

Sygn. akt II AKa 273/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodnicząca: SSA Danuta Matuszewska

Sędziowie: SSA Lech Magnuszewski

SSO del. Leszek Mering (spr.)

Protokolant: referent-stażysta Aleksandra Urbanowicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Andrzeja Błażejaka

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2014 r.

sprawy

M. M.

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

G. K.

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.; art. 270 § 1 k.k.; art. 270 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku

z dnia 18 lutego 2014 r., sygn. akt **II K 81/13**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. zwalnia oskarżonych od opłaty za postępowanie odwoławcze, a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

M. M. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 26 stycznia 2007 roku w C. działając wspólnie z trzema ustalonymi osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia, w ramach ustalonego podziału ról i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej pełniąc funkcję Prezesa zarządu (...) Sp. z o. o. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 399.124,95 zł (...) Sp. z o.o. w W. w ten sposób, że w celu uzyskania kredytu faktoringowego posłużył się w tym banku poświadczającymi nieprawdę dokumentami w postaci faktury VAT nr (...) na fikcyjną sprzedaż (...) Sp. z o.o. towaru w postaci 235,7 km kabla o wartości brutto 399.124,95 zł i wydania towaru w magazynie (...) oraz wystawioną przez (...) Sp. z o.o. fakturą VAT na sprzedaż (...) Sp. z o.o. 235,7 km kabla o wartości brutto 498.906,19

zł i wydanie towaru z magazynu (...) "w postaci 235 700 m kabla, które to dokumenty miały istotne znaczenie dla uzyskania kredytu faktoringowego tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11§ 2 k.k.,

G. K. został oskarżony o to, że

II. w dniu 26 stycznia 2007 roku w C. działającego wspólnie z M. M., A. Ś., K. K., w ramach ustalonego podziału ról i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej podając się za J. B. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 399.124,95 zł (...) Sp. z o.o. w W. w ten sposób, że w celu uzyskania kredytu faktoringowego w w/w banku posługując się poświadczającymi nieprawdę dokumentami w postaci faktury VAT nr (...) na fikcyjną sprzedaż (...) Sp. z o.o. towaru w postaci 235,7 km kabla o wartości brutto 399.124,95 zł i wydania towaru w magazynie (...) oraz wystawioną przez (...) Sp. z o.o. fakturą VAT na sprzedaż ; (...) Sp. z o.o. 235,7 km kabla o wartości brutto 498.906,19 zł i wydanie towaru z magazynu (...) w postaci 235 700 m kabla, które to dokumenty miały istotne znaczenie dla uzyskania kredytu faktoringowego, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 297 § J k.k. w zw. z art. 11§ 2 k.k.,

III. w dniu 16 stycznia 2007 roku w R. posługując się (...) Bank (...) w R. jako autentycznym podrobionym dowodem osobistym nr (...) na nazwisko J. B., na karcie wzorów podpisów w/w banku podrobił podpis J. B., tj. o czyn z art. 270§ 1 k.k.,

IV. w dniu 12 stycznia 2007 roku w K. w celu użycia za autentyczny na umowie kupna sprzedaży udziałów spółki z o.o. (...) podrobił podpis J. B.; tj. o czyn z art. 270§ 1 k.k.;

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Słupsku z dnia 18 lutego 2014 r., sygn. akt II K 81/13:

1. uznano oskarżonych G. K. i M. M. za winnych tego, że w okresie od 25 stycznia 2007 r. do 7 lutego 2007 r. w G., C. i innych, nieustalonych miejscach, działając wspólnie i w porozumieniu z dwoma ustalonymi osobami, w ramach ustalonego podziału ról oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez przedłożenie w (...) Spółce z o. o. z siedzibą w W. poświadczających nieprawdę dokumentów, wprowadzili w błąd pokrzywdzoną Spółkę odnośnie przeprowadzenia transakcji kupna sprzedaży kabla oraz wydania towaru, doprowadzając w ten sposób pokrzywdzoną Spółkę do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 386.300 złotych, stanowiącego kredyt faktoringowy, w ten sposób, że G. K., podając się za J. K. i za J. B., działając w ramach Spółki z o. o. (...) z siedzibą w W. i Spółki z o. o. (...) z siedzibą w K., M. M. pełniąc funkcję Prezesa Zarządu (...) Spółki z o. o., ustalona osoba pełniąc funkcję Prezesa Zarządu (...) Spółki z o. o. z siedzibą w G. i inna ustalona osoba, potwierdzając nabycie przedmiotowego kabla przez (...) Spółkę z o. o. z siedzibą w C., sporządzili faktury Vat i dokumenty WZ potwierdzające fikcyjną transakcję sprzedaży towaru w postaci 235,7 km kabla (...): w dniu 25 stycznia 2007 r. przez (...) Spółkę z o. o. - Spółce z o. o. (...) na podstawie faktury Vat (...) na kwotę 393.373,87 złotych, w tym samym dniu przez Spółkę z o. o. (...) - Spółce z o. o. (...) na podstawie faktury Vat (...) na kwotę 399.124,87 złotych i w dniu

26 stycznia 2007 r. przez Spółkę z o. o. (...) na podstawie faktury Vat (...) na kwotę 498.906,19 złotych oraz wystawienie w dniu 29 stycznia 2007 r. przez ustaloną osobę dokumentu (...) potwierdzającego wydanie przez Spółkę z o. o. (...) - Spółce z o. o. (...), 7 km kabla o wartości 327.151,60 złotych, co inna ustalona osoba potwierdziła, przy czym dwa ostatnie dokumenty zostały przedłożone przez ustaloną osobę w (...) Spółce z o. o. z siedzibą w W., na skutek czego pokrzywdzona Spółka w dniu 7 lutego 2007 r. wpłaciła, na warunkach określonych w umowie faktoringowej numer (...), na rachunek (...) Spółki z o.o. z siedzibą w G. kwotę 386.300 złotych, tj. przestępstwa z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i art. 297§1 k.k. przy zastosowaniu z art. 11 §2 k.k. i za to, na podstawie art. 294§1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 §3 k.k. skazano ich na kary po 2 (dwa) lata pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33§2 k.k. wymierzono im po 200 (dwieście) stawek dziennych grzywny przyjmując stawkę dzienną grzywny za równoważna kwocie 30 (trzydziestu) złotych,

2. uznano oskarżonego G. K. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt III i IV części wstępnej wyroku, stanowiących ciąg przestępstw, z tym ustaleniem, że posłużył się on, w celu użycia za autentyczny, dowodem

osobistym nr (...), tj. przestępstw z art. 270§ 1 k.k. i za to na mocy art. 270§ 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. skazano go na karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

3. na podstawie art. 91 §2 k.k. i art. 86§1 k.k. połączono wyżej orzeczone wobec G. K. kary pozbawienia wolności i w ich miejsce wymierzono G. K. karę łączną 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 46§1 k.k. orzeczono solidarnie od oskarżonych G. K. i M. M. na rzecz (...) Spółki z o. o. z siedzibą w W. kwotę 386.300 złotych (trzysta osiemdziesiąt sześć tysięcy trzysta złotych) tytułem obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem,

5. zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. S. - Kancelaria Adwokacka w S. kwotę 4600,20 (cztery tysiące sześćset 20/100) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. M. z urzędu,

6. zasądzono od oskarżonych G. K. i M. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, wydatki poniesione przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania i wymierza im opłaty sądowe: G. K. w kwocie 1600 (tysiąc sześćset) złotych, a M. M. 1500 (tysiąc pięćset) złotych).

Od powyższego wyroku apelację wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego M. M. powyższy wyrok zaskarżył w całości na korzyść oskarżonego. Na podstawie art.438 pkt.3 k.p.k. wyrokowi Sądu Okręgowego w Słupsku zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu iż M. M. dopuścił się czynu opisanego w pkt.1 wyroku tj. czynu z art.286 par. 1 k.k. w zw. z art.294 par. 1 k.k. i art.297 par. 1 k.k. przy zast. art.11 par.2 k.k., którego to czynu miał się dopuścić współdziałając z G. K. i dwoma ustalonymi osobami / K. K. i A. Ś./, mimo iż w całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w tym wyjaśnień oskarżonych oraz zeznań K. K. i A. Ś. nie wynika aby M. M. dopuścił się wspólnie z tymi osobami wyłudzenia kredytu faktoringowego w (...).Sąd Okręgowy w Słupsku oceniając materiał dowodowy oparł się bowiem głównie na przypuszczeniach i domniemaniach a nie na ujawnionych faktach, co sprawia iż Wyrok w stosunku do M. M. ostać się nie może.

W oparciu o powyższy zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie M. M. ewentualnie o uchylenie wyroku w części dotyczącej tego oskarżonego i o przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Słupsku do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego G. K. na podstawie art. 444, 425 § 1 i 2, 427§ 1 12 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok co do winy w części 1-ej i 4-ej wyroku. Wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a w szczególności:

a) art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez:

- niewskazanie dowodów stanowiących podstawę przyjętej wet że " J. K." - właściciel Spółki z o.o. (...), to oskarżony G. K.,

- niewskazanie dowodów potwierdzających " działanie wspólne i w porozumieniu z innymi osobami w ramach ustalonego podziału ról", gdyż za taki dowód trudno uznać incydentalną znajomość A osób sprzed kilku lat w różnych konfiguracjach osobowych, przy braku dowodów na takie kontakty osobiste, telefoniczne /bilingi/ bądź korespondencyjne bezpośrednio przed podpisaniem umowy K. K. ze spółki (...) z (...) Sp. z o.o. w W.,

b) art.5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie na niekorzyść osk. G. K. wątpliwości co do tożsamości " J. K. z G. K.,

c) naruszenie treści art. 175 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. przez poczytanie na niekorzyść osk. G. K. prawa do odmowy wyjaśnień i odpowiedzi na pytania do czego miał prawo i skorzystał z niego,

d) naruszenie treści art. 53 § 2 k.p.k. przez wyeksponowanie przy wymiarze kary okoliczności obciążających przy jednoczesnym pominięciu okoliczności łagodzącej tj. dotychczasową niekaralność przy uwzględnieniu wieku oskarżonego.

e) art. 366 § 1 k.p.k. przez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w szczególności z jakiego tytułu spółka (...) była dłużnikiem spółki (...) na kwotę 300.000,00 zł i jakie dowody potwierdzają ten fakt.

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść przez bezpodstawne przyjęcie, że kwota 386.300,00 zł przelana na konto spółki (...) trafiła do M. M. i G. K., gdy tymczasem z dowodów zawartych w aktach sprawy, w tym wyjaśnień i zeznań M. M. wynika, że została pobrana przez tego ostatniego, który przyznał się także do złożenia podpisów za " J. B." na poleceniu przelewu bankowego.

Wniósł o:

1. zmianę wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie osk. G. K. od popełnienia przestępstwa opisanego w p. 1-m wyroku, ewentualnie z ostrożności procesowej wniósł o:

2. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji w innym składzie.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacje wywiedzione przez obrońców oskarżonych M. M. i G. K. należy uznać za oczywiście bezzasadne.

Jednocześnie Sąd odwoławczy z urzędu nie dostrzegł bezzwzględnych przesłanek odwoławczych, które skutkowałyby uchyleniem orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia (art. 439 § 1 k.p.k.).

Ponadto nie zachodzą okoliczności wskazane w art. 440 k.p.k..

Odnosząc się do apelacji obrońców oskarżonych, należy wskazać, że Sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym tylko w przypadkach określonych w ustawie i przez to zobowiązany jest do kontroli prawidłowości ustaleń faktycznych oraz oceny dowodów dokonanych przez Sąd a quo. W niniejszej sprawie nie wystąpiły tego rodzaju okoliczności, które wymagałyby wyjścia przez Sąd odwoławczy poza granicę apelacji, zatem dalsze rozważania odnoszą się wyłącznie do argumentacji wskazanej w skargach apelacyjnych.

Przypomnieć należy, że prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od należytego wykonania przez sąd dwóch zasadniczych obowiązków. Pierwszy dotyczy postępowania dowodowego i sprowadza się do prawidłowego, zgodnego z regułami k.p.k., przeprowadzenia postępowania dowodowego niezbędnego do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie osoby oskarżonego. Drugi, sprowadza się do prawidłowej oceny okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a więc poza zasięgiem rozważań sądu nie mogą pozostawać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy. Zatem podstawę wyroku może stanowić wyłącznie całościowy obraz okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, przy czym sąd ma obowiązek wskazać, jakie fakty uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodowych i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

Na sądzie orzekającym ciąży przy tym obowiązek badania i uwzględniania w toku procesu okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść osoby oskarżonej, a korzystając z prawa swobodnej oceny dowodów, przekonanie co do winy w zakresie przypisanego czynu, winien sąd logicznie i przekonująco uzasadnić.

Uzasadnienie wyroku winno więc precyzyjnie wskazywać na jakich dowodach oparł sąd ustalenie każdego istotnego dla sprawy faktu, a także należyście rozważać i oceniać wszystkie dowodowe przemawiające za przyjętymi przez sąd ustaleniami faktycznymi lub przeciw nim, wyjaśniać wszystkie istotne wątpliwości w sprawie i sprzeczności w materiale dowodowym oraz ustosunkować się do nich. Jednocześnie ocena zebranych dowodów winna uwzględniać

reguły, określone w art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. Dopiero wnioski poprzedzone taką analizą i oceną mogą zasługiwać na akceptację.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy i na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne w odniesieniu do przebiegu zdarzenia, udziału oraz roli poszczególnych sprawców. Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd meriti jest zgodna z regułami zawartymi w art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k.. W przedmiotowej sprawie nie istniały wątpliwości, które zgodnie z art. 5 § 2 k.p.k. należałoby rozstrzygnąć na korzyść oskarżonych, bowiem wszystkie istotne okoliczności sprawy zostały wyjaśnione (art. 366 § 1 k.p.k.). Nadto Sąd Okręgowy swoje ustalenia oparł na całokształcie istotnych okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, stosownie do art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k..

Dokonana w toku kontroli odwoławczej ocena zaskarżonego rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego daje podstawy do przyjęcia, że Sąd ten wymogi powyżej sformułowane w pełni zrealizował, a sprawstwo oskarżonych M. M. i G. K. zostało wykazane w sposób jednoznaczny i pewny.

Odnosząc się do apelacji obrońców stwierdzić należy, że były one ze sobą tożsame w części, w jakiej kwestionowały ustalenia Sądu, co do znajomości oskarżonych oraz występujących w niniejszej sprawie w charakterze świadków A. Ś. i K. K..

Obrońca oskarżonego M. M. powyższy zarzut sformułował jako błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, iż M. M. dopuścił się wspólnie z innymi ustalonymi osobami wyłudzenia kredytu faktoringowego na szkodę (...) Sp. z o.o. w W.. Zdaniem obrońcy oskarżonego przeciwny wniosek płynie z całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. W tym stanie rzeczy, w opinii obrońcy M. M., Sąd meriti dokonując ustaleń oparł się jedynie na „przypuszczeniach przypuszczeniach domniemaniach”, a nie ujawnionych faktach. Z kolei obrońca drugiego z oskarżonych, G. K., zarzucił zapadłemu wyrokowi obrazę przepisu prawa procesowego, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., który miał polegać na niewskazaniu dowodów potwierdzających „działanie wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami w ramach ustalonego podziału ról”, wskazując, że za taki dowód nie można uznać incydentalnej znajomości czterech osób sprzed kilku lat w różnych konfiguracjach osobowych, przy braku dowodów na takie kontakty w czasie popełnienia czynu.

Mając na względzie okoliczność, że oba wyżej wymienione zarzuty sprowadzały się do jednego, mianowicie kwestionowania ustaleń faktycznych Sądu I instancji w zakresie znajomości oskarżonych M. M. i G. K. oraz A. Ś. i K. K., Sąd ad quem zdecydował się rozpoznać je łącznie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że obrońcy oskarżonych formułując zarzuty apelacyjne de facto ograniczyli się do zarzucenia rozstrzygnięcia Sądu a quo, iż poczynione przez niego ustalenia w zakresie powiązań osobowych pomiędzy oskarżonymi oraz z występującymi w charakterze świadków K. K. i A. Ś. są oparte na przypuszczeniach i domniemaniach, nie są natomiast poparte materiałem dowodowym ujawnionym w toku rozprawy głównej i wskazanym w treści uzasadnienia. W treści wywiedzionych przez siebie środków odwoławczych nie wskazali oni jednak, poza ogólnym zakwestionowaniem sposobu rozumowania Sądu I instancji i poczynionych przez niego ustaleń, z jakich powodów uważają, iż przekonanie tego Sądu o znajomości wyżej wymienionych jest błędne. Swoje stanowisko de facto ograniczyli do stwierdzenia, że Sąd meriti oparł się na domniemaniach i przypuszczeniach, które nie znalazły potwierdzenia w aktach sprawy, nadto iż w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, brak jest wskazania dowodów, na jakich te ustalenia oparto. Sąd Apelacyjny wskazuje, że z powyższymi twierdzeniami nie sposób się zgodzić.

Po pierwsze zdaniem Sądu ad quem część motywacyjna wyroku spełnia wymagania stawiane tej czynności procesowej przez art. 424 k.p.k. W szczególności odnosząc się do omawianego zarzutu należy wskazać, że Sąd rozpoznający sprawę w pierwszej instancji w sposób obszerny odniósł się do kwestii znajomości M. M., G. K., A. Ś. i K. K., wskazując jednocześnie, na jakich dowodach oparł swoje przekonanie w tym zakresie (vide: k. 1-4 i 54-57 uzasadnienia).

Po wtóre nie zasługuje na uwzględnienie zarzut, jakoby Sąd swoje ustalenia oparł na przypuszczeniach i domniemaniach. Sąd a quo dokonując ustaleń w zakresie znajomości, jaka łączyła wyżej wymienionych oparł

się na szeregu środków dowodowych oraz okolicznościach ujawnionych w toku rozprawy, zarówno o charakterze podmiotowym (dowody z zeznań świadków L. T., M. D., J. H., K. B., A. Z., A. Ś., K. Ś., M. H., jak również wyjaśnienia oskarżonych w odpowiedniej części), jaki i przedmiotowym (dokumenty zgromadzone w aktach spraw II K 55/09, II K 68/11, VII GC 125/07, 2 Ds. 718/07, Ds. 4772/06, okoliczność posługiwania się przez oskarżonego G. K. podrobionymi dowodami osobistymi, charakter prowadzonej przez oskarżonych i A. Ś. oraz K. K. działalności gospodarczych, wzajemne powiązania ich firm, zbieżność czasowa zawieranych umów factoringowych, umów sprzedaży kabla (...), umów zbycia udziałów w spółkach (...)), którym dał wyraz w treści uzasadnienia zapadłego rozstrzygnięcia. Warte podkreślenia jest, iż Sąd dokonując ustaleń w tym zakresie był świadomy znaczenia powyższej okoliczności dla rozstrzygnięcia sprawy, czemu dał wyraz, poprzedzając swoje rozważania prawne wyrażeniem stanowiska w omawianym zakresie (vide: k. 54-57 uzasadnienia).

Sąd Okręgowy w sposób szczegółowy opisał, z jakich powodów uznał i na jakich dowodach się oparł, dochodząc do wniosku, iż znajomość M. M., G. K., A. Ś. i K. K. trwała już przed 2007 rokiem i miała ona charakter kontaktów co najmniej dobrych. Dokonana przez Sąd a quo ocena dowodów w tym zakresie jest oceną swobodną a nie dowolną, spełniającą dyrektywy z art. 7 k.p.k. Z tych też powodów Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu meriti.

Przede wszystkim należy wskazać, że ocena dowodów w omawianym zakresie, przeprowadzona przez Sąd I instancji, została dokonana zgodnie ze wskazaniem prawidłowego rozumowania oraz w oparciu o doświadczenie życiowe. Wyprzedzając niejako w tym miejscu konieczność odniesienia się do stanowiska obrońców oskarżonych Sąd ad quem wskazuje, że rzeczą oczywistą jest, iż nie doświadczenie życiowe, lecz dowody wiodą do poznania rzeczywistości; doświadczenie życiowe nie może zastąpić dowodów, a jedynie pomóc w ich ocenie. (podobnie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 19 września 2000 r., w sprawie V KKN 331/00, LEX nr 50992). Sąd Okręgowy w toku dokonywania ustaleń faktycznych sprostował jednak tym warunkom, bowiem dokonując wykorzystał powyższe kryterium do oceny zgromadzonego materiału, a nie zastępując nim konieczność uzyskania środków dowodowych celem poczynienia stosownych ustaleń.

Przechodząc do meriti omawianej kwestii trudno uznać, że poszczególni występujący w sprawie uczestnicy postępowania nie znali się, skoro przed datą zdarzenia pozostawali od kilku lat, zazwyczaj, w stałych kontaktach gospodarczych. Należy mieć na uwadze, że oskarżony M. M. prowadził przedsiębiorstwo, które polegało na tzw. wywiadowni handlowej i windykacji należności (... sp. z o.o.). W tych okolicznościach poznał najpierw około roku 2002-2003 A. Ś., na rzecz którego świadczył on swoje usługi (vide: k. 350, 767), potem zaś na rzecz jego następcy prawnego G. K. (vide: k. 350, 788v). W ten sposób poznał również K. K., który był dłużnikiem A. Ś. (vide: k. 350, 769, 784), Oskarżony M. M. zatrudniał nadto w przedsiębiorstwie (...) (vide: k. 788-789, 790v, 792v, 1478). Z kolei ten ostatni, jako właściciel udziałów w spółce (...) zatrudniał na stanowisku dyrektora G. K., na rzecz którego następnie owe udziały zbył (vide: k. 618 i 620 akt II K 68/11 SO w Słupsku, 786, 788v, 792v-793, 1478). Dalej, K.K. znał się z A. Ś. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i kontaktów w jakich pozostawały ich przedsiębiorstwa, odpowiednio (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., które nadto w roku 2005 planowały wejść w ramy stałej współpracy (vide: k. 559v-563, 564-564v, 568v, 569v, 570v, 611v, 620, 695v, 703-703v, 754-756, 755, 851v, 1080-1080v, 1196v, 1300 z akt sprawy II K 55/09 SO w Słupsku).

W ocenie Sądu ad quem trudno w takich okolicznościach uznać, że osoby te się nie znały. Nawet gdyby przyjąć, że kontakty wyżej wymienionych były rzadkie (co jednak nie wynika ze zgromadzonego materiału), to odległość czasowa pomiędzy poszczególnymi spotkaniami nie była znacząca, zaś charakter tych stosunków był tego rodzaju, iż z całą pewnością oskarżeni oraz A. Ś. i K. K. pozostali sobie w pamięci. Powyższym okolicznościom dał także wyraz w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia Sąd meriti. Rację ma Sąd orzekający wskazując, że za dobrą znajomością oskarżonych oraz A. Ś. i K. K. przed rokiem 2007 przemawiał fakt prowadzonej przez nich działalności. Należy zwrócić uwagę, iż swoistym ogniwiem, które spajało wszystkich występujących w sprawie uczestników czynu będącego przedmiotem niniejszego postępowania był A. Ś.. To on przed 2007 rokiem znał się zarówno z oskarżonymi, jak i K. K.. A. Ś. od początku 2000 prowadził działalność gospodarczą, m.in. wspólnie ze swoją szwagierką K. B., w ramach której zaczął korzystać z usług M. M.. Ten zaś mniej więcej w tym samym czasie podjął działalność, która polegała na tzw. wywiadowni handlowej oraz windykacji należności. Tego rodzaju pomocy potrzebowało przedsiębiorstwo A. Ś., z

związku z tym obydwaj nawiązali współpracę, z której zleceniodawca był zadowolony. Układała się ona na tyle dobrze, iż M. M., jako udziałowiec spółki (...) zdecydował się zatrudnić w niej (przez okres około 9 miesięcy) A. Ś., jako swojego pracownika. Z całą pewnością tego rodzaju wyraz zaufania nie miałby miejsca, gdyby nie bliska znajomość obydwu mężczyzn. Okolicznością przemawiającą za bliskimi stosunkami, jakie łączyły oskarżonego z A. Ś. jest także to, że w sytuacji, kiedy G. K. nabył od A. Ś. udziały w przedsiębiorstwie (...), to zdecydował się on kontynuować współpracę z przedsiębiorstwem windykacyjnym M. M.. Z całą pewnością nie podjąłby takiej decyzji, gdyby nie polecenie ze strony A. Ś.. Z drugiej strony ten nie zdecydowałby się polecić spółki M. M., gdyby nie miał do niego zaufania oraz nie był zadowolony ze świadczonych przez niego usług. Z kolei powyższe implikuje wniosek, że skoro A. Ś. współpracował co najmniej na płaszczyźnie biznesowej z oskarżonym M. M., zaś następnie jego następcą prawnym G. K. zdecydował się kontynuować tę współpracę, to należy uznać, iż A. Ś. i M. M. znali się co najmniej dobrze. Trudno zresztą ten fakt negować, mając na uwadze wyjaśnienia M. M. oraz zeznania A. Ś.. Co prawda obydwaj przedstawiali swoją znajomość w nieco odmiennym świetle, przerzucając na siebie odpowiedzialność nie tylko za wydarzenia, jakie miały miejsce w pierwszej połowie 2007 roku, a które były przedmiotem niniejszego procesu, ale również za inne sprawy, które łączyły ich przed 2007 rokiem, to jednak pośrednio w ten właśnie sposób potwierdzili swoją trwającą od dłuższego czasu znajomość. Reasumując, M. M. i A. Ś. znali się dobrze już przed 2007 rokiem, co potwierdzili także składając odpowiednio wyjaśnienia i zeznania w tej oraz innych sprawach.

Podobnie należy ocenić znajomość, jaka łączyła oskarżonego G. K. i A. Ś.. Jak wynika z zeznań A. Ś., ale także wyjaśnień M. M., czy zeznań K. B., wyżej wymienieni znali się co najmniej od 2002 roku i była to znajomość co najmniej dobra. Nie sposób wysnuć przeciwnego wniosku, skoro główny udziałowiec spółki (...), tj. A. Ś., zdecydował się powierzyć funkcję dyrektora tej spółki właśnie G. K.. Doświadczenie życiowe wskazuje, że tego rodzaju funkcji nie powierza się osobie, do której nie ma się zaufania, a te z kolei wzrasta wraz ze stopniem zażyłości, jaka łączy dane osoby. Niewątpliwie zatem A. Ś. i G. K. znali się przed datą 2007 roku.

Swoją znajomość potwierdzili także składając wyjaśnienia w sprawie sygn. akt II K 55/09 Sądu Okręgowego w Słupsku A. Ś. i K. K.. Wyżej wymienieni także poznali się w warunkach współpracy handlowej. Obydwaj zajmowali się prowadzeniem przedsiębiorstw z branży elektronicznej, mianowicie odpowiednio (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. Potwierdzili, że łączyły ich stosunkowo bliskie stosunki gospodarcze, co znajduje także potwierdzenie zarówno w innych dowodach zgromadzonych w sprawie (zeznania K. B., dokumentacja dotycząca transakcji dokonywanych między (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o.), jak i jest zgodne z doświadczeniem życiowym. Skoro bowiem obydwaj przedsiębiorstwa pozostawały ze sobą w stałych stosunkach gospodarczych, nadto w 2005 roku planowały zacieśnienie swojej współpracy, to nie sposób uznać, że A. Ś., jako większościowy udziałowiec spółki (...) oraz K. K., prezes (...) sp. z o.o., nie znali się. Przeciwny wniosek zasadzałby się, bądź to na błędnej ocenie zgromadzonego materiału, bądź prowadziłby do błędu w ustaleniach faktycznych. Obydwu uchybień Sąd meriti ustrzegł się w tym zakresie.

Prawidłowo Sąd a quo ocenił także wyjaśnienia oskarżonego M. M. w zakresie, w jakim ten próbował negocjować swoją znajomość z G. K.. Należy wskazać, że tego rodzaju wersja, jaką przedstawiał oskarżony nie tylko nie znalazła pokrycia w zgromadzonym materiale, ale była sprzeczna z wręcz elementarnymi regułami z zakresu doświadczenia życiowego. Pomijając sprzeczność, w jaką popadał składając swoje wyjaśnienia oskarżony (twierdził m.in., że poznał G. K. dopiero około 2006/2007 roku jako J. B., a z drugiej strony przyznał, że kojarzy współpracę A. Ś. z G. K. przed datą zdarzenia), należy podkreślić, iż twierdził on, że co prawda poznał około 2002-2003 roku oskarżonego G. K., jednakże ten był pracownikiem spółki (...) prowadzonej przez A. Ś., w związku z czym nie miał prawa go zapamiętać. Rację ma Sąd a quo wskazując w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia, iż powyższe wnioskowanie jest sprzeczne z doświadczeniem życiowym. Sąd ten ustalił, że w 2002-2003 roku przedsiębiorstwo prowadzone przez A. Ś. zatrudniało około 30 pracowników. W tych warunkach rzeczywiście trudno byłoby wymagać od oskarżonego, ażeby zapamiętał on osobę jednej z zatrudnianych osób w (...). Nie można jednak już takich wniosków wysnuwać w przypadku, jaki dotyczy oskarżonego G. K.. Trzeba bowiem mieć na uwadze, co uwypuklił Sąd meriti, że ten ostatni pełnił w spółce (...) funkcję Dyrektora. Skoro zatem M. M. świadczył na rzecz wyżej wymienionej spółki usługi polegające na wywiadzie gospodarczym oraz windykacji należności, to nie sposób uznać, że nie posiadał on szerszych

kontaktów z jej dyrektorem, a tym samym nie miał okazji do lepszego poznania i zapamiętania G. K.. Należy także mieć na uwadze, że w dalszym biegu zdarzeń A. Ś. zbył posiadane przez siebie udziały w rzeczonyj spółce na rzecz oskarżonego K., który zdecydował się nadal korzystać z usług świadczonych przez M.M.. Powyższe dobitnie świadczy o tym, że obydwaj oskarżeni znali się już wówczas i bynajmniej nie była to znajomość jednorazowa.

Zatem nie sposób było w okolicznościach niniejszej sprawy uznać, że pomiędzy wyżej wymienionymi osobami przed datą czynu objętego zarzutem ujętym w punkcie I konkluzji aktu oskarżenia brak było jakichkolwiek powiązań, czy osoby te po prostu się nie znały. Nie sposób uznać, że po zaledwie kilku latach nie pamięta się osoby, z którą wchodzi się w zażyłe kontakty handlowe lub usługowe, współpracownika w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, bądź też nabywcę udziałów w zbywanej spółce. Przeciwnego rodzaju rozumowanie, które zdaje się lansować obrona, stoi w sprzeczności z podstawowymi regułami doświadczenia życiowego. Natomiast jako logiczne jawią się w tym stanie rzeczy ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy. Z tych też powodów Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że oskarżeni oraz A. Ś. i K. K. znali się przed 2007 rokiem, w konfiguracjach, jakie omówiono wyżej.

Zdaniem Sądu ad quem nie ulega także wątpliwości, iż oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu z A. Ś., przedstawicielem (...) sp. z o.o. i K. K. przedstawicielem (...) sp. z o.o., w ramach ustalonego podziału ról oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Obrońcy oskarżonych wskazywali, że Sąd meriti nie ustalił okoliczności, w jakich wyżej wymienieni weszli ze sobą w porozumienie, w szczególności nie przejawiał w tym zakresie inicjatywy dowodowej celem uzyskania tego rodzaju środków dowodowych jak wzajemna korespondencja, bilingi telefoniczne itp. Powyższe zdaniem obrony przeczy także ustaleniu, iż oskarżeni oraz K. K. i A. Ś. znali się w stopniu dostatecznym do podjęcia inicjatywy wejścia w porozumienie co do popełnienia zarzucanych im czynów. W ocenie Sądu Apelacyjnego przeciwko tego rodzaju twierdzeniom przemawia szereg okoliczności ujawnionych i udowodnionych w niniejszej sprawie.

Na wstępie Sąd Apelacyjny wskazuje, iż argumenty podnoszone w omawianym zakresie w wywiedzionej apelacji przez obrońcę G. K. (brak inicjatywy dowodowej po stronie Sądu I instancji) zdają się abstrahować od treści uzasadnienia rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego. Jak bowiem wskazał Sąd meriti w części dotyczącej rozważań prawnych (vide: k. 89 oraz powołane tam orzeczenie Sądu Najwyższego), na wspólne dokonanie przestępstwa składa się zarówno wyraźne, jak również milczące porozumienie, przy czym konieczne jest, by podejmowanie wspólnych działań przez współdziałających było objęte ich świadomością, z tym, że ustawa karna nie wymaga żadnej szczególnej formy, w jakiej porozumienie miałyby zostać zawarte między współdziałającymi, co przesądza, że może być zawarte w sposób wyraźny lub konkludentny. Jak podkreślił Sąd a quo współdziałający nie muszą nawet bezpośrednio kontaktować się ze sobą w trakcie dokonywania czynu, natomiast muszą mieć świadomość wspólnego wykonania czynu zabronionego. Należy zatem podkreślić, iż jako niezasadny jawi się tym samym zarzut naruszenia przepisu art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. (punkt II.1 lit. a apelacji) sformułowany przez obrońcę G. K..

Przechodząc w tym miejscu do oceny okoliczności, które przemawiają za tym, że między oskarżonymi oraz A. Ś. i K. K. istniało porozumienie co do dokonania czynu objętego zarzutem oskarżenia, w szczególności należy podkreślić, że przebieg wydarzeń w niniejszej sprawie w sposób jasny wskazuje, iż pomiędzy wyżej wymienionymi osobami takie porozumienie istniało. Na gruncie niniejszej sprawy mieliśmy do czynienia z czterema podmiotami gospodarczymi: (...) sp. z o.o., której pierwotnym (to jest przed styczniem 2007 roku) udziałowcem był oskarżony M. M., (...) sp. z o.o., której udziałowcami były osoby trzecie, (...) sp. z o.o., której większościowym udziałowcem (90 %) był A. Ś. oraz (...) sp. z o.o., której prezesem był K. K.. Zgodnie z sekwencją wydarzeń, jaka miała miejsce w grudniu 2006 roku oraz styczniu i lutym 2007 roku, a która została potwierdzona sporządzonymi dokumentami (vide: faktura VAT (...) - k. 420 i 492, dokument (...) - k. 421 i 493, faktura VAT (...) - k. 539, dokument (...) - k. 540; faktura VAT (...) -k. 36 oraz dokument (...) - k. 35), towar w postaci kabla (...) o długości 235,7 km był zbywany w ciągu dwóch dni przez poszczególne wyżej wymienione przedsiębiorstwa na rzecz nabywców (w konfiguracji począwszy od pierwszego zbywcy: (...) sp. z o.o. - (...) sp. z o.o. - (...) sp. z o.o. - (...) sp. z o.o.). Procedura ta została, co ma ważne znaczenie z punktu widzenia przedmiotu niniejszego procesu, poprzedzona innymi czynnościami, w których brali udział wszyscy wyżej wymienieni. Mianowicie w 2006 roku K. K., jako prezes (...) sp. z o.o. podjął czynności celem

zawarcia z przedsiębiorstwem factoringowym (...) sp. z o.o. umowy o finansowanie zamierzonej inwestycji, której przedmiotem miało być zbycie przedmiotowego kabla. To przedsiębiorstwo factoringowe miało nabyć wierzycelność z tytułu zawartej umowy pomiędzy (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o., jaka przysługiwałaby w przyszłości spółce (...) względem spółce (...), zaś następnie po okazaniu stosownych dokumentów (mianowicie faktury potwierdzającej sprzedaż oraz dokumentu WZ potwierdzającego wydanie nabytego przewodu elektrycznego - por. faktura VAT (...) podpisana przez K. K. i A. Ś. - k. 36 oraz dokument (...) podpisany przez K. K. i A. Ś. - k. 35) wypłacić pieniądze na rzecz (...) sp. z o.o. odpowiadające wartości zbytego kabla. W warunkach zawartej umowy faktoringowej widniał zapis, iż wskaźnik finansowania wynosi 80 %, zaś udział własny klienta 20 %, przy czym cena za nabytą przez faktora wierzycelność będzie pomniejszona o elementy wskazane w § 15 ust. 3 i § 18 Regulaminu świadczenia Usług Faktoringowych z Przejściem Ryzyka (vide: k. 20-34). Jednocześnie na podstawie zawartej umowy faktoringowej (...) sp. z o.o. złożyła wniosek o przyznanie limitów kredytowych dla (...) sp. z o.o., który został określony na kwotę 500.000 zł. Wyżej wymieniona umowa została sfinalizowana w dniu 29 grudnia 2006 roku, zaś osobą podpisującą ją z ramienia (...) sp. z o.o. był K. K., działający jako prezes zarządu spółki (vide: umowa faktoringowa nr (...) - k. 18-19). W dniu 12 stycznia 2007 roku oskarżony M. M. zbył na rzecz G. K., 80 udziałów w spółce (...). Co ważne, oskarżony G. K. zawierając wyżej wymienioną umowę posłużył się sfałszowanym dowodem osobistym nr (...) na nazwisko J. B., jednocześnie fałszując podpis wyżej wymienionego na treści umowy zawartej przed notariuszem. W dniu 16 stycznia 2007 roku obaj oskarżeni udali się do placówki (...) Bank, celem założenia wspólnego rachunku bankowego, przy czym G. K. złożył w obecności pracownika banku wzór podpisu J. B. (vide: karta wzorów podpisów - k. 541 oraz opinia biegłego z zakresu badania pisma ręcznego - k. 647-662 akt II K 68/11). Następnie w dniu 24 stycznia 2007 roku M. M. sprzedał na rzecz G. K., występującego pod zmienionymi danymi J. B. kolejne 20 udziałów w (...), po czym ten zbył na rzecz M. M. 80 udziałów w tejże spółce. Z kolei w dniu 25 stycznia 2007 roku G. K. na mocy umowy sprzedaży, posługując się sfałszowanym dowodem osobistym nr (...) na nazwisko J. K. nabył całość udziałów w (...) sp. z o.o. od dotychczasowych właścicieli.

Powyższe czynności można określić mianem etapu przygotowań do etapu realizacji znamion czynu przypisanego oskarżonym w punkcie I wyroku Sądu I instancji. Po dokonaniu wyżej wymienionych czynności M. M. i G. K., działający pod nazwiskami J. B. i J. K., przystąpili do obrotu przedmiotowym kablem o długości 235,7 km. I tak na podstawie faktury VAT (...) reprezentowany przez G. K. występującego pod fałszywymi danymi J. K. zbył ten kabel za kwotę 393.373,87 zł na rzecz spółki (...), reprezentowanej przez G. K. występującego pod fałszywymi danymi J. B.. Następnie (...), reprezentowana przez G. K. występującego pod fałszywymi danymi J. B. zbyło na podstawie faktury VAT (...) na rzecz (...) sp. z o.o. przedmiotowy kabel za kwotę 399.124,97 zł. Obie transakcje miały miejsce w dniu 25 stycznia 2007 roku. Następnego dnia, tj. 26 stycznia 2007 roku (...) sp. z o.o. zbyła na rzecz (...) sp. z o.o. wymieniony kabel na podstawie faktury VAT (...) za kwotę 498.906,19 zł. Powyższa faktura została podpisana przez K. K. oraz A. Ś.. Podpisy obydwu mężczyzn widniały także na dokumencie (...) stanowiącym dowód wydania nabytego towaru, do czego w rzeczywistości nigdy nie doszło. Należy w tym miejscu przypomnieć, że przedstawienie dwóch ostatnich wymienionych dokumentów było warunkiem uruchomienia przez (...) Sp. z o.o. pierwszej transzy kredytowania spłaty wierzycelności przysługującej (...) sp. z o.o. względem spółki (...) z tytułu zawartej w dniu 26 stycznia 2007 roku umowy.

Jak wynika z powyższej sekwencji zdarzeń, jak również dokonanej oceny zgromadzonego w sprawie materiału nie sposób przyjąć, że działania jakich pomiędzy 29 grudnia 2006 roku a 06 lutego 2007 roku dopuścili się oskarżeni oraz A. Ś. i K. K. nie były zachowaniami podejmowanymi wspólnie i w porozumieniu. Przeciwny wniosek prowadziły do twierdzeń sprzecznych z podstawowymi zasadami rozumowania oraz doświadczeniem życiowym.

Czynności podejmowane przez oskarżonych oraz K. K. i A. Ś. (w stosunku, do których materiały śledztwa zostały wyłączone do odrębnego postępowania) cechował z góry powzięty zamiar uzyskania korzyści majątkowej poprzez doprowadzenie podmiotu zewnętrznego - w tym wypadku (...) sp. z o.o. - do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem. Porozumienie to polegało na tym, iż finalnie spółka (...), której większościovym udziałowcem był A. Ś., miała nabyć 235,7 km przewodu elektrycznego. Nabycie przedmiotowego kabla nie miało jednak charakteru rzeczywistego, co niewątpliwie ustalił Sąd I instancji, a nosiło cechy czynności pozornej, dokonanej na potrzeby wprowadzenia w

błąd innego podmiotu. Pierwszym ogniwem w łańcuchu podmiotów, które zbywały rzeczony kabel było (...), należące do G. K., działającego pod fałszywym nazwiskiem J. K.. Spółka ta zbyła przewód na rzecz (...), przedsiębiorstwa M. M. i G. K., występującego pod nazwiskiem J. B.. Dalej przedmiotowy przewód nabyła spółka, którą reprezentował K. K., zaś ostatecznie spółka (...). Jak wskazano wyżej, w niniejszej sprawie w sposób nie wątpliwy ustalono, że wymienione osoby znały się i nie była to bynajmniej znajomość pobieżna, czy też czysto towarzyska. Wszyscy z przywołanych mężczyzn zajmowali się prowadzeniem działalności gospodarczej, znali realia obrotu gospodarczego, wiedzieli na jakich zasadach się on odbywa. W prowadzonych przez siebie interesach często zmieniali branże, równie często współpracowali ze sobą na różnych płaszczyznach: pracodawca - pracownik, zleceniodawca - zleceniobiorca, współdziałowcy. Na swój temat wiedzieli, że wszyscy z czterech mężczyzn są od dawna uczestnikami obrotu, zatem znają się na regulach nimi rządzących. Oskarżeni oraz A. Ś. i K. K. znali się od kilku lat, zatem mogli czuć do siebie zaufanie, które posłużyło im za podbudowę zawartego porozumienia. W takich okolicznościach o charakterze subiektywnym, które niewątpliwie sprzyjały wejściu wymienionych w porozumienie, zdecydowali się oni wejść we współpracę mającą na celu nielegalne pozyskanie środków na szkodę (...) sp. z o.o. Rację ma obrońca oskarżonego G. K., iż w aktach sprawy nie zgromadzono materiału, który bezpośrednio wskazywałby na kontakty między oskarżonymi oraz A. Ś. i K. K.. Jednakże, jak wskazano wyżej, porozumienie, do jakiego między nimi doszło nie musiało być z jednej strony wyraźne, mogło być zawarte w sposób konkludentny, z drugiej zaś strony nie sposób wymagać, ażeby za jego istnieniem musiały świadczyć tego rodzaju dowody, jak zapisy rozmów, bilingi telefoniczne, wiadomości SMS lub e-mail, czy też innego rodzaju korespondencja. Sąd a quo, jak już wskazano, niewątpliwie ustalił, że mężczyźni ci znali się przed 2007 roku - zatem istniała możliwość porozumienia się i utrzymywania ze sobą kontaktu. Sami uczestnicy opisywanego proceduru nie ukrywali zresztą, że na przełomie 2006 i 2007 roku kontaktowali się ze sobą. Wychodząc jednak na przeciw stawianym przez obrońcę zarzutom nieustalenia faktu wejścia między M. M., G. K., A. Ś. i K. K. w porozumienie dotyczące dokonanego czynu, Sąd Apelacyjny wskazuje na okoliczności natury obiektywnej, które przesądzają o tym, że dokonana przez Sąd I instancji ocena materiału w powyższym zakresie była prawidłowa, podobnie jak dokonane na tej podstawie ustalenia faktyczne.

O tym, że mężczyźni ci pozostawali w rzeczonym porozumieniu świadczą także, a właściwie przede wszystkim, wspomniane czynniki o charakterze obiektywnym. Pierwszym z nich, rzucającym się prima facie, jest zbieżność czasowa podejmowanych czynności. Przede wszystkim należy mieć tu na uwadze czynności zbycia przedmiotowego kabla, które miały miejsce w dniu 25 i 26 stycznia 2007 roku. W tych dniach zawarto łącznie trzy umowy sprzedaży 235,7 km przewodu elektrycznego. Trudno sobie wyobrazić, nawet w profesjonalnym obrocie gospodarczym, że bez wzajemnych znajomości i wcześniejszych ustaleń w tym zakresie, iż w tak krótkim okresie czasu udałoby się zbyć trzem kontrahentom jakikolwiek towar, a już z pewnością towar o takiej wartości jak przedmiotowy kabel. Jak szeroko dał temu wyraz Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wydanego wyroku nie można uznać, że przedsiębiorstwo nieznanne na rynku, dokonuje w tym samym dniu, w którym dochodzi do zmiany podmiotu właścicielskiego spółki czynności nabycia znacznej (235,7 km) ilości przewodu elektrycznego, po cenie, jaka jest dostępna dla hurtowników lub firm dużym i stale uczestniczących w obrocie. Jak wykazano w postępowaniu pierwszoinstancyjnym (...) sp. z o.o. takich możliwości nie miał. Słusznie Sąd I instancji zaznaczył, że jedyną, choć raczej teoretyczną, szansą na tani zakup kabla u jego producenta było posiadanie przez G. K. (J. K.) gotówki. Okoliczności tej jednakże nie udało się ustalić, nadto sam zainteresowany nie przedstawił na nią żadnych dowodów.

Nie bez znaczenia pozostaje także, że pierwszym zbywcą w przywołanej wyżej sekwencji zdarzeń była spółka (...), której wyłącznym udziałowcem był G. K. (tj. J. K.). Nie da się racjonalnie wytłumaczyć w inny sposób takiego zachowania, jak tylko, że jego celem było uwiarygodnienie obrotu i pochodzenia kabla. Słusznie zauważa Sąd a quo w swoich rozważaniach, że o ile spółka (...), a właściwie działający w jej imieniu (choć z przekroczeniem przysługujących mu uprawnień) A. Ś., chciałby zakupić przewód elektryczny za jak najniższą cenę, to transakcji tej dokonywałiby bez zbędnych pośredników, w szczególności przedsiębiorstwa (...) i (...). Nie można inaczej tłumaczyć powyższej sekwencji czynności, jak tylko chęcią osiągnięcia wskazanego wrażenia - iż kabel pochodził z legalnego źródła, zaś osiągnięta za niego cena, dochodząca do maksimum limitu kredytowego przyznanego przez faktora względem dłużnika swojego klienta, tj. wobec (...) sp. z o.o., została osiągnięta poprzez zakup towaru przy udziale kilku pośredników. Należało zatem uznać, iż osoby zawierające powyższe umowy, a więc ze strony (...) i (...) G. K., występujący pod zmienionymi

nazwiskami oraz M. M., ze strony (...) sp. z o.o. K. K. i jako reprezentant (...) sp. z o.o. A. Ś., co do zawarcia tych umów pozostawały w porozumieniu.

Na ocenę relacji jaka łączyła oskarżonych rzutuje nadto okoliczność, iż oskarżony M. M. zawierając w styczniu 2007 roku szereg umów dokonywał ich z G. K., działającym pod zmienionym nazwiskiem. Abstrahując w tym miejscu od tego czy oskarżony M. rozpoznawał w J. B. i J. K. osobę oskarżonego K., co zdaniem Sądu ad quem jest rzeczą oczywistą i ustaloną w niewątpliwy sposób przez Sąd meriti; już samo to, iż ten drugi działał pod zmienionymi w dodatku podwójnie danymi, wskazywało, że obaj oskarżeni pozostawali w porozumieniu. Należy mieć na uwadze także sekwencję zdarzeń, jaka miała miejsce w niniejszej sprawie - w pierw oskarżony G. K., jako J. B. nabył 80 udziałów w spółce (...) należącej do M. M., a dopiero w dniu pierwszej transakcji, której przedmiotem był kabel, nabył wszystkie udziały w spółce (...), na nazwisko J. K.. Dzień przed tą transakcją obaj oskarżeni dokonali kolejnych zmian podmiotowych we wspólnej spółce (...). Powyższe niezbiecie dowodzi temu, że już przed przystąpieniem do transakcji zbywania kabla oskarżeni podjęli czynności, które miały przygotować cały proces od strony formalnej. Mianowicie G. K. chciał poprzez zmianę danych niejako ukryć swój udział w całym procederze, jednocześnie uczynił on spółkę prowadzoną przez nieistniejącą osobę pierwszym jego ogniwem. Obydwaj oskarżeni dokonywali trzykrotnie zmian podmiotowych w spółce (...), przy czym także w tej spółce G. K. występował od zmienionym nazwiskiem. Także obydwaj udali się do banku, gdzie założyli wspólny rachunek bankowy, który następnie posłużył do przyjmowania wpłat z tytułu transzy spłaty wierzytelności przysługującej (...) sp. z o.o. Nie bez znaczenia jest także okoliczność, że spółka (...) pozostawała w kłopotach finansowych i groziła jej upadłość. Skoro M. M. sprzedał na rzecz G. K. (J. B.) udziały w tym przedsiębiorstwie, mając na uwadze działania podjęte w styczniu 2007 roku przez obydwu mężczyzn, to znaczy, że G. K. musiał wiedzieć o kłopotach (...). Z tych też powodów zdecydowali się oni, mając za współników A. Ś. i K. K., podjąć określone działania, mające na celu uzyskanie dopływu kapitału kosztem osoby trzeciej. Jak wynika zresztą z wyjaśnień oskarżonego M. M. po dokonaniu przedmiotowego czynu chciał on zatrzymać dla siebie nie tylko kwotę uzyskaną z niego, ale także inne środki pieniężne, chcąc tym samym zrobić niejako na złość przedstawicielom spółki (...). Ostatecznie zresztą (...) sp. z o.o. powróciła do swojej pierwotnej działalności i wznowiła eksport owoców i warzyw.

Nie bez znaczenia dla oceny kwestii współdziałania oskarżonych oraz występujących w charakterze świadków K. K. i A. Ś. była okoliczność, że przewód elektryczny (...), który był przedmiotem umów zawartych w dniach 25 i 26 stycznia 2007 roku nigdy w rzeczywistości nie został fizycznie wydany, jak zostało potwierdzone w dokumentach WZ wystawionych przez G. K. (J. B.) i K. K., a co z kolei miało niebagatelne znaczenie dla uruchomienia 80 - procentowej transzy kredytowej przez pokrzywdzonego. Okoliczności niniejszej sprawy nie pozostawiają wątpliwości, że oskarżeni oraz A. Ś. i K. K. obejmowali swoją świadomością fakt, że przedmiot dokonywanych transakcji w rzeczywistości nie istnieje. W niniejszej sprawie bez wątpliwości udało się ustalić, że przedmiotowy przewód elektryczny nigdy nie został wydany z magazynu którejkolwiek ze spółek - począwszy od (...) a na (...) sp. z o.o. kończąc. Sąd a quo podjął inicjatywę dowodową w tym przedmiocie i ustalił, że żadne (z niewielu) przedsiębiorstwo zajmujące się na terenie kraju produkcją kabli nie sprzedawało, ani tym bardziej nie dostarczało (...) przewodu elektrycznego (...) w ilości 235,7 km. Żaden z oskarżonych, jak również A. Ś., bądź K. K. nie potrafili także wskazać nazwy takiego przedsiębiorstwa lub też nazwy przedsiębiorstwa przewozowego, które dokonałoby transportu. Nie sposób tracić z pola widzenia okoliczności, iż przedmiotem umów sprzedaży był kabel o znacznej długości, ponad 235 km. Skoro, jak zdają się twierdzić obrońcy doszło do skutecznego zawarcia umów, to nie sposób jest wyjaśnić gdzie ów kabel się znajduje. Zebrany w sprawie obszerny materiał odpowiedzi na to pytanie nie dostarczył. Nie jest natomiast tajemnicą, że przewóz 235 km kabla nie może być dokonany ad hoc, choćby przy pomocy prywatnych środków przewozu. Z całą pewnością jego przyjęcie winno zostać także odnotowane w stosownej dokumentacji magazynowej, nadto dostrzeżone przez pracowników spółek nabywających kabel. Niczego takiego nie udało się ustalić w niniejszej sprawie.

W tym miejscu, odbiegając nieco od oceny zasadności głównego zarzutu apelacyjnego obrońców oskarżonych, należy rozważyć zarzut postawiony przez obrońcę G. K., mianowicie naruszenia przepisu art. 175 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez poczytanie na niekorzyść oskarżonego G. K. prawa do odmowy składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania do czego miał prawo i skorzystał z tego. W ocenie Sądu ad quem obrońca oskarżonego G.

K. w niewłaściwy sposób postrzega instytucję prawa do odmowy składania wyjaśnień. Skarżący na rację twierdząc, że nie sposób poczytywać korzystania z tego uprawnienia jako okoliczności obciążającej oskarżonego w procesie wymiaru kary, jak również nie sposób na podstawie "milczenia" oskarżonego dokonywać ustaleń faktycznych w sprawie. Odwołując się do poglądu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka należy wskazać, że niezgodne z prawem do obrony byłoby przyjęcie milczenia oskarżonego, odmowy odpowiedzi na pytania lub złożenia wyjaśnień za wyłączną lub główną podstawę skazania. Jednak prawo to nie może i nie powinno uniemożliwiać uwzględnienia takiego milczenia przy ocenie wartości dowodów oskarżenia, gdyż z oczywistych względów można było oczekiwać od oskarżonego wyjaśnień" (orzeczenie ETPC z 2 maja 2005 r., *Condron v. Wielka Brytania*, skarga nr 35718/97; por. też: postanowienie SN z 4 lutego 2008 r., III KK 363/07, OSN Prok. i Pr. 2008, z. 6, poz. 14; wyrok SA w Katowicach z 31 lipca 2008 r., II AKa 198/08, LEX nr 465062).

Nie ulega wątpliwości, że zachowanie oskarżonego, także takie, które stanowi realizację jego prawa do obrony, może być przedmiotem oceny, m.in. dotyczącej wiarygodności dowodów. Uzasadniona ocena, że oskarżony milczy, ponieważ brak mu argumentów do podważenia tezy oskarżenia, może mieć znaczenie z punktu widzenia oceny dowodów przedstawionych przez oskarżyciela w celu udowodnienia tej tezy. Oskarżony, nie podejmując ciężaru przeciwdowodu, zwiększa prawdopodobieństwo przyjęcia tezy oskarżenia za udowodnioną. Z tego rodzaju sytuacją mieliśmy do czynienia na kanwie niniejszej sprawy. obrońca oskarżonego odnosząc się do uwag Sądu I instancji zawartych na k. 61-62 nie wyróżnia oceny pozostałych dowodów zgromadzonych w sprawie w kontekście odmowy składania wyjaśnień przez oskarżonego na okoliczność zbycia przedmiotowego kabla oraz poczynieniem ustaleń faktycznych na podstawie "milczenia" G. K.. Z wyżej przytoczonych powodów rzeczony zarzut nie zasługuje na uwzględnienie. To zaś, iż G. K. odmówił składania wyjaśnień na okoliczność pochodzenia zakupionego przez (...) sp. z o.o. przewodu elektrycznego oraz jego transportu do (...) sp. z o.o., ewentualnie do (...) sp. z o.o., nie pozostaje bez wpływu na ocenę innych dowodów zgromadzonych w sprawie, a raczej ich braku na okoliczność wydania rzeczonoego kabla spółce (...). Trudno bowiem sobie wyobrazić, że kto inny niż tylko nabywca takiego przewodu powinien posiadać szerszą wiedzę na temat jego producenta, zbywcy oraz okoliczności transportu i wydania.

Wracając do głównego podnoszonego uchybienia procesowego, jakiego miał się dopuścić Sąd a quo, należy wskazać, że działaniem wspólnym i w porozumieniu z pozostałymi mężczyznami, jak i za sprawstwem G. K. przemawia także okoliczność, iż posługiwał się on podrobionymi przez nieustalone osoby dowodami osobistymi na nazwiska J. B. (dowód osobisty nr (...)) oraz J. K. (dowód osobisty nr (...)). Pomijając w tym miejscu kwestię, że osoby o podanych danych nie istnieją (czego Sąd meriti nie zaniechał ustalić: vide: k. 481-483, 518v, 574, 587 oraz k. 565 i 613 z akt sprawy II K 68/11) należy wskazać w kontekście powyższego przede wszystkim na dwie okoliczności. Pierwsza z nich ma fundamentalne znaczenie dla oceny zachowania oskarżonego w kontekście wyczerpania znamion strony podmiotowej zarzucanego czynu oraz znamienia wprowadzenia w błąd z art. 286 § 1 k.k. Posługiwanie się podrobionymi dokumentami stwierdzającymi tożsamość danej osoby, w szczególności prowadzenie na podstawie tych danych działalności gospodarczej, jak również uczestnictwo w obrocie (w tej sprawie sprzedaż kabla) jawi się jako szczególnie podstępny sposób działania sprawcy, mający na celu wprowadzenie w błąd nie tylko potencjalnych kontrahentów, ale z całą pewnością także inne osoby, które w obrocie gospodarczym winny pełnić rolę prewencyjną i kontrolną (np. sporządzający umowy notariusze, instytucje obsługujące przedsiębiorców takie jak banki itp.). Nie ulega wątpliwości, że działania podejmowane przez G. K. pod zmienionymi nazwiskami składały się na całą sekwencję zachowań, które doprowadziły do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego. Trudno w kontekście innych ujawnionych dowodów doszukać się innego usprawiedliwienia dla działania oskarżonego. W trakcie procesu próbował on negocjować swoją odpowiedzialność z tego tytułu, co jednak słusznie nie zostało wzięte przez Sąd meriti pod uwagę. Oskarżony posłużył się sfałszowanymi dowodami osobistymi, których numery i serie różnią się wyłącznie dwiema cyframi, nadto w tychże dowodach widnieją te same fotografie. Mając na uwadze możliwą liczbę dostępnych konfiguracji w numeracji serii dowodów osobistych nie sposób uznać, że owe dowody nie zostały wytworzone jednocześnie, w tym samym celu, nadto przy wykorzystaniu tych samych zdjęć oskarżonego G. K. (vide: kserokopie dowodów osobistych - k. 547 i 1172).

Obrońca oskarżonego G. K. sformułował przy tym zarzut sprowadzający się w swojej istocie do naruszenia przepisów prawa procesowego poprzez uchybienie przepisowi art. 442 § 3 k.p.k., a polegający na nie zasięgnięciu dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność porównania wizerunku widniejącego na fotografii wyżej wymienionych dowodów osobistych oraz wizerunku oskarżanego. W tym miejscu należy wskazać, że z treści art. 193 k.p.k., który narzuca konieczność korzystania z pomocy biegłego w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych, nie wynika obowiązek powoływania biegłego celem wyjaśnienia każdej kwestii wymagającej rozważenia. Stosowanie art. 193 § 1 k.p.k. bez zastanowienia się, jaki poziom wiedzy jest wymagany, prowadzi do powoływania biegłych w sprawach oczywistych. "Do wiadomości specjalnych (...) nie należą te wiadomości, które są dostępne dla dorosłego człowieka o odpowiednim doświadczeniu życiowym, wykształceniu i zasobie wiedzy ogólnej" (vide- zachowujące aktualność stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 15 kwietnia 1976 r., II KR 48/76, OSNKW 1976, nr 10-11, poz. 133; czy w wyroku z 23 listopada 1982 r., II KR 186/82, OSNPG 1983, nr 5, poz. 59). To nieostre kryterium uzupełnia się wskazaniem, że są to wiadomości, których posiadanie warunkowane jest specjalistycznym wykształceniem, pozwalającym zdobyć w danej dziedzinie wysoki poziom wiedzy i umiejętności. Problem w niniejszej sprawie dotyczył jednak nie tylko kwestii konieczności dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, który posiada wiadomości specjalne, ale także problemu związania Sądu ponownie rozpoznającego sprawę wskazaniem sądu odwoławczego. Zgodnie z art. 442 § 3 k.p.k. zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu do wyroku z dnia 19 czerwca 2013 roku (sygn. akt II AKa 119/13) wskazał, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy winien ponownie przesłuchać A. Ś. oraz K. K. oraz ewentualnie dopuścić dowód z opinii biegłego na okoliczność tożsamości wizerunku oskarżonego K. z fotografiami umieszczonymi w dowodach osobistych wystawionych na nazwisko "J. K." i "J. B."

W przedstawionej opinii z dnia 15 października 2013 roku biegła sądowa z zakresu progresji wiekowej oraz odtwarzania wyglądu osób i przedmiotów wskazała, że kserokopie dowodów osobistych nr (...) i (...) posiadają bardzo słabe parametry techniczne oraz wizualne i nie pozwalają na przeprowadzenie na ich podstawie badań identyfikacyjnych. Tym samym zdaniem biegłej nie jest możliwe zestawienie wizerunku oskarżonego G. K. widniejącego na wnioskach o wydanie dowodu osobistego z wyżej wymienionymi kserokopiami (vide: opinia - k. 1434-1440).

Pomimo powyższej okoliczności Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę doszedł do przekonania, że osoba znajdująca się na fotografiach jak na k. 547 i 1172 oraz G. K. to ta sama osoba. Zdaniem Sądu ad quem, Sąd ponownie rozpoznający sprawę mógł poczynić tego rodzaju ustalenia, nie naruszając przy tym normy art. 442 § 3 k.p.k., a decydują o tym dwie istotne okoliczności. Pierwsza z nich ma charakter proceduralny i zasadza się w interpretacji wskazania, jakie zawarł w uzasadnieniu wydanego wyroku Sąd Apelacyjny w Gdańsku w kontekście przepisów art. 193 k.p.k. i art. 442 § 3 k.p.k. Nie sposób odnosząc się do powyższego wskazania sądu odwoławczego pomijając brzmienia zwrotu, jaki użył on w treści wystosowanego w kierunku sądu ponownie rozpoznającego sprawę wskazania. Mianowicie zaznaczył on, że sąd ten winien ewentualnie podjąć próbę porównania tożsamości wizerunków za pomocą dowodu z opinii biegłego. Ewentualność ta oznacza w tym przypadku tyle, że sąd pierwszej instancji winien rozważyć, czy na podstawie dostępnego materiału może sam porównać owe wizerunki, czy też winien zasięgnąć opinii biegłego. Trzeba przyznać, że Sąd Okręgowy wykazał się w tej meriti pewną niekonsekwencją, albowiem najpierw owy dowód dopuścił, a dopiero wówczas, gdy okazało się, że nie może on zostać przeprowadzony poczynił ustalenia na podstawie własnych spostrzeżeń. Co prawda Sąd meriti wykazał się w ten sposób niekonsekwencją, jednakże nie miała ona wpływu na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Należy mieć bowiem na uwadze, że w niniejszej sprawie nie zachodziła de facto konieczność stwierdzenia okoliczności wymagających wiadomości specjalnych. Nie może być bowiem za taką uznana konieczność porównania wizerunków osoby, która nie zmieniła się w takim stopniu, że przeciętny obserwator nie może w niej rozpoznać postaci ze zdjęcia. Sąd I instancji miał okazję zetknąć się z osobą oskarżonego K. osobiście, mógł zatem porównać jego wizerunek z wizerunkami osób umieszczonych na dowodach osobistych o numerach wskazanych wyżej. Ta okoliczność także przemawia za uprawnieniem sądu do dokonania własnych ustaleń w tym zakresie. Nadto, co jest stanowiskiem powszechnym, orzeczenie zaprezentowane w opinii biegłego sądowego nie jest wiążące dla Sądu i podlega takiej samej ocenie, jak pozostałe dowody przeprowadzone w sprawie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego opinia biegłej z dnia 15 października 2013 roku jest nazbyt kategorierna w zakresie, w jakim mówi, że

kserokopie fotografii nie nadają się do żadnych badań porównawczych. W ocenie Sądu ad quem z łatwością można porównać zdjęcie zamieszczone w dowodzie osobistym wystawionym na nazwisko J. K. nie tylko z drugim dowodem osobistym (zdjęcia są identyczne), ale także ze zdjęciem znajdującym się we wniosku o wydanie dowodu osobistego na nazwisko oskarżanego G. K.. Z tych też powodów, mając także na uwadze to, iż Sąd a quo osobiście zetknął się z osobą oskarżonego, należało uznać zarzut obrońcy G. K. za chybiony.

Pomijając jednakże rozważaną wyżej kwestię jest oczywistym i bezspornym w realiach niniejszej sprawy, że oskarżeni znali się, zatem M. M. dokonując zbrodni, bądź nabywca udziałów w spółce (...) od J. B., jak również udając się z nim do placówki (...) Bank znał jego prawdziwą tożsamość. Przeciwnie stanowisko sprowadza się do wręcz absurdalnego twierdzenia, iż oskarżeni, utrzymując znajomość z wcześniej prowadzonych interesów (choćby w ramach spółki oskarżonego M. (...)) nie rozpoznali siebie.

Tym samym jako zupełnie nie zrozumiałe jawi się zarzut obrońcy oskarżonego sformułowany w wywiedzionej przez niego apelacji, jakoby Sąd I instancji z naruszeniem przepisu art. 5 § 2 k.p.k. rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego wątpliwość co do tożsamości J. K.. Jednocześnie obrońca ten wskazał, że Sąd meriti uchybił przepisowi art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. albowiem nie wskazał w uzasadnieniu oskarżonego wyroku dowodów stanowiących podstawę przyjętej wersji, że J. K. to oskarżony G. K.. Sąd Apelacyjny podziela w tej mierze stanowisko zaprezentowane przez Sąd a quo i uznaje, że ten zgromadził w sprawie materiał, który pozwolił na weryfikację tożsamości osoby podającej się za J. K. (przede wszystkich kserokopie podrobionych dowodów, wniosek dowodowy G. K. - k. 547, 1142, 1400). Formułując powyższy zarzut obrońca oskarżonego wskazał, że jego zdaniem Sąd a quo nie był uprawniony do poczynienia własnych ustaleń, co do porównania osoby J. K. i G. K., albowiem Sąd Apelacyjny uchylając wyrok Sądu I instancji wskazał, że celowym jest dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność porównania wizerunku oskarżonego oraz wizerunku osoby, której zdjęcia znajdują się w dowodach osobistych nr (...) i (...) (por. uwagi wyżej). Niezasadny jest zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k., bowiem zastosowanie reguły in dubio pro reo wchodzi w grę dopiero wówczas, gdy wątpliwości powzięte przez organ procesowy co do sposobu rozstrzygnięcia określonej kwestii faktycznej lub prawnej nie dadzą się usunąć, pomimo podjęcia wszelkich dostępnych działań zmierzających do dokonania jednoznacznych ustaleń faktycznych, względnie jedynie trafnej wykładni prawa. Natomiast nie są miarodajne wątpliwości w tej mierze podnoszone przez strony, w tym przez obrońcę. Dlatego dla oceny, czy został naruszony zakaz wynikający z art. 5 § 2 k.p.k., nie są istotne wątpliwości tego rodzaju zgłaszane przez obrońcę, ale wyłącznie to, czy sąd orzekający rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, albo też w świetle materiału dowodowego sprawy, wątpliwości takie powziąć powinien. Oczywiście z wyżej przywołanych powodów zarzut ten należało uznać za chybiony - Sąd a quo dysponował materiałem dowodowym, który niewątpliwie pozwolił ustalić tożsamość osoby ze zdjęcia w dowodzie osobistym sfalszowanym na nazwisko J. K..

Wszystkie poczynione wyżej uwagi dotyczące działania przez oskarżonych w wspólnie i w porozumieniu z A. Ś. i K. K., w ramach ustalonego podziału ról oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przemawiają za wnioskiem, iż M. M. i G.K. w tym porozumieniu działali, zatem należy im przypisać współsprawstwo czynu określonego w punkcie I wyroku z dnia 18 lutego 2014 roku.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w tym miejscu, odnosząc się do treści wywiedzionych środków odwoławczych, w szczególności do apelacji obrońcy M. M. należy jeszcze poczynić uwagi odnośnie konstrukcji współsprawstwa (art. 18 § 1 k.k.). Skarżący w uzasadnieniu wniesionej apelacji zawarł stwierdzenie, iż "Sąd dokonał znacznej zmiany opisu czynu, bowiem w akcie oskarżenia M. M. zarzucono jedynie działanie polegające na posłużeniu się w (...) dokumentami poświadczającymi nieprawdę, oraz, że miało mieć to miejsce w dniu 26.01.2007 r. w C. /oczywiście M. M. nie przedstawił żadnych dokumentów w (...) - uwaga obrońcy/. W aktualnym opisie wyroku Sąd niejako połączył działania podejmowane przez M. M., G. K., A. świadka i K. K. w jedną całość i przypisał M. M. współdziałanie z tymi osobami" (vide: k. 2 apelacji z dnia 09 czerwca 2014 roku)

W tym miejscu należy wskazać, że kwestia konstrukcji współsprawstwa na gruncie polskiego prawa karnego była już na kanwie niniejszej sprawy poruszana co najmniej dwukrotnie, tj. zarówno przy okazji uchylania do ponownego rozpoznania wyroku Sądu Okręgowego z dnia 04 czerwca 2012 roku (vide: k. 17-20 uzasadnienia wyroku Sądu

Apelacyjnego z dnia 19 czerwca 2013 roku - k. 1370-131371v i powołane tam piśmiennictwo oraz judykatura) oraz wydawaniu wyroku Sądu I instancji (vide: k. 87-90 uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego z dnia 18 lutego 2014 roku - k. 1565-1566v i powołane tam piśmiennictwo oraz judykatura). I tak należy po raz wtóry podkreślić, że istota współsprawstwa polega na wejściu w porozumienie co do popełnienia przestępstwa, a następnie wzięciu udziału w jego realizacji, jednakże bez konieczności wypełnienia swoim zachowaniem w całości bądź w części znamion zamierzonego czynu zabronionego. W świetle tej koncepcji współsprawstwa nawet brak dokonania precyzyjnych ustaleń - co zarzucali obrońcy, że każdy z oskarżonych zrealizował w całości znamiona czasownikowe przypisanych im przestępstw, nie może przemawiać za tym, że czynów tych nie dopuścili się wspólnie i w porozumieniu (podobnie – stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w orzeczeniu z dnia 21 marca 2006 r. II KK 307/05, OSNwSK 2006/1/606; w wyroku z dnia 15 stycznia 2014 r. V KK 241/13; w postanowieniu z dnia 5 grudnia 2007 r., V KK 120/07, Prok.i Pr.-wkl. 2008/11/1, Biul.PK 2008/2/40). Oznacza to, że dla przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała własnoręcznie znamiona czynu zabronionego, czy nawet część tych znamion, zwanych w teorii prawa karnego czynnością czasownikową (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2004 r., V KK 351/03; w tym wypadku "doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd" oraz "przedkłada poświadczający nieprawdę dokument"), wystarczy natomiast, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając co najmniej bezpośrednio sprawcy realizację wspólnie zamierzonego celu. Należy mieć jednak na uwadze, że wykonana przez współsprawcę czynność winna stanowić istotny wkład w realizację czynu zabronionego. Akcentując znaczenie "istotności wkładu" współdziałającego w popełnieniu przestępstwa, jako elementu konstytutywnego współsprawstwa wprowadza się kryterium subiektywne, w postaci działania cum animo auctoris. Jednocześnie 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. 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 (podobnie Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie III KK 208/04, publ. OSNKW 7-8/2005, poz. 62 oraz Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie V KK 391/05 publ. Prokuratura i Prawo, 2007/1/2). 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 (podobnie - Sąd Najwyższy w postanowieniu w sprawie III KK 249/04, publ. OSNKW 7-8/2005, poz. 63).

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 - wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 24 maja 2012 r., II AKA 63/12, LEX nr 1236140)

Mając na uwadze poczynione wyżej rozważania należy przyjąć za Sądem I instancji, że zachowanie oskarżonych mieściło się w ustawowej konstrukcji współsprawstwa. Jak wskazywano wyżej, co prawda M. M. i G. K. nie dokonali osobiście czynności składających się na znamiona czasownikowe zarzucanych im czynów, to jednak przedsięwzięli szereg innych zachowań (co najmniej uzyskanie podrobionych dowodów osobistych, zmiany podmiotowe w spółkach (...) i (...), wystawienie poświadczających nieprawdę faktur VAT i dokumentu WZ, założenie rachunku bankowego w (...) Bank, obrót pieniędzmi uzyskanymi od K. K.), które można kwalifikować jako składające się na całość czynu opisanego w punkcie I wyroku Sądu I instancji. Zachowania te miały na celu wprowadzenie w błąd pokrzywdzonego, były także objęte zamiarem współdziałających, którzy dokonywali ich wspólnie. Nadto może co do nich stwierdzić, że były niejako warunkiem sine qua non całego szeregu skuteczności innych działań, bowiem to G. K. i M. M. zainicjowali

obrót przedmiotowym kablem. Zatem także w tych powodów zarzut, obrońcy oskarżonych, że nie działali oni wspólnie i w porozumieniu, należy ocenić jako bezzasadny.

Nie zasadny jest zarzut sformułowany w punkcie I lit. e apelacji obrońcy oskarżonego G. K., a dotyczący naruszenia przepisu art. 366 § 1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w szczególności, z jakiego tytułu spółka (...) była dłużnikiem spółki (...) na kwotę 300.000 zł i jakie dowody potwierdzają ten fakt. Jak wskazano na wstępie prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy przede wszystkim od przeprowadzenia postępowania dowodowego niezbędnego do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie osoby oskarżonego. Za taką okoliczność nie może być poczytana kwestia istnienia, ewentualnie zasadności i wymagalności wiarygodności wskazywanej wyżej. To czy (...) sp. z o.o. była dłużnikiem (...) sp. z o.o. na kwotę 300.000 zł de facto nie było kwestionowane w toku postępowania. O ile okoliczność ta miała znaczenie dla oceny przedsięwzięcia, w szczególności przez A. Ś., czynności zmierzających do dokonania czynu objętego zarzutem w niniejszym postępowaniu, to za taką nie mogą już zostać uznane kwestie wyżej wymienione. Należy bowiem pamiętać, że tak obowiązkiem Sądu, jak i Przewodniczącego w toku rozprawy nie jest wyjaśnianie wszystkich okoliczności związanych ze sprawą, ale jedynie okoliczności istotnych i w miarę możliwości okoliczności sprzyjających popełnieniu przestępstwa (por. art. 366 § 1 k.p.k.). W ocenie Sądu Apelacyjnego kwestie związane z treścią wiarygodności, jaka istniała między (...) sp. z o.o. i (...) sp. z o.o. na gruncie niniejszej sprawy do takich kategorii nie należały.

Jako niezrozumiały jawi się zarzut naruszenia przepisu prawa procesowego, a mianowicie art. 53 § 2 k.p.k. już z tego powodu, iż obowiązujący k.p.k. nie zna takiego przepisu. Należało uznać, że skarżący zarzucił wydanemu rozstrzygnięciu obrazę prawa materialnego, a to przepisu art. 53 § 2 k.k., który dotyczy zasad i dyrektyw wymiaru kary.

Zarzut taki należy uznać za chybiony. Powszechnym jest stanowisko, iż co do charakteru normy prawnej, której naruszenie może stanowić podstawę zarzutu obrazę prawa materialnego, to winna to być norma o charakterze stanowczym, zaś podniesiony zarzut odwoławczy w tym zakresie winien dotyczyć niezrealizowania w zaskarżonym orzeczeniu nakazu lub zakazu określonego tym przepisem. Takiego charakteru nie ma zaś art. 53 k.k. formułujący dyrektywy sędziowskiego wymiaru kary. Wynikająca z tego wyboru surowość kary może stanowić podstawę zarzutu z art. 438 pkt 4 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2008 r., III KK 345/07, Biuletyn PK 2008, nr 7, poz. 29; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 r., V KZ 36/09, Prok. i Prawo - wkł. 2010, nr 1-2, poz. 1; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2007 r., II KK 50/07, OSNwSK 2007, poz. 903; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2011 r., III KK 36/11, Lex nr 1044030; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2009 r. III KK 314/08, OSNwSK 2009, poz. 853, Lex nr 503254). Z kolei z treści sformułowanego przez obrońcę oskarżonego zarzutu nie wynika, ażeby jego zdaniem orzeczona względem G.K. kara była rażąco niewspółmierna. Z tych też przyczyn Sąd Apelacyjny uznał omawiany zarzut za niezasadny, na marginesie wskazując, iż Sąd I instancji dał wyraz kwestii niekaralności oskarżonego w treści sporządzonego uzasadnienia (vide: k. 97), zaznaczając, że nie jest to istotna okoliczność łagodząca.

Obrońca oskarżonego G. K. wskazał nadto, że Sąd Okręgowy wydając rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i mający wpływ na jego treść, polegający na bezpodstawnym przyjęciu, iż kwota 386.300 zł przelana na rachunek bankowy (...) sp. z o.o. trafiła do M. M. i G. K., gdy tymczasem ze zgromadzonego materiału, w szczególności wyjaśnień M. M. wynika, że została pobrana przez niego.

W tym miejscu należy wskazać, że dla bytu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. istotny jest skutek w postaci niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez osobę pokrzywdzoną. Skutek ten w niniejszej sprawie niewątpliwie nastąpił - w dniu 06 lutego 2007 roku (...) sp. z o.o. uruchomiła, tj. przelała na rachunek bankowy (...) sp. z o.o. kwotę 386.300 złotych z tytułu zawartej umowy faktoringowej. Bez żadnych wątpliwości doszło zatem do wystąpienia szkody po stronie (...) sp. z o.o.

Obrońca oskarżonego formułując omawiany zarzut kwestionuje, iż G. K. partycypował w jakikolwiek sposób w korzyści majątkowej, jaką uzyskano z popełnienia zarzucanego mu czynu. W ocenie Sądu Apelacyjnego okoliczności niniejszej sprawy nie pozwalają przyjąć, że G. K. w korzyści wynikającej z powstałej szkody nie partycypował. Na powyższą

okoliczność nie ma wpływu to, że to oskarżony M. M. pobierał kwoty wpłacane przez K. K. na wspólny rachunek założony dla (...) sp. z o.o. w (...) Bank, bądź też odbierał również osobiście w dniach 11 maja, 04 czerwca i 02 lipca 2007 roku kwoty przekazywane w gotówce od K. K.. Uwadze Sądu nie mogło ująć, co szeroko zostało omówione wyżej, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co zrealizowali. Prawdą jest, że Sądowi I instancji nie udało się poczynić ustaleń w zakresie, kto i w jakim zakresie partycypował w podziale zysku uzyskanego z wyłudzenia świadczenia z (...) sp. z o.o. (por. k. 90 uzasadnienia). Powyższe nie pozwala jeszcze na ustalenie, iż cała korzyść uzyskana z popełnionego czynu trafiła do M. M.. Jak zaznaczono wyżej, taki wniosek byłby sprzeczny z doświadczeniem życiowym. Jako niezrozumiałe jawiłoby się wtedy zachowanie G. K., który nie tylko przystąpił do porozumienia z oskarżonym M. M., ale podjął szereg działań mających umożliwić uzyskanie tej korzyści. Na zachowania te składały się także działania niezgodne z prawem, jak uzyskanie podrobionych dowodów osobistych, czy podrabianie podpisów J. B.. Skoro G. K. zdecydował się na tak daleko posunięte zaangażowanie w uzyskanie od (...) sp. z o.o. określonego świadczenia, to nie sposób uznać, że nie uzyskał on żadnej korzyści z powyższego. Należało mieć także na uwadze, że po wypłacie przez oskarżonego M. M. pieniędzy przelanych na wspólne konto w (...) Banku nie sposób było ustalić, jak ta kwota została rozdysponowana między G. K. i M. M.. Jak zaznaczył Sąd Okręgowy, w takiej sytuacji powyższa okoliczność można było ustalić jedynie w oparciu o osobowe źródła dowodowe. Wyjaśnienia oskarżonych oraz zeznania A. Ś. i K. K. pozostają jednak w tej mierze w sprzeczności i nie można było w żaden sposób ustalić, komu i w jakim zakresie dać na tę okoliczność wiarę. obrońca oskarżonego K. nie dostrzega jednakże zasadniczej kwestii. To, że nie udało się ustalić, kto i w jakim zakresie uzyskał pieniądze pochodzące z wyrządzenia szkody (...) sp. z o.o. nie oznacza, że nie udało się ustalić, kto w ogóle w tej szkodzie partycypował. Tę okoliczność zdaniem Sądu Apelacyjnego bez wątpienia udało się ustalić. W takiej sytuacji jako racjonalny jawi się zastosowany w punkcie IV wyroku środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody, który został orzeczony solidarnie wobec obydwu oskarżonych. Orzeczenie środka karnego przewidzianego w art. 46 § 1 k.k. dopuszczalne jest również w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców przestępstwa do naprawienia szkody w całości albo w części (podobnie uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2000 r. I KZP 40/00). Sąd Apelacyjny podziela na gruncie niniejszej sprawy powyższe stanowisko. Co prawda zasadą powinno być orzekanie środka karnego z art. 46 § 1 k.k. w bądź to w częściach odpowiadających uzyskanej korzyści majątkowej z tytułu szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu, bądź w częściach równych, ale tylko wówczas kiedy pozwalają na to okoliczności sprawy. W sytuacjach tego rodzaju, jaka zaistniała na gruncie niniejszego postępowania nie sposób było ustalić, kto w jakiej części uzyskał pieniądze pochodzące od (...) sp. z o.o. Trudno w takich warunkach było uznać, że pokrzywdzonemu nie przysługuje naprawienie wyrządzonej mu szkody. Właśnie tego rodzaju sytuacjom na przeciw winno wychodzić stosowanie instytucji prawa cywilnego, a mianowicie zobowiązań solidarnych. Powyższe przemawia za zasadnością stanowiska Sądu Okręgowego co do kwestii korzyści majątkowej jaką uzyskali oskarżeni w wyniku popełnienia przestępstwa. Z tych też powodów Sąd Apelacyjny podzielił zdanie Sądu meriti i uznał zarzut obrony jako bezzasadny.

Mając powyższe względy na uwadze, Sąd Apelacyjny uznał, że argumentacja skarżących, wyrażonej apelacjach, należy odmówić racji, a to z kolei musiało skutkować uznaniem ich za oczywiście bezzasadne i utrzymaniem w mocy zaskarżonego wyroku.

Odnosząc się do kar orzeczonych wobec M. M. i G. K., Sąd odwoławczy uznał, iż wymierzone oskarżonym kary pozbawienia wolności oraz kary grzywny są w pełni adekwatne do stopnia ich winy i społecznej szkodliwości czynów im przypisanych. W pełni uzasadnionym było zobowiązanie oskarżonych w trybie art. 46 § 1 k.k. do naprawienia szkody wyrządzonej czynem im przypisanym.

Zdaniem Sądu ad quem Sąd orzekający wymierzając jednostkowe kary pozbawienia wolności, jak i w stosunku do oskarżonego G. K. karę łączną pozbawienia wolności, w odpowiedni sposób uwzględnił cele w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej, prawidłowo ocenił stopień społecznej szkodliwości czynów przez nich popełnionych, jak też stopień ich zawinienia. Przez to, zdaniem Sądu odwoławczego, orzeczone kary są sprawiedliwe, nie przekraczające stopnia winy, pozostające adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynów, a także mające szansę osiągnąć cele stawiane karze. Sąd I-ej instancji wymierzając karę nie przekroczył granic swobodnego uznania sędziowskiego, które stanowią zasadę sądowego wymiaru kary.

Sąd ten także prawidłowo dostrzegł zarówno okoliczności obciążające oskarżonych, jak i okoliczności łagodzące oraz prawidłowo je ocenił. Rację ma Sąd I instancji wskazując, że okoliczności tego rodzaju, jak wejście w porozumienie w dwiema innymi osobami (K. K., A. Ś.), zaplanowany i przemyślany charakter działania, naruszenie podstawowych norm prawnych nie tylko z zakresu prawa karnego, przemawiają za odpowiednio surowym potraktowaniem oskarżonych. M. M. był uprzednio karany za przestępstwa przeciwko mieniu. Z kolei działanie oskarżonego G. K. charakteryzowało się szczególnym stopniem podstępności. Jak wskazywano wyżej, oskarżony postanowił, w trakcie podejmowanych przez siebie działań mających na celu doprowadzenie pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem, że użyje podrobionych dokumentów potwierdzających tożsamość innych osób. W ten sposób uczestniczył w dokonywanych transakcjach pod zmienioną, fałszywą tożsamością J. K. i J. B.. W takich okolicznościach sprawę nie można poczytać za okoliczność łagodzącą faktu, że G. K. nie był wcześniej karany sądownie. Należy także w odniesieniu do obydwu oskarżonych wskazać, co prawidłowo uczynił Sąd I instancji, że zachowanie oskarżonych godziło w istotne dobro prawne, jakim jest pewność obrotu gospodarczego. Rację ma Sąd meriti wskazując, że działanie oskarżonych godzi w bezpieczeństwo rozwoju ekonomicznego naszego kraju, co z kolei powoduje, że czyn charakteryzował się wysokim stopniem społecznej szkodliwości. Także dwa pozostałe przestępstwa popełnione przez oskarżonego G. K. charakteryzowały się znacznym stopniem szkodliwości społecznej. Były one bowiem wymierzone w istotne dobro prawne, jakim jest bezpieczeństwo i pewność dokumentów. Dokumenty, które były przedmiotem tychże przestępstw miały charakter niezwykle istotny z punktu widzenia pewności obrotu - stwierdzały tożsamość osób w nich wskazanych umożliwiając tym samym po ich okazaniu zawieranie szeregu transakcji i dokonywanie innych czynności. Oskarżony sfałszowane dowody osobiste przedłożył w banku oraz u notariusza, wprowadzając w błąd instytucje, które mają za cel czuwać nad pewnością obrotu. Zachowanie takie należy uznać za karygodne w stopniu znacznym. Także szkoda jaka powstała z tej przyczyny była znacznych rozmiarów. Co prawda korzyść majątkowa, jaką uzyskali oskarżeni w wyniku popełnienia przez G. K. przestępstw kwalifikowanych z art. 270 § 1 k.k. nie pochodziła bezpośrednio z tych czynów, ale zachowania te były środkiem służącym do popełnienia finalnego czynu, jakim było wprowadzenie w błąd (...) sp. z o.o.

Wymierzone oskarżonym kary nie przekraczają stopnia zawinienia M. M. oraz G. K., przy czym stopień ten należy uznać za znaczny. W stosunku do oskarżonych nie zachodziły żadne okoliczności wyłączające zawinienie. Jako osoby dorosłe, biorące czynny udział w obrocie gospodarczym, mający doświadczenie na polu prowadzenia działalności gospodarczej z całą pewnością znali reguły nim rządzące. Tym samym mieli możliwość zachowania się zgodnego z porządkiem prawnym. O wysokim stopniu zawinienia decyduje także to, iż sposób działania jaki charakteryzował działanie oskarżonych należy określić jako przemyślany, z góry zaplanowany, nastawiony na określony cel, jakim było osiągnięcie korzyści majątkowej. Oskarżeni również nie podjęli żadnych kroków, ażeby wyrządzoną szkodę w jakikolwiek sposób naprawić.

Wymierzone kary odzwierciedlają zatem wszystkie okoliczności wpływające na wymiar kary, czyli stopień winy, sposób działania, tryb życia oskarżonych przed popełnieniem przestępstwa oraz zachowanie po jego popełnieniu. Zdaniem Sądu ad quem zważywszy na to, że wymierzona kara pozbawienia wolności mieści się w dolnym przedziale ustawowego zagrożenia, rysuje się jako adekwatna do stopnia winy i znacznej społecznej szkodliwości czynu, a ponadto zapowiada realizację funkcji szczególnie oraz ogólnie prewencyjnej.

Należy podkreślić, iż Sąd meriti w stosunku do czynów G. K. kwalifikowanych z art. 270 § 1 k.k. słusznie posłużył się przy wymiarze kary instytucją ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. Czyny popełnione przez oskarżonego w dniu 12 stycznia 2007 roku w K. oraz 16 stycznia 2007 roku w R. były popełnione w podobny sposób, G. K. w obydwu przypadkach zatajał bowiem swoją prawdziwą tożsamość, chcąc w ten sposób stworzyć sobie oraz osobom wspólnie z nim działającym pole do wyłudzenia kredytu od pokrzywdzonego. Nadto obydwie czyny zostały popełnione w krótkich odstępach czasu (4 dni), zanim zapadł wyrok je obejmujący.

Trafnie także Sąd a quo ukształtował karę łączną wymierzoną wobec oskarżonego G. K.. Sąd Okręgowy uwzględnił związek, jaki zachodzi pomiędzy poszczególnymi czynami, za które orzeczono kary jednostkowe. Mowa tu o związku o charakterze zarówno czasowym (zbieżność chronologiczna), jak i podmiotowo-przedmiotowym (zbieżność strony

podmiotowej czynów oraz kwalifikacji prawnej i atakowanego dobra prawnego, jak również pozostałe elementy składające się na stronę przedmiotową danego czynu, np. sposób działania sprawcy). Ustalono w sprawie okoliczności uzasadniały zastosowanie przy wymiarze kary łącznej pozbawienia wolności zasady asperacji. I tak należało mieć na uwadze, że wszystkie czyny zostały popełnione przez G. K. w bliskich odstępach czasu, tj. na przestrzeni jednego miesiąca. Miały one na celu uzyskanie korzyści majątkowej na szkodę (...) sp. z o.o. Cechowały się one także identyczną stroną podmiotową, zostały popełnione w zamiarze bezpośrednim kierunkowym. Z kolei czyny oskarżonego godziły w różne dobra prawne, mianowicie czyn opisany w punkcie I wyroku Sądu Okręgowego skierowany był przeciwko pewności obrotu gospodarczego oraz mieniu, zaś czyny kwalifikowane z art. 270 § 1 k.k. godziły w wiarygodność dokumentów. Inna była również kwalifikacja prawna przypisanych oskarżonemu przestępstw. Z tych też powodów Sąd meriti prawidłowo przyjął, że kara łączna (wymierzona oskarżonemu prawidłowo na podstawie art. 91 § 2 k.k., a nie art. 85 k.k.), winna być określona przy użyciu zasady asperacji.

Nadto słusznie Sąd meriti uznał, że wobec oskarżonego M. M. nie zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna, która uzasadniałaby zastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Wskazania wymaga to, że oskarżony był już uprzednio karany, w tym za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. Zdaniem Sądu Apelacyjnego kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie spełniła by swoich celów w stosunku do oskarżonego. Trzeba mieć bowiem na uwadze, że M. M., pomimo, że popełnił już uprzednio czyn karalny, powrócił na drogę przestępstwa. Zachowaniem, którego ocena była przedmiotem niniejszego procesu, dał wyraz znacznemu lekceważeniu porządku prawnego. Bezprawność jego zachowania dotyczyła nie tylko norm prawa karnego, ale również i prawa cywilnego, upozorował on bowiem czynność prawną po to, ażeby uzyskać kredyt z instytucji faktoringowej. Ustalono w sprawie okoliczności wskazują, że tylko kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania spełni swoje cele i zapobiegnie powrotowi oskarżonego do przestępstwa.

Z kolei, jeżeli chodzi o osobę oskarżonego G. K., to zgodnie z art. 69 § 1 k.k. nie zachodziły wobec niego warunki do orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, albowiem orzeczonej wobec niego kara przekraczała 2 lata.

Sąd I instancji prawidłowo orzekł także wobec oskarżonych kary grzywny w wysokości 200 stawek dziennych każda po 30 złotych. Co prawda art. 33 § 2 k.k. nie obliguje Sądu do wymierzenia kary grzywny, jeżeli zachodzą warunki wskazane w hipotezie tej normy, to jednak w niniejszej sprawie należało uznać, że tak orzeczonej kara została zastosowana słusznie. Po pierwsze nie ulega wątpliwości, że czyn popełniony przez M. M. i G. K. został popełniony w celu uzyskania korzyści majątkowej, którą nadto oskarżeni osiągnęli. Korzyść ta była znacznej wartości, wynosiła mianowicie 386.300 złotych. Uzyskanej kwoty oskarżeni nie zwrócili, nie naprawili tym samym wyrządzonej szkody. Tym samym należało się opowiedzieć za tym, że kara o charakterze majątkowym, jaką bez wątplenia jest grzywna, winna być orzeczonej obok kary pozbawienia wolności, albowiem wskazuje na to charakter i okoliczności popełnienia opisywanego czynu. Ustalając wysokość stawki dziennej Sąd Okręgowy określił ją prawidłowo i nie naruszył tym samym przepisu art. 33 § 3 k.k. Należało mieć bowiem z jednej strony na uwadze, że oskarżeni prowadzą działalność gospodarczą, mają zatem możliwości zarobkowe. Z drugiej strony należało pamiętać, iż ten sam Sąd orzekł wobec nich obowiązek naprawienia szkody, który z pewnością obciąży finansowo oskarżonych. Ponadto wobec oskarżonych orzeczono bezwzględne kary pozbawienia wolności, zatem ich możliwości zarobkowe w pewien sposób się zmniejszą. Z tych też powodów wysokość stawki dziennej określonej na kwotę 30 zł nie należy uznać za zbyt wygórowaną oraz przekraczającą możliwości materialne M. M. i G. K..

Sąd także prawidłowo orzekł środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego. Zarówno fakt wystąpienia szkody, jej wysokość oraz okoliczność, że nie została ona do tej pory naprawiona nie budziły żadnych wątpliwości. Z wyżej przywołanych już przyczyn Sąd Okręgowy prawidłowo także przyjął, iż szkoda ta winna być naprawiona solidarnie przez obydwu oskarżonych. Mając powyższe na uwadze należy zważyć, iż nie doszło do naruszenia przepisu art. 46 § 1 k.k.

W konsekwencji powyższego Sąd Apelacyjny uznał, że orzeczonej przez Sąd I-ej instancji kara nie jest karą rażąco niewspółmierną.

Mając powyższe względy na uwadze, Sąd Apelacyjny uznał, że argumentacji skarżących, wyrażonych w apelacjach, należy odmówić racji, a to z kolei musiało skutkować uznaniem jej za oczywiście bezzasadne i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Jednocześnie Sąd odwoławczy, zwolnił oskarżonych od obowiązku zapłaty kosztów sądowych za instancję odwoławczą, obciążając poniesionymi wydatkami Skarb Państwa.