).

Tym samym w oparciu o zeznania wymienionej brak jest podstaw dla uznania, że oskarżony dopuścił się jakichkolwiek czynności wykonawczych w związku z realizacją dostaw pelletu, jak również by miał w tym zakresie jakkolwiek, chociażby ogólną, wiedzę i rozeznanie. B. D. (1) przyznała w szczególności, że z tego co wie, tylko ona prowadziła rozmowy telefoniczne z przedstawicielami kontrahentów, a wszelkie uzgodnienia w związku z organizowanymi dostawami czyniła wyłącznie z mężczyzną podającym się za A. Z..

Osoba oskarżonego pojawiła się wreszcie w związku z udaniem się przez B. D. (1) na zwolnienie lekarskie z końcem października 2013 roku. Świadek zeznała, że ustaliła wówczas z „małżonkami” Z., że klucze od biura i telefony przekaże synowi. Doszło do jej spotkania z oskarżonym w tym właśnie celu. Z jej relacji nie wynika przy tym, by rozmawiała wówczas z oskarżonym na tematy związane z firmą (...), by przekazywała oskarżonemu dokumenty, czy jakiegokolwiek informacje związane ze zrealizowanymi dostawami pelletu. Według jej zeznań, „małżonkowie” Z. powiedzieli jej, że może „ich” syn zajmie się pod jej nieobecność biurem.

Z zeznań B. D. (1) oraz M. J. ze spółki (...)

POLSKA, jak również uzyskanego od niego wydruku wiadomości mejlowej z dnia 29 października 2013 roku wynika, że D. (1) poinformowała J. o swojej chorobie oraz, że telefon przekazała synowi szefowej, pisząc w mejlu, iż „od dzisiaj syn szefostwa będzie zajmował się firmą i na pewno skontaktuje się z J. i załatwi wszystko. jak należy” (k. 30), to jednakże trzeba mieć na uwadze to, że z jednej strony chciała zapewne uspokoić kontrahenta, jako że miała świadomość, że firma (...) przestała płacić w terminie spółce, od której nabyła pellet, a z drugiej, że brak jest dowodu, który wskazywałby na to, że oskarżony faktycznie zajął się prowadzeniem spraw firmy (...).

Z zebranych w sprawie dowodów nie wynika wreszcie, by oskarżony brał udział w czynnościach polegających na wypłacaniu pieniędzy z rachunku bankowego firmy (...) poprzez wypłaty zrealizowane przez H. Z. i przelewy na jej osobiste konto oraz na rachunek bankowy Kantoru (...), gdzie doszło następnie do wypłaty w walucie euro, co mogłoby wskazywać na udział oskarżonego w przestępstwie.

W związku z rozpatrywaniem zarzutem, przedmiotem analizy Sądu odwoławczego była również kwestia zakresu przypisania odpowiedzialności karnej w warunkach współsprawstwa.

Należy zważyć, że obok sprawstwa pojedynczego, przepis art. 18 § 1 k.k. definiuje sprawcą formę związaną z poniesieniem odpowiedzialności karnej za przestępcze współdziałanie opisując ją jako „wykonanie czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą”.

Ustawowa definicja współsprawstwa daje więc podstawę do rozszerzenia pojęcia sprawstwa, a w konsekwencji do stworzenia przesłanek odpowiedzialności za sprawstwo w sytuacjach, w których brak jest wypełnienia przez osobę

współdziałającą wszystkich konstytuujących sprawstwo elementów, scharakteryzowanych przez znamiona czynu zabronionego opisane w części szczególnej kodeksu karnego lub w normie pozakodeksowego prawa karnego.

Definicja ta określa ustawowe przesłanki, od spełnienia których uzależniona jest możliwość uznania każdego ze współdziałających za sprawcę realizowanego wspólnie – w wyniku podziału pomiędzy współdziałających ról – czynu zabronionego.

Zastosowanie w konkretnym przypadku konstrukcji współsprawstwa prowadzi do odpowiedzialności każdego współdziałającego tak jakby wykonywał on samodzielnie czyn zabroniony.

Tym samym współsprawstwem jest oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego po stronie każdego ze współników. Na podstawie tej koncepcji współsprawcą będzie zarówno osoba, która w porozumieniu z inną realizuje całość lub część znamion czynu zabronionego, jak i taka osoba, która wprawdzie nie wykonuje czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu danego czynu zabronionego, ale której zachowanie się - uzgodnione ze współnikiem - stanowi istotny wkład w realizację wspólnego przestępczego zamachu (vide: w zakresie poglądów przedstawicieli doktryny - A. Wąsek: Kodeks karny, cz. ogólna, Kraków 2004, s. 294; L. Gardocki: Prawo karne, Warszawa 2003, s. 95-96; A. Marek: Prawo karne, Warszawa 2003, s. 211- 213; A. Zoll w: A. Buchała, A. Zoll: Kodeks karny, cz. Ogólna, Kraków 1998, s. 172-174; A. Wąsek: Współsprawstwo w polskim prawie karnym, Warszawa 1977, s. 28).

Również w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym tej kwestii zdecydowanie dominuje wyżej przedstawione ujęcie współsprawstwa, określone jako teoria mieszana współsprawstwa (zwana też materialno-objektywną). To stanowisko zostało również przyjęte przez Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie.

Akcentując znaczenie „istotności wkładu” współdziałającego w popełnieniu przestępstwa, jako elementu konstytutywnego współsprawstwa wprowadza się także kryterium subiektywne, w postaci działania cum animo auctoris. I tak w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2004r., sygn. akt V KK 351/03 Sąd Najwyższy stwierdził, że dla przyjęcia tej formy popełnienia przestępstwa nie jest konieczne wykonanie czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu. Zdaniem Sądu Najwyższego wykonuje czyn zabroniony wspólnie i w porozumieniu z inną osobą także ten, kto nie biorąc osobiście udziału w czynności sprawczej tego czynu, swoim zachowaniem zapewnia realizację uzgodnionego z tą osobą wspólnego przestępczego zamachu

(OSNKW 2004, nr 5, poz. 53). Identycznie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 marca 2005r., sygn. akt III KK 208/04, wskazując, że do przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda osoba działająca w porozumieniu realizowała osobiście znamiona czynu zabronionego, gdyż wystarczy, że osoba taka działała w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu (OSNKW 2005, nr 7/8, poz. 62 czy wyrok SN z dnia 29 czerwca 2006r., sygn. akt V KK 391/05, Prokuratura i Prawo 2007, nr 1 poz. 2). Podkreślał Sąd Najwyższy przy tym, że z istoty współsprawstwa wynika, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego przestępstwa, a więc także i w tej części, w której znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego współsprawcy, jeżeli tylko było to konsekwencją realizacji wcześniejszego porozumienia (OSNKW 2005, nr 7/8, poz. 63). W każdym z przytoczonych judykatów dodano, że o przyjęciu współsprawstwa tych współdziałających, którzy osobiście nie realizowali znamion czynu zabronionego, zadecydowało również ustalenie, że realizowali oni przestępcze przedsięwzięcie z wolą sprawczą (cum animo auctoris).

W przypadku współsprawstwa przedmiotem oceny Sądu jest kompleks zachowań wszystkich osób uznawanych za współsprawców a wytworzony w wyniku powiązania ze sobą wszystkich jednostkowych zachowań uczestników porozumienia. Podstawową przesłanką obiektywnego przypisania im odpowiedzialności za popełniony czyn i jego skutki jest spełnienie warunku normatywnego, wyrażającego się w stwierdzeniu, że zachowanie stanowiło przekroczenie normy sankcjonowanej i w ten sposób stworzyło lub zwiększyło ponad akceptowaną miarę prawdopodobieństwa (niebezpieczeństwo, ryzyko) wywołania ustawowo stypizowanego skutku oraz stanowiło nieodzowny element warunku, od którego wystąpienia uzależnione było spowodowanie owego skutku (vide: P.



Kardas: Istota współsprawstwa w polskim prawie karnym. Uwagi na marginesie orzeczeń Sądu Najwyższego, Prok. i Pr. 12/2005, s. 23).

Stanowiący konstytutywną przesłankę współsprawstwa, warunek porozumienia współsprawców, obejmujący wspólne popełnienie przestępstwa uzupełnia znamiona typu czynu zabronionego wyrażone w przepisie części szczególnej. Należy podkreślić, iż wspólne wykonanie przestępstwa zakłada zarówno wyraźne lub milczące porozumienie i wymaga objęcia świadomością podejmowania wspólnych działań przez współdziałających. Jedynie brak u jednego z dwóch lub większej liczby uczestników przestępczej akcji świadomości i woli wspólnej działalności wyklucza byt współsprawstwa a ich czyny mogą być ocenione odrębnie jako jedynosprawstwo, bądź odpowiedzialność jednego z nich należy rozważyć na gruncie niesprawczych form współdziałania. Ustawa karna nie wymaga żadnej szczególnej formy, w jakiej porozumienie miałyby zostać zawarte między współdziałającymi co przesądza, iż może być zawarte w sposób wyraźny lub konkludentny (dorozumiany). W orzeczeniu wydanym w sprawie III KKN 371/00, z dnia 12 grudnia 2002 roku (LEX nr 74395), Sąd Najwyższy wskazał, że ustawodawca nie wprowadził żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia. Tym samym może do niego dojść nawet w sposób dorozumiany. Ważny jest jedynie zamiar współdziałania z drugą osobą w wykonaniu czynu zabronionego. Współdziałający nie muszą się bezpośrednio kontaktować, natomiast muszą mieć świadomość wspólnego wykonania czynu zabronionego, a zatem przynajmniej wiedzieć o sobie i zdawać sobie sprawę, że podejmowana czynność składa się na realizację wspólnie wykonywanej całości przedsięwzięcia. Ustawa nie określa także czasu, w jakim porozumienie to powinno być zawarte i dlatego możliwe jest zarówno uczynienie tego przez przyszłych współsprawców przed przystąpieniem do wspólnego wykonywania czynu zabronionego, ale nie jest również wykluczone zawarcie porozumienia dopiero w trakcie wykonywania tego czynu.

Zdaniem Sądu odwoławczego, w świetle bezbłędnych ustaleń faktycznych (nie kwestionowanych wszak przez skarżącego), oba elementy współsprawstwa nie mogły zostać – z przyczyn wskazanych w pisemnych motywach kwestionowanego rozstrzygnięcia – w ocenianej sprawie ustalone.

Dostrzegł to, jak się wydaje, również autor rozpoznawanego środka odwoławczego stwierdzając w nim, że „gdyby nawet stanąć na stanowisku, iż oskarżony M. Z. nie może zostać uznany za współsprawcę z uwagi na to, iż pomiędzy poszczególnymi osobami zaangażowanymi w ten proceder nie istniało porozumienie co do całości przestępstwa, to przypisać należałoby mu wówczas wyczerpanie znamion pomocnictwa do oszustwa” (str. 7 apelacji).

I tym postulatem zajął się Sąd a quo (str. 40 uzasadnienia).

Sąd odwoławczy nie widząc potrzeby powtarzania zaprezentowanej tam rzeczowej i przekonującej argumentacji, w pełni ją podziela, doń się odwołuje.

### **III**

W konsekwencji poczynionych rozważań stwierdzić należy, że wbrew odmiennym twierdzeniom zawartym w rozpoznawanym środku odwoławczym nie ma żadnych podstaw do skutecznego kwestionowania dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Konfrontując bowiem ustalenia faktyczne z przeprowadzonymi na rozprawie dowodami, trzeba stwierdzić, że dokonana przez Sąd Okręgowy rekonstrukcja zdarzeń nie wykazuje błędu i jest zgodna z dowodami, którym Sąd a quo dał wiarę i na nich się oparł.

Tym samym dokonana przez Sąd orzekający ocena dowodów nie wykracza poza reguły określone w art. 7 k.p.k., wobec czego brak jest podstaw do kwestionowania jej trafności.

Zgodnie bowiem z judykaturą Sądu Najwyższego, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego, w tym pod ochroną wyrażonej w powołanym przepisie zasady swobodnej oceny dowodów, gdy owo przekonanie:

a) jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy;

b) stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego;

c) jest wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, uargumentowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, zgodnie z art. 424 k.p.k.

W rozpoznawanej sprawie Sąd orzekający spełnił przytoczone wyżej warunki i dlatego dokonana przezeń ocena korzysta z ochrony zasady, o której mowa w art. 7 k.p.k.

Podkreślić należy, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest równie precyzyjne i przekonujące zarówno w części dotyczącej ustaleń faktycznych jak i analizy oraz oceny poszczególnych dowodów.

W wyniku powyższych rozważań i nie stwierdziwszy okoliczności, o których mowa w art. 439 §1 k.p.k. Sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k.