

Sygnatura akt II AKa 97/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Robert Wróblewski (spr.)

Sędziowie: SSA Edward Stelmasik

SSA Cezariusz Baćkowski

Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc-Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniach 12 maja, 25 maja, 29 września, 18 listopada i 24 listopada 2015 r.

sprawy **K. B. (1) i P. O. (1)**

oskarżonych z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 294 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 2 grudnia 2014 r. sygn. akt III K 164/14

I. zmienia zaskarżony wyrok odnośnie do oskarżonych K. B. (1) i P. O. (1) w ten sposób, że:

- 1) wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego K. B. (1) w punkcie I części rozstrzygającej obniża do 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności,**
- 2) wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego P. O. (1) w punkcie II części rozstrzygającej obniża do 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności,**

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k., na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie:

- 1) oskarżonego K. B. (1) od 3 grudnia 2012 roku do 24 listopada 2015 roku,**
- 2) oskarżonego P. O. (1) od 8 grudnia 2012 roku do 24 listopada 2015 roku,**

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonych K. B. (1) i P. O. (1) utrzymuje w mocy,

IV. zasądza od każdego z oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego – (...) sp. z o.o. z/s w W. (poprzednio (...)(...) (...) Sp. z o.o.) po 4320 złotych tytułem kosztów związanych z ustanowieniem pełnomocnika,

V. zasądza od oskarżonych K. B. (1) i P. O. (1) na rzecz Skarbu Państwa po 1/2 części wydatków za postępowanie odwoławcze oraz wymierza im po 600 złotych opłaty za obie instancje.

--	--	--

UZASADNIENIE

K. B. (1) został oskarżony o to, że:

w dniu 15 marca 2010 roku we W. w Centrum (...) sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. mieszczącej się przy ul. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą z góry powziętym zamiarem i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził pracowników sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. w osobach K. P. i P. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków finansowych w kwocie 4 040 000 złotych i 375 000,00 EUR łącznie nie mniej niż 5 400 000 złotych należących do sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. w ten sposób, że wjechał na teren firmy (...)’S, samochodem marki V. (...) koloru białego posiadającym zewnętrzne oznaczenia logo firmy (...), po zaparkowaniu samochodu podszedł do okienka przy kaso- słuzie i podając się za konwojenta T. F. (1) i podrabiając jego podpis, przedstawił kierownikowi zmiany Centrum (...) wypełniony uprzednio przez siebie dokument uprawniający do odbioru wartości pieniężnych przeznaczonych dla (...) Bank (...) S.A. o nazwie P. przyjęcia/przekazania depozytu, gdzie m.in. wpisał numer licencji oraz numer dowodu osobistego, który był opieczętowany w miejscu pokwitowanie przyjęcia pieczętką o treści (...) Sp. z o.o. INKASENT (...) (...), depozyt przyjęto bez sprawdzania zawartości” na której wpisał datę 15.03.2010 i podpisał się T. F. i na tej podstawie odebrał przygotowane wartości pieniężne, a po ich otrzymaniu pokwitował ich odbiór odręcznym pismem na dokumencie Zestawienie wydanych znaków pieniężnych gdzie wpisał w obrębie odcisku pieczętki (...) Sp. z o.o. INKASENT (...) (...) datę 15.03.2010 i podpisał się T. F., a następnie umieścił pobrane pieniądze w samochodzie którym opuścił teren sortowni (...)’S nie mając zamiaru wykonać tego transportu czym działał na szkodę (...) (...) (...) Sp. z o.o.

tj.o czyn z art. 286§1 kk i art. 270§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 294§1 kk

P. O. (1) został oskarżony o to, że:

w dniu 15 marca 2010 roku we W. w Centrum (...) sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. mieszczącej się przy ul. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z K. B. (1) i z innymi osobami z góry powziętym zamiarem i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził pracowników sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. w osobach K. P. i P. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci środków finansowych w kwocie 4 040 000 złotych i 375 000,00 EUR łącznie nie mniej niż 5 400 000 złotych należących do sortowni (...)L. (...) Sp. z o.o. w ten sposób, że w lutym 2010 roku nakłonił K. B. (1) do pobrania gotówki z firmy (...)L. (...) Sp. z o.o., zorganizował spotkanie w którym uczestniczył, z mężczyzną, który przekazał K. B. (1) istotne informacje co do mechanizmu popełnienia czynu zabronionego, procedur obowiązujących na terenie sortowni, sposobu zachowania się przed, w trakcie i po zdarzeniu, przekazał informacje o konieczności zakupu odzieży, kabury i pistoletu tj. atrybutów charakteryzujących konwojenta, a następnie przekazał K. B. (1) informacje o dacie dokonania czynu zabronionego, miejscu w którym w dniu zdarzenia ma zostawić swój pojazd, gdzie ma czekać i do jakiego samochodu wsiąść, a następnie K. B. (1) wraz z nieustalonym mężczyzną wjechał na teren firmy (...)’S, samochodem marki V. (...) koloru białego posiadającym zewnętrzne oznaczenia logo firmy (...), po zaparkowaniu samochodu podszedł do okienka przy kaso- słuzie i podając się za konwojenta T. F. (1) i podrabiając jego podpis, przedstawił kierownikowi zmiany Centrum (...) wypełniony uprzednio przez siebie dokument uprawniający do odbioru wartości pieniężnych przeznaczonych dla (...) Bank (...) S.A. o nazwie P. przyjęcia/przekazania depozytu, gdzie min. wpisał numer licencji oraz numer dowodu osobistego, który był opieczętowany w miejscu pokwitowanie przyjęcia pieczętką o treści (...) Sp. z o.o. INKASENT (...) (...), depozyt przyjęto bez sprawdzania zawartości” na której wpisał datę **15.03.2010** i podpisał się **T. F.** i na tej podstawie odebrał przygotowane wartości pieniężne, a po ich otrzymaniu pokwitował ich odbiór odręcznym pismem na dokumencie Zestawienie wydanych znaków pieniężnych gdzie wpisał w obrębie odcisku pieczętki (...) Sp. z o.o. INKASENT (...) (...) datę 15.03.2010 i podpisał się T. F., a następnie umieścił pobrane pieniądze w samochodzie którym opuścił teren sortowni (...)’S nie mając zamiaru wykonać tego transportu czym działał na szkodę (...) (...) (...) Sp. z o.o.

tj.o czyn z art. 286§1 kk i art. 270§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 294§1 kk

Sąd Okręgowy we Wrocławiu, wyrokiem z dnia 2 grudnia 2014 roku (sygnatura akt III K 164/14),
rozstrzygnął:

I. oskarżonego – **K. B. (1)** uznał winnym zarzucanego mu czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku z tym, że wartość szkody określił na kwotę 4 020 000 złotych i 375 050,00 EUR tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 294 § 1 kk i za to na podst. art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności,

II. oskarżonego – **P. O. (1)** uznał winnym zarzucanego mu czynu opisanego w pkt II części wstępnej wyroku z tym, że wartość szkody określa na kwotę 4 020 000 złotych i 375 050,00 EUR tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 294 § 1 kk i za to na podst. art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności,

III. na podst. art. 63 § 1 kk na poczet kary pozbawienia wolności wymierzonej K. B. (1) w pkt I wyroku zaliczył mu okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 3.12.2012 r. do 2.12.2014 r.,

IV. na podst. art. 63 § 1 kk na poczet kary pozbawienia wolności wymierzonej P. O. (1) w pkt II wyroku zaliczył mu okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 8.12.2012 r. do 12.07.2013 r.,

V. na podst. art. 46 § 1 kk orzekł od obu oskarżonych solidarnie na rzecz oskarżyciela posiłkowego - (...) sp. z o.o. z/s w W. (poprzednio (...) (...) (...) Sp. z o.o.) kwotę 500.410,21 zł. (pięćset tysięcy czterysta dziesięć złotych i 21/100) tytułem obowiązku naprawienia szkody,

VI. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wymienionych w wykazach dowodów rzeczowych nr: Drz 338/11, pod poz. 1, na k. 20, t. I, Drz 341/11, pod poz. 4, k. 293, t. II, Drz 343/11, pod poz. 6, k. 336, t. II, Drz 346/11, pod. Poz. 9, k. 445, t. III, poprzez pozostawienie ich w aktach sprawy;

VII. na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wymienionych w wykazach dowodów rzeczowych nr Drz (...) - (...), pod poz. 11-12, 14 i 23 k. 2603-2605,

VIII. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił:

- K. B. (1) dowody rzeczowe wymienione w wykazach dowodów rzeczowych nr: Drz (...), Drz (...), Drz (...), Drz (...), Drz (...), Drz (...), pod poz. 15, 21, 24, 26 – 27, na k. 2603, t. XIV;

- P. O. (1) dowody rzeczowe wymienione w wykazach dowodów rzeczowych nr od Drz (...) do Drz (...), pod poz. 39 – 40, 42 – 43, 48 – 49, na k. 2794, t. XIV

(...) Bank S.A., II Oddział we W., (ul. (...), (...) - (...) W.), dowody rzeczowe ujęte w wykazach dowodów rzeczowych nr Drz 344/11 i Drz 345/11, pod poz. 7 – 8, na k. 404, t. III;

- S. (...) dowody rzeczowe ujęte w wykazach dowodów rzeczowych nr Drz 339/11 i Drz 340/11, pod poz. 2 – 3, na k. 278, t. II oraz Drz 347/11, pod. poz. 10, na k. 2281, t. XII.

IX. na podst. art. 627 kpk zasądził od obu oskarżonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego – (...) sp. z o.o. z/s w W. (poprzednio (...) (...) (...) Sp. z o.o.) kwoty po 1.800 zł. tytułem poniesionych kosztów procesu związanych z ustanowieniem pełnomocnika,

X. na podst. art. 627 kpk i art. 2 ust. 1 pkt 6 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądził od obu oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w sprawie w części na nich przypadające, w tym opłaty w kwocie po 600 zł.

Z wyrokiem tym nie pogodzili się oskarżeni K. B. (1) i P. O. (1), w których imieniu apelacje wnieśli obrońcy.

Obrońcy oskarżonego K. B. (1) zaskarżyli wyrok w całości i zarzucili:

I. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt. 2 k.p.k.) mianowicie:

1. art. art. 7; 410 i 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. polegającą na rażąco dowolnej, subiektywnej i fragmentarycznej ocenie dowodów, a następnie niewskazaniu przez sąd a quo podstaw, które zadecydowały o odmowie wiarygodności tym fragmentom depozycji oskarżonego K. B. (1), z których wynika, iż nie był on organizatorem przestępstwa stanowiącego przedmiot postępowania, w popełnieniu którego brały udział jeszcze co najmniej dwie, nieznanne oskarżonemu osoby, nie znał tempore criminis wartości wyłudzonego mienia, a w końcu, że pełnił wyłącznie rolę pomocniczą, za co uzyskał korzyść majątkową w kwocie 100.000 zł. Żaden z przeprowadzonych na rozprawie dowodów, przy zachowaniu zasady swobodnej ich oceny, nie daje podstaw do kwestionowania wartości dowodowej tychże wyjaśnień. Przecież to wyłącznie w jednej z kilku notatek urzędowych autorstwa funkcjonariusza Policji T. R., pozbawionej wszak ex lege mocy dowodowej, zawarte są nieuprawnione i subiektywne dywagacje oraz sugestie jakoby K. B. (1) miał znać osobiście z nazwiska czy pseudonimu organizatora przestępstwa, z którym jeden raz kontaktował się w L. w samochodzie B. w okolicznościach wykluczających jego identyfikację. Sąd Okręgowy w istocie rzeczy nie zakwestionował wyjaśnień oskarżonego B. w zakresie uzyskanej korzyści materialnej wysokości 100.000 zł. (str. 9; 55 – 61 uzasadnienia wyroku). Jednocześnie jednak sąd meriti dowolnie ustalił, że w momencie odbioru worków z pieniędzmi ze służby sejfów w firmie (...)L. (...) sp. z o.o. na B., oskarżony miał świadomość dokładnej wartości pobieranych kwoty, odmawiając wiary jego wyjaśnieniom w tej kwestii (str. 61 uzasadnienia wyroku). Takie, pozbawione wszak podstaw dowodowych ustalenie jest subiektywne i dowolne. To nie oskarżony wpisywał na pokwitowaniu przyjęcia depozytu w dniu 15 marca 2010 r. mającym format niewielkiej kartki papieru przekazane w 4 workach kwoty, a jedynie złożył pod nim pośpiesznie fałszywy podpis bacząc aby był on odwzorowaniem faktycznego podpisu T. F., a specyfikacja została opieczętowana przez kierowcę samochodu i podpisana przez oskarżonego machinalnie i szybko, bez zapoznania się z jej treścią i przeliczania ilości banknotów na konkretne kwoty. W najwyższym stopniu stresująca i napięta sytuacja nie pozwalała oskarżonemu na upewnienie się co do wartości odebranych worków z pieniędzmi, gdyż mając świadomość bezprawnego działania i najwyższego stopnia ryzyka, chciał jak najszybciej opuścić siedzibę firmy (...)L. Takie zachowanie K. B. (1) jest w pełni zrozumiałe choćby w świetle elementarnego doświadczenia życiowego i wykazane dowodem z nagrania pochodzącego ze służby firmy (...)L. (...) sp. z o.o. zwłaszcza, że ten oskarżony miał uzyskać zapłatę w kwocie 100.000 zł. niezależnie od wartości faktycznie wyłudzonych pieniędzy, a więc de facto nie był szczególnie zainteresowany jej ustaleniem w momencie odbioru worków;

2. art. 49 § 1 i 3 k.p.k. polegającą na ustaleniu niewłaściwego kręgu pokrzywdzonych w przedmiotowej sprawie przez pominięcie (...) Bank (...) S.A. – Oddział we W., która to firma złożyła wszak zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa (k. 1-5), a następnie pismem z dnia 06 kwietnia 2010 r. domagała się od firmy (...)L. (...) sp. z o.o. zwrotu wyłudzonych kwot 4.020.000 zł. oraz 375.050,- EURO pod groźbą dochodzenia roszczeń na drodze postępowania sądowego (k. 2793 – 7296). Niewłaściwe wskazanie i w konsekwencji pozbawienie (...) Bank (...) S.A. uprawnień pokrzywdzonego w procesie karnym, niezależnie od późniejszych rozliczeń kompensacyjnych z firmą (...)L. (...) sp. z o.o. stanowi oczywiście rażące naruszenie przepisów postępowania karnego, a w konsekwencji skutkuje chociażby bezpodstawnym orzeczeniem obowiązku częściowego naprawienia szkody i oczywiście błędnym potraktowaniem firmy (...)L. (...) sp. z o.o. jako wyłącznego pokrzywdzonego w rozumieniu przepisu art. 49 § 3 k.p.k. ;

a w konsekwencji zarzutu I.1

II. błąd w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć istotny wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.), polegający na przypisaniu oskarżonemu K. B. (1) roli głównego i równorzędnego rangą współsprawcy przestępstwa oszustwa opisanego w części wstępnej zaskarżonego wyroku, podczas gdy w świetle jednolitych w tym zakresie wyjaśnień oskarżonego, niepodważonych żadnym dowodem przeprowadzonym lub ujawnionym w toku postępowania w sprawie, zgodził się on za ustaloną z organizatorami przestępstwa zapłatę w kwocie 100.000 zł. wziąć udział w

oszustwie polegającym na pobraniu ex ante nieustalonej acz wysokiej kwoty pieniędzy na szkodę (...) Bank (...) S.A. z firmy (...).L. (...) sp. z o.o. we W. – B.;

III. rażąco niewspółmierność kary (art. 438 pkt. 4 k.p.k.) orzeczonej wobec oskarżonego K. B. (1) w maksymalnym wymiarze 10 lat pozbawienia wolności w sytuacji, gdy oskarżony pełnił wyłącznie pomocniczą rolę w popełnieniu zarzuconego przestępstwa, nie obejmował swoim zamiarem, chociażby wynikowym wyłudzenia tak znacznej kwoty, co w świetle przepisu art. 115 § 2 k.k. w istotny sposób wpływa na stopień społecznej szkodliwości czynu, zaś korzyść odniesiona bezpośrednio przez tego oskarżonego, która powinna zostać uwzględniona w ramach zasady indywidualizacji odpowiedzialności karnej (art. 55 k.k.) wynosiła faktycznie 100.000 złotych. Postawa oskarżonego K. B. (1) po dokonaniu zarzuconego czynu, mianowicie przyznanie się do udziału w postępowaniu niemal niezwłocznie po zatrzymaniu, jego trudna sytuacja rodzinna (dwoje małoletnich dzieci na utrzymaniu), w świetle przepisu art. 53 § 2 k.k. również nie powinna zdaniem apelujących pozostać bez istotnego wpływ na wysokość in concreto wymierzonej kary pozbawienia wolności.

Podnosząc te zarzuty obrońcy wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu celem ponownego rozpoznania. W przypadku nieuwzględnienia tego wniosku apelacyjnego wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i istotne złagodzenie wymierzonej oskarżonemu K. B. (1) kary w oparciu o kryteria wskazane w przepisach art. 115 § 2 k.k., art. 53 § 1 i 2 k.k. oraz art. 55 k.k.

A.. J. S. (1) – obrońca oskarżonego P. O. (1) zaskarżył wyrok w całości i *zarzucił*:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. – polegającą na nieuwzględnieniu w dostatecznym stopniu treści wyjaśnień oskarżonego K. B. z dnia 4 lipca 2013 r. złożonych podczas konfrontacji, eliminujących udział oskarżonego P. B. w popełnieniu zarzuconego mu czynu, niezależnie od wysoce wątpliwej jego roli jako współsprawcy, które zostały poddane co prawda ocenie, jednakże bez zwrócenia uwagi na istotne szczegóły przemawiające przeciwko uznaniu go winnym zarzuconego mu czynu, która wbrew regułom wynikającym z treści naruszonych przepisów wskazują na dowolną, daleką od swobodnej oceny dowodów z pominięciem zasad logicznego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego przekonania o sprawstwie i winie oskarżonego P. O. (1),

- polegającą na sprzecznym z materiałem dowodowym wniosku, że środki finansowe będące w posiadaniu oskarżonego P. O. i obrotu pieniężnego po dniu 15 marca 2010 r. (dniu przestępstwa) pochodziły z czynu zabronionego objętego zarzutem, podczas gdy prawidłowa ocena całego materiału dowodowego upoważnia do wniosku w świetle wielokrotnie uprzednio udzielonych pożyczek wskazujących na trudnienie się „lichwą”, iż dysponowanie przez oskarżonego zasobami pieniężnymi nie miało po 15 marca 2010 r. nic wspólnego z przestępstwem popełnionym w dniu w tym dniu i w konsekwencji cytowana wyżej konkluzja Sądu nie mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów i stanowi przykład dowolnej nie pozostającej pod ochroną art. 7 k.p.k.

2. orzeczenie rażąco niewspółmiernie surowej kary pozbawienia wolności w nie odpowiadającej dyrektywom wymiaru przy uwzględnieniu faktu, że jej rozmiar dziesięć lat pozbawienia wolności jest najwyższym przewidzianym za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § k.k. bez zwrócenia uwagi, że ukształtowane przez ustawodawcę gruncie sankcji karnej mają na uwadze wszystkie przewidywane i możliwe przypadki zachowań naruszające normy art. 286 § 1 i 294 k.k. i bez rozważenia zasad prewencji specjalnej i ogólnej wymaganym przez art. 53 k.k.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego P. O. (1) od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Nadto, w razie niepodzieleni wniosków zasadniczych obrońca wniósł o znaczne złagodzenie orzeczonej kary pozbawienia wolności.

A.. J. G. – obrońca oskarżonego P. O. (1) zaskarżył wyrok w całości i *zarzucił*:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1, wyrażającą się w:

A. przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że współsprawcze wykonanie czynu zabronionego, polegającego na doprowadzającym do niekorzystnego rozporządzenia mieniem wprowadzeniu w błąd w dniu 15 marca 2010 roku polegać mogło na tym, że oskarżony P. O. (1) – uznany przez Sąd pierwszej instancji za współsprawcę – ponad dwa tygodnie wcześniej, tj. w lutym 2010 roku nakłonił bezpośredniego wykonawcę (K. B. (1)) do jego popełnienia, a także zorganizował spotkanie z mężczyzną, który przekazał bezpośredniemu wykonawcy istotne informacje co do mechanizmu popełnienia czynu zabronionego, procedur obowiązujących na terenie sortowni, sposobu zachowania się przed, w trakcie i po zdarzeniu, podczas gdy zachowania znacznie poprzedzające moment dokonania czynu zabronionego, mające postać nakłaniania oraz/lub organizowania spotkania z osobą przekazującą istotne informacje, nie stanowią współsprawczego wykonania czynu zabronionego, które:

- wedle koncepcji formalno-objektywnej jest możliwe jedynie wówczas, gdy osoba współdziałająca swoim zachowaniem wypełnia przynajmniej część znamion typu czynu zabronionego;

B. przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że nakłanianie do popełnienia czynu zabronionego oraz udzielanie informacji ułatwiających jego popełnienie jest równoznaczne z jego współsprawczym wykonaniem.

II. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to:

A. art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zaś wyjaśnień K. B. (1) oraz P. O. (1), a także zeznań świadków P. W., E. S., M. P., J. K., K. K., G. P., S. (...), J. M., M. G. (1), P. I., K. K., G. G., S. Ś., K. R., P. K., M. D., Ł. G., S. P., J. U., W. M., R. S., J. P., J. R., M. M. (2), R. Ś., D. J., H. R., M. G. (2), T. R. (2), T. P., J. S. (2) i M. A., M. O., M. I., A. M., J. H., M. R., A. P., co doprowadziło do dowolnego, a więc nie pozostającego pod ochroną normy wynikającej z art. 7 k.p.k. przyjęcia, że oskarżonym :

- zorganizował spotkanie K. B. (1) z nieustalonym mężczyzną, będąc świadomym jego celu i w spotkaniu aktywnie uczestnicząc,

- przekazał K. B. (1) informacje o dacie popełnienia planowanego czynu zabronionego,

- wpłynął na zmianę wyjaśnień K. B. (1) poprzez uzgodnienie z nim wspólnej wersji wydarzeń podczas stosowania środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania,

- po marcu 2010 roku dysponował środkami pieniężnymi w znacznie większej ilości, niż przed tą datą,

podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, prawidłowo oraz w sposób zgodny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego przeanalizowany, nie uzasadniał takiej jego oceny oraz wynikających z niej ustaleń faktycznych;

B. art. 49 k.p.k. polegającą na uznaniu za pokrzywdzonego podmiot (B. C..L. (...) sp. z o.o. obecnie (...) Sp. z o.o.), którego dobro prawne naruszone zostało jedynie pośrednio, co w efekcie doprowadziło do orzeczenia – na podstawie art. 46 k.k.- obowiązku naprawienia szkody na rzecz podmiotu nie będącego w rzeczywistości pokrzywdzonym;

III. rażąco niewspółmierność kary odpowiadającej najwyższemu przewidzianemu przez ustawodawcę jej wymiarowi, która – gdyby nawet przyjąć, co obrona konsekwentnie kwestionuje, że P. O. (1) popełnił przypisany mu czyn – nie odpowiada dyrektywom jej wymiaru oraz wpływającym na nią okolicznościom, w szczególności zaś:

- nie odzwierciedla w sposób prawidłowy ustalonej przez Sąd pierwszej instancji (choć przez obronę kwestionowanej) roli oskarżonego w popełnionym przestępstwie,

- stanowi konsekwencję uwzględnienia w charakterze okoliczności obciążającej, a jednocześnie uzasadniającej maksymalny jej wymiar, błędnie przyjętej przez Sąd pierwszej instancji uprzedniej karalności P. O. (1), podczas gdy oskarżony powinien być uznany za osobę niekaraną.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku na korzyść P. O. (1) w sposób korespondujący za sformułowanymi zarzutami albo też – jeśliby orzeczenie reformatoryjne okazało się niemożliwe – o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obrońców oskarżonych K. B. (1) i P. O. (1) są zasadne w części kwestionującej wysokość orzeczonej wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie apelacje te nie są zasadne.

I

W apelacjach obrońców oskarżonych K. B. (1) (punkt I) oraz P. O. (1) (punkt 1 – apelacja adw. J. S. (1); punkt II – apelacja adw. J. G.) postawiono **zarzut obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to: art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. oraz art. 49 k.p.k.**

Zarzut ten jest chybiony z następujących powodów.

Ponowna analiza akt sprawy przekonuje definitywnie, że Sąd I instancji wykorzystał w toku rozprawy głównej wszelkie istniejące możliwości dowodowej weryfikacji tez aktu oskarżenia i twierdzeń obrony, w granicach niezbędnych dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia kwestii sprawstwa i winy, a w końcowym rezultacie dla rozstrzygnięcia o prawnej odpowiedzialności każdego z oskarżonych.

W szczególności Sąd meriti przesłuchał w toku rozprawy oskarżonych, w zakresie w jakim zdecydowali się oni na złożenie wypowiedzi przed Sądem, odczytując w pozostałym zakresie wcześniej składane przez nich wyjaśnienia. W sposób nienaganny Sąd przeprowadził dowody z zeznań świadków, w wypadkach dostrzeganych rozbieżności w treści oświadczeń składanych na kolejnych etapach postępowania w sprawie, lub niepamięci szczegółów zdarzenia, odczytując protokoły wcześniej złożonych przez nich zeznań. Z uwagą i niezbędną szczegółowością Sąd uwzględnił także złożone w tej sprawie, i dla niej przydatne, opinie biegłych.

W tej sprawie miała także znaczenie bezpośrednio postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Nie ulega wątpliwości, że zasada bezpośredniości odgrywa obok zasady swobodnej oceny dowodów rolę trudną do przecenienia.

To właśnie Sąd pierwszej instancji dowody z wyjaśnień każdego z oskarżonych, a także z zeznań świadków, przeprowadził bezpośrednio na rozprawie głównej, miał bezpośredni z nimi kontakt w toku realizacji czynności dowodowych, oceniał złożone przez oskarżonych wyjaśnienia kierując się zarówno ich treścią, jak też własnymi spostrzeżeniami i wrażeniami wynikającymi z zachowania się osób przesłuchiwanymi, ich reakcji mentalnych na zadawane pytania, postawy w toku realizowanej czynności przesłuchania i stosunku do tej czynności. To właśnie ten bezpośredni kontakt z osobami przesłuchiwanymi stwarzał właściwe warunki dla oceny wiarygodności składanych przez nich wyjaśnień i zeznań.

W wyczerpującym uzasadnieniu pisemnym wyroku, sporządzonym starannie i z dbałością o uwzględnienie i szczegółową analizę wszelkich faktów w sprawie istotnych, Sąd meriti poddał wszechstronnej analizie logicznej zebrane dowody, w sposób w pełni przekonywający oraz zgodny ze wskazaniami wiedzy i życiowego doświadczenia, przedstawiając, na jakich przesłankach faktycznych i prawnych oparł swoje własne przekonanie odnośnie wiarygodności tych dowodów, które Sąd włączył do faktycznej podstawy wyroku i dlatego nie dał wiary pozostałym dowodom. Wnioski ocenne Sądu wyprowadzone zostały z całokształtu okoliczności ujawnionych podczas przewodu

sądowego (art. 410 k.p.k.), zgodnie z dyrektywami prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i bezstronności (art. 4 k.p.k.); a tym samym nie wykraczają one poza granice ocen zakreślonych dyspozycją art. 7 k.p.k.

Zasadnym w tej sytuacji będzie przypomnienie utrwalonego od lat poglądu sformułowanego tak w doktrynie, jak też w judykaturze, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procesie dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 k.p.k., pominął istotne w sprawie dowody, lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmiernie lapidarne, wewnątrznie sprzeczne bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolnoodwoławczej.

Zarzut przy tym obraży przepisu art. 7 k.p.k. i w związku z tym dokonania błędnych ustaleń faktycznych może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że sąd orzekający - oceniając dowody - naruszy zasady logicznego rozumowania, nie uwzględni przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., gdy nadto sąd nie orzeknie, z obrażą art. 410 k.p.k. i art. 424 § 2 k.p.k. oraz nie uchybi dyrektywie art. 5 § 2 k.p.k. Tego rodzaju uchybień, tak w procesie dokonywania ustaleń faktycznych, jak też w odniesieniu do uzasadnienia wyroku Sądu meriti, sąd odwoławczy - jak wyżej wskazano - nie stwierdził i ich istnienia w żadnym stopniu nie uwiarygodnił skarżący.

Wbrew temu co wynika z apelacji dowody, które podlegały weryfikacji Sądu Okręgowego, ocenione zostały zgodnie z regułami swobody określonymi w art. 7 k.p.k., a swoje w tym względzie stanowisko Sąd ten w sposób należyty umotywował w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

Rzeczywiście Sąd Okręgowy poczynił ustalenia faktyczne przede wszystkim na podstawie wyjaśnień oskarżonego K. B. (1) złożonych w początkowej fazie śledztwa (w dniu 6 grudnia 2012 roku, jak również dwóm następnym i tym złożonym podczas eksperymentu procesowego 16 stycznia 2013 roku). Szeroką i trafną ocenę wyjaśnień oskarżonego K. B. (1) zawiera uzasadnienie zaskarżonego wyroku (strony 56-61 akt).

Na tym gruncie należy dostrzec i wskazać, że zasada swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) nie daje podstaw do apriorycznego preferowania lub dyskwalifikowania jednych dowodów na rzecz drugich i to według klucza najkorzystniejszego dla oskarżonych. Mając na uwadze zasady prawa dowodowego o wartości dowodowej nie decyduje to czy poszczególne dowody są korzystne albo niekorzystne dla oskarżonych, ale treść każdego z dowodów konfrontowana z innymi dowodami. Istotne także jest, by - tak jak w przedmiotowej sprawie uczynił to Sąd Okręgowy - stanowisko takie zostało należycie i przekonująco uzasadnione, a ocena ta była wszechstronna i wnikliwa. Słusznie więc, bo zgodnie z tymi zasadami, postąpił Sąd Okręgowy, kiedy preferencjom tym nie uległ.

Odmierna ocena dowodów, korzystna dla oskarżonych, jest naturalnie prawem każdego z apelujących. Nie wynika z niej jednak samo przez się, by ocena dokonana w sprawie przez Sąd Okręgowy charakteryzowała się dowolnością.

Równość wobec prawa, stanowiąca podstawę wszelkiej sprawiedliwości, wymaga, aby zasady postępowania dowodowego były stosowane bez względu na to kto in concreto na tym korzysta a kto traci. Nie ma więc w polskim prawie dowodowym takiej reguły, która nadawałaby pierwszeństwo dowodom korzystnym dla oskarżonego przed dowodami przemawiającymi na jego niekorzyść, tak jak i nie ma reguły o przeciwstawnej wymowie.

Sąd orzekający ma prawo, a nawet obowiązek, oceniania wszystkich dowodów przeprowadzonych w sprawie. Wymóg, aby podstawę wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej (art. 410 k.p.k.), oznacza konieczność znajdowania się w polu uwagi sądu w chwili rozstrzygnięcia wszystkich okoliczności. Nie chodzi zaś o to, aby orzeczenie zapadło na podstawie wykluczających się dowodów, bo jest to oczywiście niemożliwe. Sąd ma prawo oprzeć się na jednych dowodach, a pominąć inne, jeśli ich treść jest rozbieżna. W takiej sytuacji istota rozstrzygnięcia polega na daniu priorytetu niektórym dowodom. Obowiązkiem sądu jest wówczas wskazanie, dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.).

Z obowiązku tego Sąd Okręgowy wywiązał się należycie. Sąd ten bowiem wnikliwie analizował wszystkie wyjaśnienia poszczególnych oskarżonych oraz zeznania świadków i logicznie wykazał, które i dlaczego oraz w jakim zakresie są wiarygodne. Ocenę tę przeprowadzono z poszanowaniem zasady obiektywizmu, na podstawie wszechstronnej analizy całokształtu materiału dowodowego. Nie wykazuje ona błędów natury faktycznej (niezgodności z treścią dowodów) czy logicznej (błędności rozumowania i wnioskowania) i jest zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a więc w sposób odpowiadający zasadzie swobodnej oceny dowodów określonej w art. 7 k.p.k.

W apelacji obrońców oskarżonych K. B. (1) i adw. J. G. – obrońcy oskarżonego P. O. (1) postawiono **zarzut obrazy art. 49 k.p.k.**

Zawarta w art. 49 § 1 k.p.k. definicja pokrzywdzonego ma przede wszystkim charakter materialnoprawny, ponieważ oparta jest na wyznacznikach związanych właśnie z tą dziedziną prawa. O tym, czyje dobro prawne zostało w konkretnej sytuacji naruszone lub zagrożone przestępstwem, decyduje zatem prawo karne materialne.

Dla przyznania statusu pokrzywdzonego konieczne jest prawidłowe rozpoznanie nie tylko ogólnego lub rodzajowego, ale indywidualnego przedmiotu ochrony analizowanej normy karnej (niezależnie, czy chodzi o przedmiot główny czy uboczny), przy jednoczesnym uwzględnieniu, że dany czyn może wypełniać znamiona więcej niż jednego przepisu ustawy lub obejmować przestępstwo współukarane. Kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego danej osoby oznacza, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra tej osoby nie ma ogniw pośrednich, z czego wynika, że do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 316/09, OSNwSK 2010/1/645).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy należy przede wszystkim dostrzec, że czynność sprawcza przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. polega na doprowadzeniu innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym lub cudzym. Nie ulega wątpliwości, bo wynika to wprost z niekwestionowanych w tej mierze ustaleń Sądu Okręgowego, że sprawcy tego przestępstwa wprowadzili w błąd nie właściciela mienia, tj. (...) Bank (...) S.A., ale B. C..L. (...) Sp. z o.o. (obecnie (...) sp. z o.o.), czyli posiadacza, któremu odebrano władztwo fizyczne nad pieniędzmi. Sprawcy doprowadzili, wywołali więc podjęcie niekorzystnej decyzji o rozporządzeniu mieniem przez B. C..L. (...) Sp. z o.o., a nie (...) Bank (...) S.A. – za pomocą wprowadzenia w błąd także B. C..L. (...) Sp. z o.o., a nie (...) Bank (...) S.A.

Oczywiście, skutkiem działania sprawców, (...) Bank (...) S.A. – właściciel pieniędzy, utracił nad nimi władztwo prawne, co Sąd Okręgowy niefortunnie nazwał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (strona 111) „pierwotnym pokrzywdzeniem”.

Sąd Okręgowy słusznie uznał, że pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. jest w tej sprawie B. C..L. (...) Sp. z o.o. (obecnie (...) sp. z o.o.). (...) Bank (...) S.A. był z pewnością poszkodowanym, co przeniosło uprawnienia tego podmiotu na grunt prawa cywilnego. I tak też faktycznie się stało. Otóż B. C..L. (...) Sp. z o.o. (obecnie (...) sp. z o.o.) oraz (...) Bank (...) S.A. zawarły w dniu 21 kwietnia 2010 roku ugodę, w której B. C..L. (...) Sp. z o.o. zobowiązała się zapłacić na rzecz (...) Bank (...) S.A. 4.020.000 zł. oraz 375.050 euro w ciągu 7 dni od jej zawarcia.

Miarodajne, dodatkowo potwierdzające prawidłowość rozumowania Sądu Okręgowego, są tu także postanowienia umowy zawartej w dniu 24 lipca 2007 roku pomiędzy (...) Bank (...) S.A. a B. C..L. (...) Sp. z o.o. w sprawie obsługi gotówkowej (karty 517-602 akt). Otóż z § 11 ust. 2 tej umowy jednoznacznie wynika, że: „Przy przekazywaniu wartości pieniężnych odpowiedzialność danej Strony rozpoczyna się od momentu przyjęcia przez drugą Stronę odpowiedzialności za nie, co Strony definiują jako moment złożenia przez upoważnionego przedstawiciela danej Strony podpisu na Protokole konwoju (...) potwierdzającym przejęcie wartości pieniężnych”.

W tym świetle przyjąć należy, skoro do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro, że sprawcy

właśnie wprost naruszyli dobro tego, kto był wówczas „bezpośrednio odpowiedzialny za wartości pieniężne”, czyli B. C..L. (...) Sp. z o.o. (obecnie (...) sp. z o.o.), a tym samym dobro prawne (...) Bank (...) S.A., zostało naruszone dopiero w dalszej kolejności.

II

W apelacji obrońców oskarżonego K. B. (1) (punkt II) postawiono **zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć istotny wpływ na jego treść.**

Zarzut ten jest chybiony.

Błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjętych za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on więc być wynikiem nieznanności określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów (art. 7 k.p.k.), na przykład: błąd logiczny w rozumowaniu, zlekceważenie niektórych dowodów, danie wiary dowodom nieprzekonującym, bezpodstawne pominięcie określonych twierdzeń dowodowych, oparcie się na faktach w istocie nieudowodnionych itd.

W orzecznictwie trafnie podnosi się, że zarzut ten jest słuszny tylko wówczas: "gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania", nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 24 marca 1975 r., II KR 355/74, OSNPG 9/1995, poz. 84), przy czym jest to aktualne jedynie przy zarzucie błędu o charakterze "dowolności". Tego typu zarzut co do błędu w ustaleniach faktycznych to bowiem, jak zasadnie się wskazuje, nie sama odmienna ocena materiału dowodowego przez skarżącego, lecz wykazanie, jakich konkretnych uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej ocenie materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 stycznia 1975 r., I KR 197/74, OSNKW 5/1975, poz. 58). Natomiast zarzut błędu w ustaleniach o charakterze "braku" wiąże się ze wskazaniem nowych faktów lub dowodów (zob. art. 427 § 3 k.p.k.).

Tym samym zarzut taki może okazać się trafnym tylko wówczas, gdy podnoszący go w apelacji zdoła wykazać sądowi orzekającemu w I instancji uchybienie przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegające na nieuwzględnieniu przy jej dokonywaniu - tak zasad logiki, wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, jak też całokształtu ujawnionych w sprawie okoliczności (art. 410 k.p.k.). W sytuacji, w której takowych uchybień on nie wykazuje, poprzestając na zaprezentowaniu własnej, nieliczącej się (na ogół) z wymogami tegoż art. 410 k.p.k., nie sposób uznać, że rzeczywiście Sąd I instancji dopuścił się przy wydaniu zaskarżonego orzeczenia tego rodzaju uchybienia.

Po przeprowadzeniu przez Sąd Apelacyjny kontroli odwoławczej należy stwierdzić, że Sąd I instancji w sposób poprawny zgromadził materiał dowodowy, dokonał prawdziwych ustaleń faktycznych, a także wyprowadził słuszne wnioski co do winy każdego z oskarżonych, w tym i oskarżonego K. B. (1).

Apelujący stawiają tezę, która – w ich przekonaniu – ma uzasadniać zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Opiera się ona na założeniu, że rola oskarżonego K. B. (1) w przestępstwie była marginalna, co w ocenie skarżących powinno skutkować istotnym złagodzeniem kary wymierzonej temu oskarżonemu.

Odnosnie do wymiaru kary dla oskarżonych Sąd Odwoławczy szerzej przedstawi swoje stanowisko w dalszej części uzasadnienia. Natomiast co do sformułowanego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, to wystarczy jedynie powiedzieć, że z niekwestionowanych przeciw ustaleń Sądu Okręgowego jednoznacznie wynika, że to właśnie oskarżony K. B. (1) odebrał worki z pieniędzmi z sortowni B. C..L. (...) Sp. z o.o. i wraz z kierowcą przewiózł je do wcześniej uzgodnionego miejsca. Za to w końcu otrzymał 100.000 złotych. Tym samym nie sposób zaprzeczyć, że jego rola w przedmiotowym przestępstwie była główną rolą wykonawczą.

III

Odnosząc się zwięźle do pozostałej argumentacji zawartej w apelacjach obrońców należy odnotować.

Z wiarygodnych wyjaśnień oskarżonego K. B. (1) (złożonych 6 grudnia 2012 roku, jak również dwóm następnym i podczas eksperymentu procesowego 16 stycznia 2013 roku) ewidentnie wynika, że oskarżony P. O. (1): nakłonił K. B. (1) do pobrania gotówki z firmy (...)L. (...) Sp. z o.o., zorganizował spotkanie, w którym uczestniczył z mężczyzną, który przekazał K. B. (1) istotne informacje co do mechanizmu popełnienia czynu zabronionego, procedur obowiązujących na terenie sortowni, sposobu zachowania się przed, w trakcie i po zdarzeniu, przekazał informacje o konieczności zakupu odzieży, kabury i pistoletu, tj. atrybutów charakteryzujących konwojenta, a następnie przekazał K. B. (1) informacje o dacie dokonania czynu zabronionego, miejscu w którym w dniu zdarzenia ma zostawić swój pojazd, gdzie ma czekać i do jakiego samochodu wsiąść, i w końcu K. B. (1) to właśnie od P. O. (1) otrzymał 100.000 zł za udział w tym przestępstwie.

W tym świetle krytyka zaskarżonego wyroku zawarta w apelacjach obrońców oskarżonego P. O. (1) jest niezasłużona.

Jest tak dlatego, ponieważ obrońcy oskarżonego P. O. (1) ponownie forsują stanowisko jakie w swoich wyjaśnieniach zajął oskarżony, który nie przyznawał się do sprawstwa. Z całą stanowczością trzeba podkreślić stanowisko mające oparcie w dowodach (i co za tym idzie w wersji), których treść była Sądowi Okręgowemu doskonale znana i została przez ten Sąd wręcz drobiazgowo rozważona w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (strony 55-102).

Na tym przede wszystkim gruncie skarżący wyrażają przekonanie, że zebrane dowody i ujawnione okoliczności, które Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne nie dawały podstawy do przyjęcia, że P. O. (1) jest sprawcą przypisanego mu czynu.

W związku z tak sporządzonym zarzutem i takim jak wyżej scharakteryzowano jego uzasadnieniem, merytoryczne odniesienie się do jego słuszności lub błędności nie jest możliwe. Wymagałoby to bowiem powtórzenia całego toku rozumowania Sądu pierwszej instancji, przeprowadzenia powtórnie analizy dowodów, odtworzenia podstaw dokonanych przez ten Sąd ustaleń faktycznych, czyli powtórzenia postępowania rozpoznawczego z tą różnicą, że dokonanego nie w oparciu o bezpośrednią realizację dowodów, lecz wyłącznie w oparciu o dowody z zawartych w aktach sprawy dokumentów. Takie wszakże przedsięwzięcie byłoby oczywiście sprzeczne z funkcją kontrolną sądu odwoławczego, która z racji samej swej istoty nie może polegać na powtórzeniu czynności kontrolowanych.

Wystarczy zatem powiedzieć, że Sąd Okręgowy – wbrew temu co wynika z apelacji – trafnie wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione albo nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Wszelkie wątpliwości jakie wysunięto w apelacji zostały właśnie tam rozwiane.

Istotnie natomiast, w ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nadmierną wagę przywiązał do tego, że oskarżony P. O. (1) (po 15 marca 2010 roku – data popełnienia przedmiotowego przestępstwa) dysponował znaczną sumą pieniędzy. Sformułowany na tej podstawie wniosek, że w takim razie środki te pochodziły z przypisanego oskarżonemu w tej sprawie przestępstwa – nie musi być trafny. W pewnej mierze mogą wskazywać na to dowody przeprowadzone przez Sąd Apelacyjny na rozprawie odwoławczej.

Podkreślić jednak od razu trzeba, że dysponowanie przez oskarżonego znacznymi kwotami pieniężnymi (także po 15 marca 2010 roku) nie stanowiło okoliczności, która determinowała przypisanie P. O. (1) sprawstwa w tej sprawie. Dowodem tym, co jasno wynika z motywów zaskarżonego wyroku, były bowiem wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego K. B. (1).

Tym samym, gdyby hipotetycznie założyć, że skarżący mają w tej mierze rację, a zatem gdyby było tak, jak przedstawili to w apelacjach, to ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy na podstawie wiarygodnych wyjaśnień oskarżonego K. B. (1) i tak są aktualne, a w tym świetle (prawdziwych ustaleń faktycznych) sprawstwo oskarżonego P. O. (1) nie może budzić żadnych wątpliwości.

Nie mają też racji skarżący, kiedy kwestionują – przyjętą przez Sąd Okręgowy – kwalifikację prawną czynu przypisanego każdemu z oskarżonych.

Argumentacja przedstawiona przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (strony 102-105) jest trafna. W świetle jednak postawionych zarzutów należy ją poszerzyć o następujące argumenty.

W doktrynie i w rozstrzygnięciach w praktyce sformułowano różne koncepcje dotyczące warunków, jakie - oprócz porozumienia - konieczne są do zaistnienia współsprawstwa. Zdaniem Sądu Apelacyjnego najtrafniejsza wydaje się teoria mieszana, zwana materialno-objektywną, której odmianą jest teoria istotności roli współdziałającego w przestępstwie, oparta na elemencie porozumienia oraz elemencie faktycznym (objektywnym).

Współsprawcą zatem jest nie tylko ten, kto wykonuje całość lub część znamion wykonawczych, lecz także ten, którego zachowanie "dopełniało" zachowanie innych uczestników porozumienia w stopniu, który zgodnie z porozumieniem i podziałem ról współdecydował o popełnieniu przestępstwa (por. por. A. Wąsek (w:) O. Górniok i in., Kodeks karny. Komentarz. Gdańsk 2003, t. I, s. 268).

In concreto wnioskiem koniecznym jest, że wkład oskarżonego P. O. (1) w przestępstwo dokonane przez oskarżonego K. B. (1) jest tak znaczny, że bez jego udziału K. B. (1) po prostu nie byłby w stanie dokonać tego przestępstwa. Jak już wcześniej podkreślono, to przecież P. O. (1): nakłonił K. B. (1) do pobrania gotówki z firmy (...).L. (...) Sp. z o.o., zorganizował spotkanie, w którym uczestniczył z mężczyzną, który przekazał K. B. (1) istotne informacje co do mechanizmu popełnienia czynu zabronionego, procedur obowiązujących na terenie sortowni, sposobu zachowania się przed, w trakcie i po zdarzeniu, przekazał informacje o konieczności zakupu odzieży, kabury i pistoletu, tj. atrybutów charakteryzujących konwojenta, a następnie przekazał K. B. (1) informacje o dacie dokonania czynu zabronionego, miejscu w którym w dniu zdarzenia ma zostawić swój pojazd, gdzie ma czekać i do jakiego samochodu wsiąść, i w końcu K. B. (1) to właśnie od P. O. (1) otrzymał 100.000 zł za udział w tym przestępstwie.

Oskarżony P. O. (1) jest zatem współsprawcą tego przestępstwa, gdyż działał z zamiarem wspólnej (z oskarżonym K. B. (1) i innymi osobami) realizacji znamion, na wspólny "rachunek" i podjął, z tego punktu widzenia, działania istotne, zgodne z podziałem ról.

Odnosząc się natomiast do argumentacji przedstawionej przez obrońców oskarżonego K. B. (1), wystarczy wskazać, że – wbrew temu, co mogłoby wynikać z apelacji – kwalifikacja prawna jego czynu nie jest zdeterminowana wyobrażeniem oskarżonego dotyczącym wielkości łupu z przestępstwa. Tym bardziej, że oskarżony K. B. (1) musiał wiedzieć, że łupem tym padnie mienie znacznej wartości (na dzień przestępstwa 263.400 zł). Wynika to stąd, choćby tylko, że skoro jego udział w przestępstwie „wyceniono” na 100.000 zł, to nie mógł to być udział najwyższy, bo łupem pozostałych musiały być kwoty jeszcze wyższe. W szczególności oskarżonego P. O. (1) i zamaskowanego mężczyzny, z którym go skontaktował. Z pewnością oskarżony K. B. (1) nie mógł liczyć, że jego „udział” będzie stanowił blisko połowę łupu. Ponadto oskarżony K. B. (1) kwitował przecież w sortowni odbiór pieniędzy. Musiał się skupić na tych dokumentach, bo nie podpisywał ich rutynowo, ale fałszował cudzy podpis. W końcu też widział ile jest worków z pieniędzmi i zdawał sobie sprawę jaka masa banknotów może się tam zmieścić.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny nie podzielił w tej mierze ani argumentacji, ani zapatrywań skarżących zaprezentowanych w poszczególnych apelacjach.

IV

Czyny przypisane oskarżonym K. B. (1) i P. O. (1) zostały prawidłowo opisane i zakwalifikowane.

Mają natomiast skarżący rację wówczas, kiedy zarzucają, że **kara pozbawienia wolności wymierzona poszczególnym oskarżonym** jest karą rażąco niewspółmiernie surową.

Przede wszystkim należy zacząć od tego, że istotnie, tak jak podnoszą to obrońcy oskarżonego P. O. (1) nie uchodzi on już za osobę karaną za przestępstwo. Słusznie bowiem skarżący zwracają uwagę na to, że skazania oskarżonego uległy zatarciu.

Tak też, skoro Sąd Okręgowy, miarkując karę dla tego oskarżonego, błędnie poczytał uprzednią karalność za okoliczność obciążającą tego z oskarżonych, to Sąd Apelacyjny zobowiązany był błąd ten naprawić i na nowo miarkując karę pozbawienia wolności dla oskarżonego P. O. (1) okoliczność uprzedniej niekaralności za przestępstwo poczytać za tę, która stoi za tym oskarżonym.

Natomiast odnośnie do kary wymierzonej oskarżonemu K. B. (1), to Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że przyznanie się oskarżonego do sprawstwa zawsze stanowi doniosłą okoliczność łagodzącą przy miarkowaniu kary. Nie powinno być zatem tak, że oskarżony przyznający się do sprawstwa i przy tym wyjaśniający prawdę traktowany jest tak samo jak ten, który swojemu sprawstwu przeczy, a jednocześnie z rezultatów postępowania sądowego wiadomo, że jego wyjaśnienia są kłamliwe.

Dlatego Sąd Apelacyjny wyraźnie zróżnicował kary dla oskarżonych, gdyż postawa oskarżonego K. B. (1) diametralnie różni się od tej, jaką po popełnieniu przestępstwa zaprezentował oskarżony P. O. (1). Taka postawa oskarżonego K. B. (1) przemawia za łagodniejszym jego potraktowaniem, a będąca do niej w opozycji postawa oskarżonego P. O. (1) na żadne przed sądem względy nie zasługuje.

Kara wymierzona każdemu z oskarżonych, w świetle dalszych okoliczności, zasadnie dostrzeżonych przez Sąd Okręgowy i prawidłowo już ocenionych (strony 105-113 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), w szczególności tych obciążających poszczególnych oskarżonych – jest karą zasłużoną i sprawiedliwą.

Z pewnością kary wymierzone każdemu z oskarżonych przez Sąd Apelacyjny do łagodnych nie należą, ale nie sposób mówić (w okolicznościach tej sprawy) o ich rażącej niewspółmierności.

V

Mając to wszystko na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze rozstrzygnięto w oparciu o zasadę wyrażoną w art. 633 k.p.k. w zw. z art. 636 § 2 k.p.k.

SSA Edward Stelmasik SSA Robert Wróblewski SSA Cezariusz Baćkowski