

**Sygn. akt IV Ka 1100/12**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2013 r.

**Sąd Okręgowy we Wrocławiu , IV Wydział Karny-Odwoławczy w składzie :**

**Przewodniczący SSO Joanna Żelazny/spr./**

**Sędziowie SSO Alojzy Zawadzki**

**(...) del do SO Piotr Wyelgalski**

Protokolant Justyna Gdula

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Tomasza Fedyka

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2013 r.

sprawy **A. B.**

oskarżonego o czyn z art.286§1kk w zw. z art. 294§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego , prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia

z dnia 16 kwietnia 2012 r. sygn. akt V K 970/08

oraz apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (...) S.A od uzasadnienia wyroku

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu , III Wydział Karny do merytorycznego rozpoznania .**

**Sygn. akt IV Ka 1100/12**

## UZASADNIENIE

**A. B. został oskarżony o to, że:**

w dniu 13 grudnia 2002 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził Bank (...) SA do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci praw majątkowych – wierzytelności w wysokości 8.530.501,59 zł oraz doprowadził (...) SA do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci bezwarunkowego poręczenia wekslowego do umowy cesji wierzytelności przysługującej bankowi (...) SA, tytułem zwrotu kredytów udzielonych (...) SA (obecnie (...) SA) do wysokości 8.530,501,59 zł poprzez wprowadzenie w błąd pracowników (...) Banku (...) SA oraz (...) SA co do dobrej sytuacji finansowej spółki (...) SA, którą jako Prezes Zarządu reprezentował, brak postępowań egzekucyjnych wobec w/w spółki i zamiaru wywiązania się z warunków umowy szczegółowo wskazanych w § 2 i § 5 pkt. 1 lit. "i" oraz § 11 umowy z dnia 13 grudnia 2002 r. przelewu wierzytelności, skutkiem czego w dniu 13 stycznia 2003 r. w/w umowy weszły w życie, wyniku czego (...) SA i leasingobiorcy dokonali przelewu na (...) SA środków finansowych z tytułu Regularnych i Nieregularnych Umów Leasingu oraz (...) SA dokonał przeniesienia własności przedmiotów leasingu skutkujące zmniejszeniem niezaspokojonej wierzytelności (...) SA wobec (...) SA do kwoty

911.896,82 zł, natomiast (...) SA nie dokonał spłat na rzecz Banku SA powodując odnowienie roszczeń Banku wobec (...) SA we wskazanej wysokości

**tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.**

Wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2012r. Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia (sygn. akt VK 970/08):

I. oskarżonego A. B. uznał za winnego dokonania zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku stanowiącego występki z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., z tym, iż przyjął, że wartość praw majątkowych, którymi rozporządził Bank (...) SA wynosiła 8.514.403,70 zł. i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. i art. 33 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 350 (trzysta pięćdziesiąt) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 300 (trzysta) złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie wymierzonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat;

III. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia w całości szkody wyrządzonej przypisanym mu przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego firmy (...) S.A. kwoty 8.514.403,70 (osiem milionów pięćset czternaście tysięcy czterysta trzy złote siedemdziesiąt groszy);

IV. zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. kwotę 7.397 (siedem tysięcy trzysta dziewięćdziesiąt siedem ) zł. tytułem zwrotu kosztów postępowania;

V. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w tym opłatę wysokości 21.300 (dwadzieścia jeden tysięcy trzysta) zł.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł oskarżony za pośrednictwem swojego obrońcy zaskarżając wyrok w całości, oskarżyciel publiczny w zakresie dotyczącym kary na niekorzyść oskarżonego oraz oskarżyciel posiłkowy w zakresie uzasadnienia.

W treści apelacji obrońcy oskarżonego zarzucono Sądowi I instancji:

1. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 kpk poprzez – będące wynikiem nieuwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów oraz niedostrzeżenie przy wyrokowaniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, skutkujące szeregiem nieprawidłowych stwierdzeń oraz ocen, w szczególności, że oskarżony działając w zamiarze bezpośrednim wprowadził w błąd Bank (...) S.A. oraz (...) S.A. oraz doprowadził (...) S.A. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, podczas gdy z treści zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że:

- zawarta umowa była możliwa do zrealizowania, a decyzja o podpisaniu umowy stanowiła po stronie Banku (...) zwykłe ryzyko ekonomiczne,

- (...) S.A. nie miało faktycznego wglądu w kwoty przelewane przez leasingobiorców na rzecz (...) S.A., gdyż do rachunku wgląd miał jedynie Bank, który przekazywał (...) S.A. informacje na temat dokonywanych wpłat,

- rozporządzenie przez (...) S.A. kwotą 8.514.403,70 zł, doprowadziło do spłacenia swojego, istniejącego już wcześniej zadłużenia wobec Banku (...);

2. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na przyjęciu, że oskarżony miał zamiar doprowadzenia Banku (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, gdyż zawarta przez strony umowa była z gruntu niemożliwa do wykonania oraz, że do takiego niekorzystnego rozporządzenia w rzeczywistości doszło;

3. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 424 kpk poprzez:

- nie dokonanie oceny prawnej i nie zawarcie w motywach wyroku rozważań co do zachowania oskarżonego w zakresie wykazania faktycznej wysokości szkody, sumy kwot spłaconych na rzecz banku (...) S.A., sum przekazanych przez leasingobiorców, konkretnych kontrahentów, którzy dokonali wpłaty na rzecz (...) S.A., co uniemożliwia ustalenie, w jaki sposób oskarżony doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości 8.514.403,70 zł,

- ograniczenie treści uzasadnienia odnośnie dowodów, w oparciu o które Sąd ustalił stan faktyczny, do ich wymienienia i streszczenia zeznań świadków, bez odniesienia konkretnych dowodów do konkretnych faktów, w szczególności tych odnoszących się do kwot przekazywanych między stronami umowy,

Mając powyższe na uwadze apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzuconego mu czynu, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu.

Oskarżyciel publiczny w wywiezionej apelacji zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary w wysokości 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat, gdy okoliczności sprawy, uprzednia karalność sprawcy, wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu, a także wzgląd na cele zapobiegawcze, jakie kara ma osiągnąć wobec oskarżonego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiają za wymierzeniem kary surowszej.

Podnosząc powyższy zarzut Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie oskarżonemu na podstawie art. 286§ 1 kk w zw. z art. 294§1 kk kary 2 lat pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, jak również na podstawie art. 33§2 kk kary grzywny w wysokości 350 stawek dziennych po 300 zł każda, zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody we wskazanej w zarzucie aktu oskarżenia kwocie.

Apelacja wywieziona przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego zarzuciła uzasadnieniu wyroku naruszające prawa i szkodzące interesom pokrzywdzonego błędy w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, przejawiające się w niezasadnym przyjęciu przez Sąd w uzasadnieniu orzeczenia, że oskarżony dążył do wprowadzenia w błąd Banku (...) S.A., a w konsekwencji do spowodowania, aby ten rozporządził w sposób niekorzystny swoim mieniem poprzez przekazanie mu należnych wierzytelności względem (...) S.A., podczas gdy a contrario do powyższych ustaleń we wcześniejszej części uzasadnienia Sąd wyraża zdziwienie postawą Banku (...) S.A. i jego pracowników, którzy nie zweryfikowali dokładnie i w ocenie Sądu w sposób należyty ani dostarczonych przez oskarżonego umów, ani kondycji kierowanej przez niego spółki, co nie było przecież żadną trudnością, nie wchodząc przy tym ( w ocenie skarżącego w sposób błędny) w rozważania dotyczące powodów takiego postępowania, wskazując jednocześnie o prawdopodobieństwie celowego działania z ich strony, nie wykluczając przyjęcia przez pracowników banku łapówki, nadto pomijając kwestię udzielenia przez (...) S.A. poręczenia na zobowiązaniu wekslowym, wobec zapewnien Banku (...) S.A. że (...) S.A. jest wiarygodnym partnerem wyspecjalizowanym w obrocie wierzytelnościami, należycie sprawdzonym pod względem finansowym i prawnym, co stanowiło podstawę akceptacji żądania banku do złożenia oświadczenia woli w tej postaci bazującej na zaufaniu (...) S. A. do tej instytucji i wyników dokonanej przez nią weryfikacji, w sytuacji, gdy (...) S.A już wtedy posiadał ujemne kapitały własne, liczne zadłużenia oraz prowadzone były wobec spółki egzekucje.

Wskazując na powyższe apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia w zaskarżonej części, utrzymując wyrok w pozostałym zakresie.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje :**

Apelacja obrońcy zasługiwała na uwzględnienie, a jej skutkiem musiało być uchylenie w całości zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy , ale nie Sądowi Rejonowemu, lecz już Sądowi Okręgowemu III Wydział Karny ,

jako rzeczowo właściwemu, zgodnie z treścią art. 25§1pkt 2 kpk . Powyższe powodowało, iż rozpoznanie pozostałych wywiedzionych w sprawie apelacji ,co do kary i uzasadnienia, stało się bezprzedmiotowe.

Na wstępie należy wskazać, iż prawidłowość rozstrzygnięcia w sprawie uzależniona jest ściśle od zgodnego z przepisami procedury karnej przeprowadzenia dowodów potrzebnych do ustalenia okoliczności istotnych dla orzeczenie w kwestii winy i sprawstwa, ewentualnie kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu i wymiaru kary oraz od prawidłowej oceny tych okoliczności. Obowiązkiem Sądu jest dążenie do wykrycia prawdy obiektywnej przez wnikliwe, rzetelne i dokładne przeprowadzenie postępowania dowodowego, które powinno doprowadzić do prawidłowych ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę rozstrzygnięcia.

Sąd orzekający o meritum procesu, dokonuje ustaleń faktycznych na podstawie całokształtu ujawnionego w toku postępowania materiału dowodowego, uwzględniając zarówno okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego jak i dowody go obciążające. Jednocześnie Sąd dokonując oceny dowodów i kształtując swoje przekonanie o winie lub niewinności oskarżonego, czyni to swobodnie. Przewidziana w art. 7 kpk podstawowa zasada niezawisłości Sądu w zakresie orzekania, zakłada, że Sąd w ukształtowaniu swojego przekonania będzie kierował się logiką, doświadczeniem życiowym i wskazaniami wiedzy. Wykazanie i przekonujące uzasadnienie swojego stanowiska w tym przedmiocie zostało skonkretyzowane jako obowiązek w dyspozycji przepisu art. 424 § 1 pkt 1 kpk (tak też m. in. wyrok SN z dnia 05. 09. 1974r., sygn. akt II KR 114/74).

Ustalenia faktyczne czynione przez Sąd orzekający winny zawierać fakty istotne z punktu widzenia możliwości przypisania oskarżonemu winy i sprawstwa w odniesieniu do zarzucanego mu czynu, o znamionach wskazanych w treści przepisu. Wszystkie znamiona przestępstwa winny podlegać procesowi dowodzenia w toku postępowania i wszystkie muszą być prawidłowo wykazane w oparciu o przeprowadzone dowody.

Analizując treść uzasadnienia orzeczenia Sąd Odwoławczy stwierdza, iż Sąd Rejonowy nie wypełnił powyższych wymogów. Nie rozważył dostatecznie okoliczności sprawy, a dokonaną ocenę zebranego materiału dowodowego należy uznać za nazbyt powierzchowną. W szczególności odnosi się to do oceny zeznań przesłuchanych w sprawie świadków. Ma niewątpliwie rację apelujący obrońca oskarżonego w zakresie, w jakim wskazuje, iż de facto Sąd I instancji oceny zaniechał, ograniczając się do streszczenia relacji przesłuchanych osób i stwierdzenia, że wszystkim im dał wiarę. W powyższej sytuacji, mając przy tym na uwadze sposób konstruowania części uzasadnienia zawierającej stan faktyczny, z zaniechaniem wskazywania dowodów bezpośrednio potwierdzających poszczególłą okoliczność i wymienienie wszystkich dowodów zbiorczo na końcu, nie sposób ustalić, w oparciu o czyją relację ustalono, jaką okoliczność i w jakim zakresie. Trzeba przy tym zauważyć, iż relacje poszczególnych osób nie były jednolite, a w odniesieniu do części okoliczności pozostawały odmienne. Powyższe niewątpliwie utrudnia podążanie za tokiem rozumowania Sądu, sprawia, że nie sposób skutecznie go skontrolować ani polemizować z dokonanymi ustaleniami.

W niniejszej sprawie A. B. został oskarżony o popełnienie przestępstwa z art. 286§ 1 kk w zw. z art.294§1 kk . Czyn ten, obok celu działania, jakim ma być osiągnięcie korzyści majątkowej, zawiera dwa znamiona, które winny wystąpić jednocześnie. Są nimi: podjęcie przez sprawcę zabiegów polegających na wprowadzeniu pokrzywdzonego w błąd lub wyzyskanie jego błędu bądź niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania oraz doprowadzenie pokrzywdzonego do rozporządzenia mieniem w sposób dla siebie niekorzystny.

Treść uzasadnienia orzeczenia wskazuje, iż Sąd orzekający miał pełną świadomość powyższego. Opis znamion przestępstwa oszustwa, ich analiza, zajmuje dwie strony uzasadnienia i w całości teorię tę należy uznać za poprawną. Jednocześnie należy stwierdzić, co słusznie wskazuje to obrońca oskarżonego, że zaistnienia powyższych znamion w czynie oskarżonego Sąd ten nie wykazał, przyjmując z góry założenie ich istnienie.

Z opisu czynu zawartego w treści aktu oskarżenia, którego popełnienie Sąd Rejonowy przypisał oskarżonemu wynika, iż swoim działaniem doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem dwóch pokrzywdzonych ( Bank (...) S.A. w postaci praw majątkowych – wierzycelności oraz (...) S.A. w postaci bezwarunkowego poręczenia wekslowego do umowy cesji wierzycelności), a polegało ono na wprowadzeniu w błąd pracowników (...) Banku (...) S.A. oraz (...)

S.A. co do dobrej sytuacji finansowej spółki (...) S.A., brak postępowań egzekucyjnych wobec w/w spółki i zamiaru wywiązania się z warunków umowy przelewu wierzytelności z dnia 13 grudnia 2002r.

Ma niewątpliwie rację apelujący obrońca oskarżonego wskazując, iż Sąd Rejonowy kwestii niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez oba wskazane podmioty, a w szczególności przez (...) S.A., na skutek działań oskarżonego w żaden sposób nie analizował. Przy tym z pewnością kwestia ta nie jest oczywistą. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego niekorzystnym rozporządzeniem mieniem, jest każda czynność o charakterze dyspozycji majątkowej, odnoszącej się do ogółu praw majątkowych i zobowiązań kształtujących sytuację majątkową, która skutkuje ogólnym pogorszeniem sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, w tym zmniejszeniem szans na zaspokojenie roszczeń w przyszłości (por. wyrok SN z 10 czerwca 2010r. IV KK 1/10). Nie ulegało w sprawie wątpliwości, że (...) S.A. była dłużnikiem Banku (...) S.A., zalegającym z płatnościami. Od dłuższego czasu między tymi podmiotami trwały rozmowy odnośnie restrukturyzacji zadłużenia, dopuszczano w nich również możliwość pojawienia się podmiotu trzeciego, do czego w efekcie doszło. W takich okolicznościach faktycznie można wywieść wniosek, iż wskutek zawarcia z (...) S.A. umowy przelewu wierzytelności i zabezpieczenie jej wykonania poręczeniem dotychczasowego dłużnika, pozycja banku z punktu widzenia realności uzyskania kwoty odpowiadającej zadłużeniu (...) została wzmocniona. Z ustaleń stanu faktycznego nie wynika, by bank poprzez zawarcie umowy na opisanych warunkach postawił się w sytuacji niekorzystnej z punktu widzenia kondycji finansowej, a Sąd orzekający przyjmując, że faktycznie doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem nie wyjaśnił, w wyniku jakiego procesu logicznego, oceną taką o powyższym wywiódł.

Najistotniejsze jest jednak, iż w treści uzasadnienia orzeczenia Sąd I instancji nie przedstawił również żadnej argumentacji przemawiającej za słuszością przyjęcia, że także (...) S.A. udzielając poręczenia wekslowego odnośnie wykonania przez (...) S.A. umowy przelewu wierzytelności, rozporządził w sposób niekorzystny swoim majątkiem, a nade wszystko, iż do takiego rozporządzenia doszło na skutek podstępnych działań oskarżonego. Analiza powyższej kwestii jest przy tym szczególnie istotna, mając na uwadze fakt, iż spółka ta poręczyła za realizację zobowiązania finansowego w wysokości takiej, jakie ciążyło na niej właśnie wobec Banku (...). Sąd orzekający nie podjął rozważań na temat okoliczności, które uzasadniały przyjęcie, że (...) S.A. wskutek powyższego mogłaby ponieść bądź poniosła stratę, tzn. że z własnych środków zapłaciła kwotę przewyższającą jej zobowiązania. W treści ustaleń Sądu Rejonowego wskazano, że ostatecznie całość zadłużenia wobec Banku (...) S.A. z tytułu udzielonych kredytów została spłacona przez poręczającego czyli firmę (...). Zadłużenie (...) wobec banku wynosiło 8 514 403,70 zł, a z treści uzasadnienia orzeczenia nie wynika, że (...) jako poręczyciel poniósł faktycznie większe koszty niż kwota własnego długu.

Przyjmując nawet, że podmioty pokrzywdzone rozporządziły faktycznie niekorzystnie swoim mieniem, dla wykazania oskarżonemu sprawstwa czynu z art. 286§ 1 kk w postaci kwalifikowanej co do mienia wielkiej wartości, niezbędnym było również wykazanie, iż nastąpiło to wskutek działania oskarżonego i było to jego celem. Jak wynika to z treści zarzutu aktu oskarżenia (zaakceptowanego w pełni przez Sąd Rejonowy) oskarżony cel ten osiągnął poprzez wprowadzenie w błąd zarówno pracowników (...) Banku (...) S.A. jak i (...) S.A. (przekazując im nieprawdziwe informacje i zapewnienia warunkujące zawarciem umów). Sąd orzekający słusznie wskazał, iż wprowadzeniem w błąd jest wytworzenie u pokrzywdzonego błędnego przekonania o stanie rzeczy istotnym dla danej sprawy, to jest warunkującym rozporządzenie mieniem. Okoliczność ta nie została jednak wykazana w sposób niewątpliwy przez Sąd Rejonowy, a treść samego uzasadnienia i przytaczanych w nim przez Sąd zeznań przesłuchanych w sprawie osób, każą mieć wątpliwości, co do prawidłowości ustaleń Sądu w tym zakresie i wyprowadzanych wniosków.

Sąd Rejonowy wskazał bowiem, że „oskarżony, wiedząc jaka jest kondycja kierowanej przez niego spółki, wiedząc o posiadanych zadłużeniach tak wobec ZUS – u, Urzędu Skarbowego czy innych niż publiczne podmiotów, o prowadzonych przeciwko niemu i kierowanym przez niego podmiotom egzekucjach komorniczych, a także zdając sobie sprawę z tego, że nie jest on w stanie wywiązać się z nałożonych przyszłą umową obowiązków finansowych – zdecydował się na to, aby przedstawić bankowi (...) S.A. zafałszowany, nieprawdziwy obraz swoich możliwości – i uczynił to tylko w tym celu, aby wejść w posiadanie wierzytelności banku (...) S.A. względem firmy (...)”. Jak wynika przy tym z treści ustaleń faktycznych oskarżony dla potwierdzenia swojej wiarygodności przedstawił trzy pozytywne dokumenty z innych banków ( (...) S.A. (...) S.A. i (...) S.A. ), dotyczące ich współpracy z (...) S.A.

Dokumenty te zostały zweryfikowane przez M. W. – specjalistę z departamentu Kredytów Trudnych w (...) S.A. nie wzbudzając zastrzeżeń. Co ciekawe, z treści zeznań M. W. (przytoczonych przez Sąd i przezeń niekwestionowanych) wynikało, że jeszcze przed otrzymaniem opinii od oskarżonego rozmawiał z dyrektorami oddziału w/w Banków, którzy potwierdzili pozytywną współpracę z (...) S.A. Ponadto świadek ten zeznał, że sytuację ekonomiczną kontrahenta oceniano na podstawie bilansu za 2001r, odpisu z KRS i opinii bankowych, zaznaczając jednocześnie, iż bank nie wymaga dostarczenia bilansu (choć oskarżony go dostarczył), bank nie oceniał zdolności kredytowej tej spółki, gdyż nie było takiej potrzeby. Wskazał, iż miał świadomość ujemnego kapitału akcyjnego, który jego zdaniem nie musiał świadczyć o załamaniu finansowym i mógł wynikać z przedmiotu działalności spółki. Szczególnie istotnym jawi się przy tym przede wszystkim stwierdzenie świadka, że za wyborem wymienionej spółki przemawiał fakt, że zobowiązała się do spłaty 100% należności i to, że jej sytuację ekonomiczną oceniono na podstawie bilansu za 2001r., odpisu z KRS i opinii bankowych. Z treści zeznań świadka nie wynika zatem, by oskarżony był obowiązany do przedkładania jakichś innych dokumentów, w innej formie czy przedstawiających inne dane (choć nie ulega wątpliwości, że dokumentu nie były opiniami bankowymi). Niezrozumiałym jest w świetle powyższego stwierdzenie zawarte w treści uzasadnienia, iż oskarżony przedstawiał bankowi dokumenty nie tego typu i rodzaju, do zaprezentowania, jakich był zobowiązany tak ustaleniami z bankiem (...) S.A. jak i dobrymi kupieckimi obyczajami, przyznając jednocześnie, że pracownicy banku nienależycie dokonali weryfikacji kondycji spółki (...) i dokumentacji przez niedbalstwo, co przecież przyjęcie w błąd pozostawiałoby pod znakiem zapytania.

Nade wszystko jednak Sąd Rejonowy w treści uzasadniania nie odniósł się w ogóle do kwestii, w jaki sposób oskarżony wprowadził w błąd przedstawicieli spółki (...), a przecież okoliczność ta wchodziła w opis zarzucanego, a następnie przypisanego mu czynu. Sąd przytoczył natomiast treść zeznań świadka M. O. (pracownika (...)), którym to jak i pozostałym w całości dał wiarę, a które powyższemu zdają się przeczyć. Wynika z nich wprost, że to (...) S.A. samodzielnie dokonywał weryfikacji kontrahenta, bez możliwości ingerencji firmy (...), przy czym to nie oskarżony, a przedstawiciele banku tj. P. J., P. S. oraz M. W. zapewniali o wiarygodności (...) S.A. Wskazał ponadto, że (...) S.A. poręczyła weksel wystawiony przez (...) wobec nacisków banku (...) S.A. i że to w istocie bank dyktował warunki w świetle trudności (...) w realizacji swoich zobowiązań. Bank miał przy tym niewątpliwą siłę przekonywania – w przypadku odmowy podpisania umowy przez (...) przystąpiłby do egzekucji wierzytelności z majątku spółki.

Ponadto Sąd Odwoławczy przyznaje w pełni słuszność twierdzeniom apelującego obrońcy, wskazującego, że choć co do zasady ustalenie dokładnej kwoty powstałej szkody nie jest konieczne dla zaistnienia przestępstwa oszustwa, to w niniejszej sprawie kwestia ta jawi się jako wielce znacząca. Wysokość szkody, po pierwsze, jest jedną z dyrektyw wymiaru kary, a po wtóre stanowi treść obowiązku nałożonego przez Sąd na oskarżonego. Zasadność nałożenia na oskarżonego w treści wyroku obowiązku naprawienia szkody poprzez uiszczenie na rzecz (...) S.A. kwoty 8 514 403,70 zł jest wielce wątpliwa już choćby w świetle niekompletnych ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji. Sąd ten nie poczynił należytych ustaleń odnośnie realnej wartości szkody powstałej po stronie w/w podmiotu.

W treści uzasadnienia orzeczenia brak jest ustaleń odnośnie tego, jakie kwoty i w jakim czasie wpływały na rzecz (...) S.A. jak również odnośnie kwestii stosunku kwoty zadłużenia (...) S.A. wobec Banku do kwot, które wpłynęły na konto (...) S.A.

Sąd Rejonowy zobowiązał oskarżonego w wyroku do uiszczenia na rzecz (...) kwoty odpowiadającej całości zadłużenia względem banku, choć modyfikacja w tym zakresie zdaje się konieczna mając na uwadze fakty, które Sąd ten ustalił w stanie faktycznym, a które to niewątpliwie wymagały rozwinięcia i dogłębnego zbadania. Wynika z nich bowiem, że w początkowym okresie obowiązywania umowy przelewu wierzytelności jakaś część należności została przez (...) S.A. przekazana bankowi. Sąd Rejonowy stwierdził, iż „przede wszystkim nie została wpłacona pierwsza pełna rata wynikająca z tytułu zawartej umowy kupna wierzytelności, a pozostałe trzy raty nie zostały wpłacone w ogóle”. Logicznym jest zatem, że część raty została jednak zapłacona. Co ciekawe, dokonując oceny wyjaśnień oskarżonego Sąd I instancji wskazał, iż dał im wiarę w części, m. in. odnośnie tego, że kierowana przez niego spółka w początkowym okresie po podpisaniu umowy dokonała częściowych wpłat na rzecz banku (...) S.A. Ustalono również, że umowa została przez Bank wypowiedziana z dniem 11 czerwca 2003r. (tj. po około półrocznym okresie obowiązywania) i

wówczas to doszło do zamrożenia kont (...) S.A. Dalsze środki pieniężne po tym czasie wpływały już na rachunek wierzyciela.

Jak słusznie zauważa apelujący obrońca oskarżonego, Sąd ustalił, że spółka kierowana przez oskarżonego nie wystosowała do wszystkich leasingodawców zawiadomień o cesji wierzytelności, do czego była zobowiązana, a co między innymi spowodowało wypowiedzenie umowy przez bank. Skoro zatem część z nich otrzymała zawiadomienia to pozostali, nie wiedząc o zmianie podmiotów, nadal czuli się w obowiązku wpłacania środków na rachunek (...) S.A. Jakie kwoty otrzymał od nich bank pozostało jednak niewyjaśnione. Podobnie Sąd Rejonowy pobieżnie potraktował kwestię dotyczącą wpływających środków z tytułu umów leasingowych na rachunek (...) S.A. w (...) S.A. i (...), poprzestając jedynie na ustaleniu, że środki z w/w tytułu wpływały na rachunki w bankach tych istniejące.

Mało tego, w końcowej fazie postępowania jurysdykcyjnego Sąd otrzymał informację z Banku (...) S.A. odnośnie rozliczeń z dłużnikami w niniejszej sprawie, lecz w ogóle treści tej informacji nie wziął pod uwagę.

Dokonanie szczegółowych ustaleń odnośnie tego kiedy i jakimi kwotami rozporządzano i jakie środki faktycznie wpłynęły do (...) S.A. jest przy tym niewątpliwie okolicznością istotną w sprawie.

Reasumując, powyższe okoliczności i wady w zakresie ustalenia stanu faktycznego, obowiązku wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, oraz nieprawidłowości w zakresie oceny materiału dowodowego należy uznać za tak istotne, że zarzuty apelacji należało ocenić jako uzasadnione i skutkujące koniecznością uchylenia orzeczenia i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu III Wydział Karny do merytorycznego rozpoznania.

Rozpoznając sprawę Sąd przeprowadzi postępowanie dowodowe, bacząc o wyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, wskazujących na zaistnienie w czynie oskarżonego znamion przestępstwa z art. 286§ 1 kk w zw. z art. 294§1 i ewentualnej szkody, która w jego wyniku powstała. Sąd przesłucha bezpośrednio na rozprawie zarówno oskarżonego jak też świadków, będących pracownikami (...) S.A., których to relacje winny być podstawą dokonania ustaleń odnośnie faktycznych warunków, które był zobowiązany wypełnić podmiot ubiegający się o zawarcie umowy przelewu wierzytelności (w tym rodzaju dokumentów, jakie powinien przedłożyć) oraz danych które podlegały weryfikacji i były istotne dla banku, by taką umowę mógł zawrzeć. Sąd dołoży wszelkich starań by możliwie szczegółowo wyjaśnić kwestie, czy po pierwsze oskarżony podejmował jakieś czynności, mające wpływ na podpisanie umowy poręczenia przez (...) S.A., a nadto kwestie mające wpływ na ustalenie faktu zaistnienia szkody po stronie (...) i jej faktyczną wysokość. Zatem niezbędne będzie przesłuchanie na te okoliczności ponownie przedstawicieli (...) S.A. Ponadto Sąd zwróci się w tym celu do Sądu Okręgowego w Warszawie, Wydział I Cywilny o dołączenie akt I Nc 431/03 tj. postępowania toczącego się z powództwa Banku (...) S.A. przeciwko (...) S.A. o zapłatę, co może w znacznym stopniu wyjaśnić kwestię faktycznie przysługujących roszczeń oraz dokładnie przeanalizuje dokumentację przedłożoną przez Bank (...) S.A. dotyczącą rozliczeń z (...) S.A.

Dopiero, po wyczerpaniu wszelkich możliwości dowodowych, w oparciu o prawidłowe ustalenia, możliwym będzie rozstrzygnięcie o zasadności lub nie zarzutu stawianego oskarżonemu.