

Sygn. akt XVII Ka 770/17

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym – Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Susmaga

Sędziowie: SSO Jerzy Andrzejewski (spr.)

SSO Sławomir Olejnik

Protokolant: apl. radc. Jowita Milewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Arkadiusza Dzikowskiego

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2017 r.

sprawy **M. K.**

oskarżonego z art. 286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kościanie z dnia 4 kwietnia 2017 r.

w sprawie sygn. akt II K 108/16

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w punkcie 1 - z opisów wszystkich zarzucanych oskarżonemu czynów eliminuje zwrot wskazujący, że oskarżony wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do możliwości zapłaty,

b) w zakresie czynu LIII przyjmuje, że został on popełniony w okresie od stycznia do marca 2012 r.,

c) w zakresie czynu LIV przyjmuje, że został on popełniony w marcu 2012 r.

d) w punkcie 3 - zobowiązując oskarżonego do naprawienia szkody w wysokości 12 000 (dwunastu tysięcy) zł,

2. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego w wysokości 20 zł oraz wymierza mu opłatę za drugą instancję w kwocie 180 zł.

Sławomir Olejnik Małgorzata Susmaga Jerzy Andrzejewski

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2017 roku, wydanym w sprawie II K 108/16, Sąd Rejonowy w Kościanie uznał oskarżonego M. K. za winnego popełnienia 54 przestępstw zakwalifikowanych z art. 286 § 1 k.k., przyjmując, że te czyny zabronione stanowią ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. i za te przestępstwa – na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91

§ 1 k.k - wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności, zawieszając warunkowo wykonanie przedmiotowej kary na okres 3 lat próby. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. Sąd Rejonowy zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. G. kwoty 66.500 złotych. Kosztami sądowymi obciążono oskarżonego, wymierzając jednocześnie M. K. opłatę w wysokości 180 złotych (k. 652-661v).

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżony oraz jego obrońca. Obaj apelujący zaskarżyli orzeczenie Sądu I instancji w całości.

1. Apelujący obrońca zarzucił wyrokowi:

- błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę orzeczenia, polegający na przyjęciu, iż oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, a nadto iż oceniana czynność sprawcza polegała na wprowadzeniu pokrzywdzonych w błąd co do możliwości i zamiaru zapłaty za pobrany towar, w sytuacji gdy oskarżony posiadał majątek zabezpieczający interesy pokrzywdzonych, a brak zapłaty w terminie determinowany był obiektywnie istniejącymi kłopotami finansowymi;

- obrazę przepisów postępowania, tj. art. 442 § 3 k.p.k. poprzez niezrealizowanie wskazań Sądu Odwoławczego zawartych w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 lutego 2016 roku, wydanego w sprawie XVII Ka 1032/15, w zakresie wymogu określenia dat poszczególnych czynów;

- obrazę art. 7 k.p.k. poprzez sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego ocenę zeznań A. G. i przyznanie im przymiotu wiarygodności;

- obrazę art. 443 k.p.k. poprzez wydanie orzeczenia surowszego aniżeli zawarte w wyroku Sądu Rejonowego w Kościanie z dnia 25 marca 2015 roku w sprawie II K 104/13 w sytuacji, gdy przedmiotowy wyrok był zaskarżony jedynie na korzyść oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty apelujący obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, a ewentualnie o zmianę punktu 3 zaskarżonego wyroku i obniżenie obowiązku naprawienia szkody do kwoty 12.000 złotych. Na wypadek nieuwzględnienia powyższych wniosków skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji (k. 631-635).

2. Oskarżony zarzucił wyrokowi Sądu Rejonowego naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

- art. 4, 5 i 7 k.p.k., polegające na przekroczeniu zasad określonych w tych przepisach przy dokonaniu oceny materiału dowodowego i ustaleń w zakresie zamiaru oskarżonego;

- art. 443 k.p.k. polegające na wydaniu surowszego wyroku, niż we wcześniejszej uchylonym wyroku tego samego Sądu.

Formułując powyższe zarzuty skarżący wniósł o uniewinnienie, a ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez odstąpienie od przyznania jakiegokolwiek kwoty pokrzywdzonemu A. G. (k. 639-643).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje wniesione przez oskarżonego oraz jego obrońcę okazały się konieczne, albowiem umożliwiły kontrolę instancyjną zaskarżonego orzeczenia, która w rezultacie doprowadziła do jego korekty. Żaden ze sformułowanych przez skarżących zarzutów nie mógł jednak doprowadzić do uniewinnienia podsądnego. Wobec zasadniczej zbieżności przedstawionej w obu środkach odwoławczych argumentacji, zostaną one omówione łącznie w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Na samym wstępie stwierdzić należy, iż zdaniem Sądu Odwoławczego, Sąd I instancji przeprowadził przewód sądowy w sposób wnikliwy i wszechstronny. Przeprowadzono wszelkie niezbędne czynności dowodowe, które były konieczne

dla prawidłowego rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej oskarżonego, natomiast ocena zgromadzonego materiału dowodowego mieściła się w granicach sędziowskiej swobody i należyte uwzględniała zasady logiki i prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego. Pozostawała ona wobec powyższego pod ochroną dyspozycji art. 7 k.p.k., spotykając się w związku z tym z zasadniczą akceptacją Sądu Okręgowego. Z tego względu nie mogły odnieść oczekiwanego przez skarżących skutku zarzuty, w zakresie błędów popełnionych przy rekonstrukcji stanu faktycznego, a wynikających z rzekomego naruszenia przepisów rządzących zasadami oceny materiału dowodowego oraz zasadami wyrokowania (art. 4, 5 i 7 k.p.k.). Zarzuty te ograniczały się w istocie do gołosłownej negacji faktu popełnienia przestępstwa po stronie oskarżonego oraz do przedstawienia własnej polemicznej oceny materiału dowodowego. Podkreślenia wymagał fakt, że korekta orzeczenia nie świadczy o błędzie w ustaleniach faktycznych odnośnie winy i sprawstwa oskarżonego.

Przypomnieć należy, że przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Charakterystyczny dla strony podmiotowej tego przestępstwa zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu. Przypisanie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. wiąże się z wykazaniem, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby oraz to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2011 roku w sprawie o sygn. akt III KK 181/10). Przy ustaleniu zamiaru sprawcy oszustwa, który nie przyznaje się do winy, należy brać pod uwagę wszystkie okoliczności, na podstawie których można byłoby wyprowadzić wnioski co do realności wypełnienia obietnic złożonych przez sprawcę osobie rozporządzającej mieniem, a w szczególności jego możliwości finansowe, skalę przyjętych zobowiązań, które ma świadczyć sprawca na korzyść rozporządzającego mieniem, zachowanie się sprawcy po otrzymaniu pieniędzy, jego stosunek do rozporządzającego mieniem w związku z upływem terminów płatności, z jednoczesną oceną przy zwłoce płatności zmian w sytuacji materialnej sprawcy na niekorzyść oraz przyczyn takiego stanu rzeczy (por. wyrok Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 10 grudnia 2009 roku w sprawie o sygn. akt II AKa 361/09).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy zauważyć, że kondycja jednoosobowej działalności gospodarczej prowadzonej przez oskarżonego pod firmą PHU (...) zaczęła się załamywać już w 2007 roku. Z tego też względu oskarżony założył spółkę z o.o. o nazwie A., albowiem konta przedsięwzięcia PHU (...) były zajęte przez komornika. Nie jest więc tak, że oskarżony niespodziewanie popadł w tarapaty finansowe w wyniku, np. załamania koniunktury gospodarczej. Biorąc pod uwagę skomplikowane procesy gospodarcze oczywiście nie sposób a priori wykluczyć możliwości pojawienia się nieprzewidzianych, niezależnych od danego podmiotu zdarzeń uniemożliwiających wywiązać się z pierwotnie przyjętego za siebie zobowiązania. Jest to jednak sytuacja odmienna od tej, w której już przyjmując na siebie zobowiązanie podmiot ten doskonale wie i ma świadomość, że nie jest w stanie wywiązać się z zobowiązania, dotrzymać terminu płatności, mimo tego stwarza u sprzedawcy przekonanie, że zapłaci za towar w terminie, przez co wywołuje u niego decyzję skutkującą rozporządzeniem mieniem. Z taką zaś sytuacją mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie.

Jak słusznie zauważył Sąd I instancji, poza wierzycielami wskazanymi w zarzutach M. K. posiadał zadłużenia także u innych kontrahentów, w związku z czym prowadzone były wobec oskarżonego liczne postępowania egzekucyjne. Komornik przy Sądzie Rejonowym w L. M. C. prowadził egzekucje przeciwko oskarżonemu już od 2002 roku. Sam oskarżony wielokrotnie również wskazywał, że skala zadłużenia w jego przypadku była „ogromna”.

Oskarżony jako uczestnik profesjonalnego obrotu gospodarczego musiał mieć pełną świadomość poważnego zagrożenia utraty płynności finansowej. Wiedział zatem, że nie dysponuje środkami na wywiązać się z zaciąganych zobowiązań,

a mimo to je zaciągnął i doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pokrzywdzonych w niniejszej sprawie. Do wniosku o „oszukiwaczy” zamiarze M. K. prowadzi również analiza jego zachowania, po zawarciu umów, otrzymaniu towaru, czy też wykonaniu na jego rzecz określonych usług. Zeznania pokrzywdzonych, w których

opisywali postawę oskarżonego już po powstaniu zaległości, obrazują utrudniony kontakt z M. K. oraz brak rzetelnych informacji na temat tego stanu rzeczy.

Z zeznań P. G. jasno wynika przy tym, że praktyka płacenia przez oskarżonego z dużym opóźnieniem nigdy nie była przez spółkę (...), P. G. sp. j. akceptowana, stąd też złożono zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa oszustwa przez oskarżonego (k. 514). Nie można przy tym zapominać, że oskarżony utwierdzał przedstawicieli pokrzywdzonej spółki, że zaległości zostaną ostatecznie uiszczone. Tylko to pozwoliło oskarżonemu na kontynuację współpracy z pokrzywdzoną spółką, aczkolwiek bieżąca sprzedaż była dokonywana w formie gotówkowej, co pozwalało na niwelowanie ryzyka gospodarczego.

Świadek K. W. wskazał w swojej relacji na problemy z uzyskaniem zapłaty i zwyczajne zwodzenie go przez oskarżonego, kiedy to powtarzało się zapewnienie z jego strony, że ureguluje płatność, którą jednak uzależniał od przelewu od innych kontrahentów. Zauważyć należało, że to pokrzywdzony wykazywał inicjatywę w kontaktach z oskarżonym, który ewidentnie ich unikał.

Z kolei świadek J. G. (1) zeznał, że oskarżony przedłożył mu dokumenty rejestracyjne spółki z o.o. (...) a nie przedsiębiorcy PHU (...), z którym dokonywał transakcji. Świadek wskazał, że zakupy oskarżony realizował początkowo w formie gotówkowej. Po wyrażeniu zgody na sprzedaż z odroczonym terminem płatności, szybko narosły zaległości.

Także zeznania J. C. potwierdzają, że oskarżony był całkowicie bierny wobec faktu wystąpienia zadłużenia i nie reagował na wezwania do zapłaty.

Takowy sposób postępowania oskarżonego potwierdzają także depozycje P. M., który otwarcie podał, że oskarżony zwodził go co do możliwości zapłaty. M. K. bowiem wpieryw wyznaczał temu świadkowi miejsce przekazania płatności, a następnie nigdy nie pojawił się w umówionym terminie.

Zeznania A. G. również zasadnie uznane zostały przez Sąd Rejonowy za wiarygodne. Świadek wskazał, że prowadzone przez niego prace miały oparcie w przygotowanym najpierw kosztorysie. Kosztorys ten został zaaprobowany przez oskarżonego. Świadek nie zawarł z oskarżonym pisemnej umowy, jednakże nie dziwi to, jeżeli weźmie się pod uwagę długoletnią znajomość pokrzywdzonego z M. K.. Ustalona kwota wynagrodzenia, tj. 70.000 złotych potwierdzenie znalazła w piśmie z dnia 7 września 2012 roku, wysłanym pokrzywdzonemu przez oskarżonego w reakcji na przesłanie faktury przez pokrzywdzonego (k. 14-15). Świadek G. odniósł się do okoliczności niewykonania części prac i nie ma powodu, aby jego zeznania pozbawiać przymiotu wiarygodności. Zeznający wskazał również, że kwestionowaną fakturę wystawił po namowie funkcjonariusza Policji, który przyjmował jego zawiadomienie o przestępstwie. Nie ulega więc wątpliwości, że czas popełnienia przestępstwa nie mógł zostać określony na tożsamy dzień z datą wskazaną na fakturze. Uchybienie to mogło jednak zostać skorygowane w instancji odwoławczej. Obaj apelujący negując wartość dowodową zeznań tegoż świadka konsekwentnie pomijają, że z przytoczonego na wstępie pisma oskarżonego z dnia 7 września 2012 roku wynika jednoznacznie, iż kwota 12.000 złotych, którą powinien otrzymać pokrzywdzony A. G. była bezsporna. Pomimo tego oskarżony nie uregulował nawet tej należności. Jak już wskazano, kwota 12.000 złotych nie była co do zasady przedmiotem sporu, a więc bez większego znaczenia okazały się zarzuty oskarżonego odnośnie wadliwości wykonanych przez pokrzywdzonego prac. W tym momencie należało również zaznaczyć, że wobec trafności podniesionego przez skarżących zarzutu naruszenia art. 443 k.p.k., kwestia rozliczeń M. K. z A. G. nie wymagała pogłębionej analizy (do kwestii obrazu zakazu reformationis in peius Sąd Okręgowy powróci w dalszej części niniejszego uzasadnienia).

Biorąc pod uwagę, że pokrzywdzony G. sam popadł w tarapaty finansowe na skutek działania oskarżonego, nie dziwi jego zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa przez M. K.. A. G. podkreślał, że nie był w stanie ponieść kosztów postępowania cywilnego (k. 392). Skoro jednym z celów postępowania karnego jest uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego przy jednoczesnym poszanowaniu jego godności (vide art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.), nie dziwi skorzystanie przez A. G. z drogi postępowania karnego. Decyzja ta była w pełni racjonalna. Oczywiście jest

przy tym, że świadek G. jest skonfliktowany z oskarżonym, jednakże nie sposób wyłącznie z tego powodu odmówić jego depozycjom wiary.

Jak wynika więc z zeznań pokrzywdzonych, próbowali oni wielokrotnie skontaktować się z oskarżonym i ustalić kiedy zadłużenie zostanie przez niego spłacone. Próby te albo okazywały się bezskuteczne, albo kończyły zapewnieniami bez pokrycia ze strony oskarżonego. Oskarżony doskonale bowiem wiedział, że nie ma środków finansowych na pokrycie kolejnych składanych zamówień. Przy tym – wbrew twierdzeniom apelujących – nie może świadczyć o tym, że oskarżony nie miał zamiaru oszustwa fakt, iż na zapłatę pozwalały mu wpływy z działalności gospodarczej, ani też to, że oczekiwał na uzyskanie środków z jakichś istniejących wierzycelności. Działanie sprawcy polegające na złożeniu zamówienia na dostawę towaru, czy też wykonanie usługi, nawet z odroczonym terminem płatności, określonym w wystawionej fakturze, przy istnieniu już w momencie złożenia tegoż zamówienia zamiaru niedotrzymania terminu zapłaty i odłożenia go na czas bliżej nieokreślony oraz uzależnienia go od ewentualnego powodzenia inwestycji dokonanych z pieniędzy uzyskanych przy wykorzystaniu przedmiotowego towaru, jest w istocie doprowadzeniem kontrahenta do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia go w błąd, a tym samym wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 lutego 1995 roku w sprawie o sygn. akt II AkR 2/95). Dodać należy, że nie można mówić, że późniejszy zwrot świadczenia uzyskanego w wyniku przestępczego działania ma charakter ekskulpujący. Co najwyżej można wówczas mówić o naprawieniu szkody. Z faktu naprawienia szkody nie można zaś wyciągać wniosku o nieosiągnięciu korzyści majątkowej przez oskarżonego. Odroczenie zapłaty umożliwia przecież korzystanie ze środków pieniężnych, które musiałyby być wydatkowane, przy jednoczesnym uzyskaniu towaru lub usługi.

Prawdą jest, że kontrahent w transakcji obustronnej nie ma obowiązku ujawniania sytuacji materialnej swojej firmy, niemniej jednak tylko wtedy nie będzie to miało charakteru wprowadzenia w błąd w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k., gdy podmiot taki przy zachowaniu reguł kupieckich, którym druga strona ma prawo ufać, będzie miał rzeczywistą możliwość realizacji przyjętego na siebie umownie zobowiązania w dacie jego powstania, bez świadomego powodowania szkody w majątku swojego wierzyciela. W każdym innym przypadku kreowanie fikcji, poprzez zatajanie faktycznej kondycji finansowej firmy jest tworzeniem mylnego wyobrażenia o możliwościach spłaty zadłużenia w umówionym terminie. Takie zaś działanie prowadzi do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach - II Wydział Karny z dnia 28 grudnia 2016 roku, sygn. akt II AKa 406/16). Dodać należało, że skarżący nie wykazali, aby trudna sytuacja finansowa oskarżonego i całkowity rozmiar zadłużenia w stosunku do aktywów, był powszechnie znany wszystkim jego kontrahentom. Zresztą dla bytu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. okoliczność, że pokrzywdzeni mogli błędnie uniknąć, czy też nie zachowali należytej ostrożności, nie jest istotna. Biorąc pod uwagę rozmiar akcji przestępczej oskarżonego, nie można także zasadnie podnosić, iż M. K. liczył na rychłe uzyskanie przychodów z bieżącej działalności gospodarczej. Mnogość inkryminowanych zachowań oraz kilkuletni okres, w którym działał oskarżony, przeczy takim założeniom.

Niezasadne jest także podnoszenie okoliczności, że oskarżony dysponował majątkiem na spłatę zadłużenia, które ostatecznie zostało wykorzystane do uregulowania części zadłużenia. Norma art. 286 § 1 k.k. stanowi bowiem o niekorzystnym rozporządzeniu mieniem przez pokrzywdzonego. Pojęcia „niekorzystnego rozporządzenia mieniem” nie można utożsamiać ze stratą. Analizowane sformułowanie obejmuje również pozbawienie w przyszłości konkretnych przychodów oraz każde inne pogorszenie sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, a w szczególności zmniejszenie szans na zaspokojenie jego roszczeń w przyszłości, odroczenie terminu spłaty długu, odroczeniu terminu jego przymusowego ściągnięcia, czy też nawet niepełnowartościowe zabezpieczenie spłaty długu. Także oczekiwanie na uzyskanie należnego świadczenia po znacznym terminie zakreślonego terminu płatności oznaczać będzie niekorzystne rozporządzenie mieniem. Bez większego znaczenia w sprawie jest więc okoliczność, że oskarżony dysponował wartościowym aktywem w postaci nieruchomości. Wskazać w tym zakresie należało, że wierzyciele nie byli informowani o możliwości zaspokojenia swoich roszczeń z tego składnika majątku M. K.. Oskarżony nie proponował żadnych sposobów rozliczenia zastępczego. Co więcej własność nieruchomości obciążały wpisy w dziale IV z tytułu hipotek, przy czym należności z tytułu zobowiązań publicznoprawnych przekraczały wartość tej nieruchomości według operatu szacunkowego z roku 2013. Bez znaczenia jest przy tym, że ostatecznie nieruchomość ta została

zbyta za większą cenę, albowiem nastąpiło to dopiero w 2014 roku, podczas gdy ostatni z czynów, przypisanych zaskarżonym wyrokiem, M. K. popełnił w 2012 roku. Zatem w chwili popełniania zarzuconych czynów oskarżony nie wiedział jeszcze, że wartość nieruchomości diametralnie zmieni się na jego korzyść. Odrębną kwestią jest dokonanie niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a okoliczność posiadania majątku na spłatę zadłużenia. Aczkolwiek fakt braku posiadania aktywów na spłatę zobowiązań nie jest kwestią bez znaczenia w niniejszej sprawie, to jednak nie można tejsze okoliczności przypisywać znaczenia niemalże ekskulpującego oskarżonego. Nie sposób znamion przestępstwa oszustwa utożsamiać ze znamionami przestępstw na szkodę wierzycieli stypizowanych przykładowo w art. 300 k.k. i 302 k.k.

Dalej należało wskazać, że całkowicie uprawnione okazały się natomiast zarzuty obrazy art. 443 k.p.k. Zgodnie z cytowaną normą karnoprocesową, w razie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wolno w dalszym postępowaniu wydać orzeczenie surowsze niż uchylone tylko wtedy, gdy orzeczenie to było zaskarżone na niekorzyść oskarżonego albo na korzyść oskarżonego w warunkach określonych w art. 434 § 4 k.p.k. Uprzednio wydany w sprawie wyrok (vide wyrok Sądu Rejonowego w Kościanie, z dnia marca 2015 roku, sygn. akt II K 104/13) był zaskarżony jedynie na korzyść oskarżonego. Zatem Sąd Rejonowy uchybił normie art. 443 k.p.k., zobowiązując M. K. na podstawie art. 46 § 1 k.k. do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. G. kwoty 66.500 złotych, podczas gdy w pierwszym wydanym w sprawie wyroku przyjęto kwotę 12.000 złotych. W tym stanie rzeczy – co słusznie podnieśli obaj apelujący – zaskarżony wyrok wymagał stosownej korekty, a obowiązek naprawienia szkody musiał zostać stosownie obniżony.

Nadto działając z urzędu, Sąd Okręgowy wyeliminował z opisów wszystkich zarzuconych oskarżonemu czynów zwrot wskazujący, że oskarżony wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do możliwości zapłaty. Nie oceniając trafności przyjętej przez Sąd I instancji koncepcji, iż M. K. istotnie mógł doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie pokrzywdzonych w błąd co do możliwości i zamiaru zapłaty, zaznaczyć należy, że pierwotnie wydanym w sprawie wyrokiem nie ujęto w opisie czynów przypisanych M. K. okoliczności wprowadzenia w błąd co do możliwości zapłaty. Tym samym Sąd Rejonowy nie eliminując z opisu czynów tego określenia (tak jak poprzednio orzekający Sąd I instancji) ponownie naruszył takowym rozstrzygnięciem zakaz reformationis in peius.

Zasadny okazał się także częściowo zarzut naruszenia art. 442 § 3 k.p.k. Istotnie bowiem w uzasadnieniu wyroku w sprawie XVII Ka 1032/15 Sąd Okręgowy w Poznaniu nakazał doprecyzować daty czynów. Tym samym zaskarżony wyrok musiał ulec zmianie w ten sposób, że przyjęto w zakresie czynu LIII i LIV, iż zostały one popełnione w okresie – odpowiednio - od stycznia do marca 2012 roku (k. 117) oraz w marcu 2012 roku (k. 1v). Sąd Odwoławczy nie dopatrzył się rzekomego braku odzwierciedlenia zachowania się oskarżonego w zakresie osób „wprowadzanych w błąd” w opisie przypisanych czynów. Wprowadzenie w błąd pokrzywdzonego lub osoby rozporządzającej mieniem może być dokonane także za pośrednictwem innych osób, nieświadomych tego, że tworzą u kogoś mylne wyobrażenie o rzeczywistym stanie rzeczy. Wprowadzenie w błąd za pośrednictwem innej osoby jest możliwe także w przypadku wykorzystania jako pośredników w przekazaniu informacyjnym osób funkcjonujących w strukturze podmiotu konwencjonalnego, zarówno takich, które samodzielnie nie mają kompetencji do rozporządzania mieniem tego podmiotu, jak i tych, które dysponują tego typu uprawnieniami (por. postanowienie Sądu Najwyższego - Izba Karna z dnia 20 stycznia 2017 roku, sygn. akt IV KK 438/16). Nie ulega jednakże wątpliwości, że to J. G. (2) oraz P. G. mieli decydujące zdanie w przedmiocie ustalania warunków współpracy z oskarżonym, a nie ich pracownicy. Podkreślić zarazem należało, że gdy pokrzywdzonym przestępstwem oszustwa jest spółka prawa handlowego, to wskazanie tożsamości wszystkich osób, które wprowadzono w błąd oraz osób, które jako umocowane rozporządziły mieniem spółki nie jest warunkiem wypełnienia znamion przedmiotowych, gdyż taki wymóg w ogóle nie wynika z treści art. 286 § 1 k.k.

W związku z tym, że wniesiony środek odwoławczy skierowany był przeciwko rozstrzygnięciu o winie oskarżonego, Sąd Okręgowy dokonał również kontroli zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze, w pełni dzieląc stanowisko Sądu meriti w zakresie wymierzonej oskarżonemu sankcji, która jako adekwatna do stopnia zawinienia

i społecznej szkodliwości czynu oskarżonego M. K., nie nosi cech rażącej niewspółmierności. Dalsza weryfikacja zaskarżonego wyroku nie dała podstaw do jego korekty.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów poniesionych w postępowaniu odwoławczym w wysokości 20 złotych. Na powyższą należność składają się zryczałtowane koszty zawiadomień. Nadto na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tj. Dz.U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) wymierzono oskarżonemu opłatę za II instancję w kwocie 180 złotych.

Sławomir Olejnik Małgorzata Susmaga Jerzy Andrzejewski