

UZASADNIENIE

Oskarżeni stanęli przed Sądem Okręgowym w Poznaniu pod następującymi zarzutami :

D. S. (1), A. G. (1) i H. L. (1) o to, że :

I. w okresie od stycznia 2004 r. do grudnia 2004 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem wspólnie i w porozumieniu poprzez wprowadzenie w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez 522 niepełnosprawne osoby zatrudnione fikcyjnie w (...) sp. z o.o. na stanowiskach pracowników telemarketingu oraz 3 niepełnosprawne osoby zatrudnione jako portierzy - R. K. (1), M. M. (1), S. M. i pracownika ochrony - A. N. doprowadzili tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 4.081.370,94 zł; stanowiących sumę dofinansowania na każdą z tychże osób niepełnosprawnych działając tym samym na szkodę tegoż Funduszu, a następnie w okresie od stycznia do lutego 2005 r. działając w ten sam sposób usiłowali doprowadzić tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 837.278,80 zł; stanowiących sumę dofinansowania na każdą z 408 pracowników telemarketingu i 2 niepełnosprawne osoby zatrudnione jako portierzy - R. K. (1) i M. M. (1), lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na odmowę dofinansowania przez PFRON na skutek podjętej kontroli tegoż zakładu pracy,

**tj. o przestępstwo z art.286 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw.
z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,**

P. P. (1) o to, że:

II. w okresie od lipca 2004 r. do grudnia 2004 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem, wspólnie i w porozumieniu z J. M. (1) poprzez wprowadzenie w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez 421 niepełnosprawnych osób w (...) P. P. (1) zatrudnionych fikcyjnie na stanowiskach pracowników telemarketingu doprowadził tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 1.719.221,93 zł; stanowiących sumę dofinansowania na każdą z tychże osób niepełnosprawnych działając tym samym na szkodę tegoż Funduszu, a następnie w okresie od stycznia do lutego 2005 r. działając w ten sam sposób usiłował doprowadzić tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 564.377,44 zł; stanowiących sumę dofinansowania na każdą z 408 osób, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na odmowę dofinansowania przez PFRON na skutek podjętej kontroli tegoż zakładu pracy,

**tj. o przestępstwo z art.286 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw.
z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,**

M. T. (1) o to, że:

III. w okresie od października 2004 r. do lutego 2005 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem pomocy P. P. (1) i J. M. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując trzykrotnie około 110 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 6 miesięcy

w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej szacunkowej wartości 449.202,60 zł; z tytułu dofinansowań na ww. 110 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

***tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk
i art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,***

IV. w październiku 2004 r. w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej z zamiarem pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując około 70 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 2 miesiące w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia szacunkowej wartości 90.524 zł z tytułu dofinansowań na ww. 70 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk,

K. L. (1) o to, że:

V. w okresie od kwietnia 2004 r. do lutego 2005 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując czterokrotnie około 100 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za 8 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej szacunkowej wartości 517.280 zł; z tytułu dofinansowań na ww. 100 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

***tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk
i art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,***

VI. w drugiej połowie 2004 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej z zamiarem pomocy P. P. (1) i J. M. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując około 40 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za 2 miesiące w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia szacunkowej wartości 54.448,80 zł; z tytułu dofinansowań na ww. 40 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk,

B. W. (1) o to, że:

VII. w okresie od października 2004 r. do lutego 2005 r. w P.

w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym

i z góry powziętym zamiarem pomocy P. P. (1) i J. M. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując trzykrotnie około 40, 50 i 70 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za

6 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej szacunkowej wartości 217.795,20 zł; z tytułu dofinansowań na ww. osoby na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

***tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk
i art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,***

VIII. w drugiej połowie 2004 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej z zamiarem pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując około 20 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 2 miesiące

w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia szacunkowej wartości 25.864 zł; z tytułu dofinansowań na ww. 20 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk,

S. J. (1) o to, że:

IX. w okresie od kwietnia 2004 r. do lutego 2005 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) sp. z o.o.

i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem

w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, ułatwił popełnienie tegoż przestępstwa przekazując co najmniej czterokrotnie około 50 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za

8 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej szacunkowej wartości 258.640 zł; z tytułu dofinansowań na ww. 50 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W.,

***tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk
i art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk,***

M. O. (1) o to, że:

X. w okresie od lipca 2004 r. do grudnia 2004 r. w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem pomocy P. P. (1)

i J. M. (1) w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) i doprowadzeniu tegoż Funduszu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń tychże osób, działając jako specjalista ds. kadr ułatwiła popełnienie tegoż przestępstwa zawierając w imieniu tegoż zakładu pracy umowy o pracę z 71 osobami w okresie od 16 lipca 2004 r. do

2 sierpnia 2004 r., czym pomogła w wyłudzeniu mienia znacznej wartości w kwocie łącznej 402.909,57 zł; stanowiących sumę dofinansowania na każdą z tychże osób niepełnosprawnych oraz

w usiłowaniu wyłudzenia mienia w kwocie łącznej 97.639,36 zł; stanowiących sumę planowanego dofinansowania na każdą z tychże 70 osób niepełnosprawnych za okres od stycznia do lutego 2005 r. działając tym samym na szkodę tegoż Funduszu,

tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk

Wyrokiem z dnia 21.09.2015r. Sąd Okręgowy w Poznaniu (XVI K 8/10) orzekł co następuje :

1. oskarżonych: **D. S. (1), A. G. (1)**

i H. L. (1) uznał, w ramach I zarzutu, za winnych tego,

że w okresie od 1 stycznia 2004r. do 31 grudnia 2004r. w P.,

w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie

i w porozumieniu, poprzez wprowadzenie w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez 607 niepełnosprawne osoby, zatrudnione fikcyjnie w (...) sp. zoo. w P., doprowadzili ten Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 5.044.465,14 złotych, stanowiących sumę dofinansowań na każdą z tych osób niepełnosprawnych, działając tym samym na szkodę tego Funduszu,

a następnie, w okresie od 1 stycznia 2005r. do 28 lutego 2005r., działając w ten sam sposób, usiłowali doprowadzić Państwowy Fundusz (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy

w kwocie 969.401,08 złotych, stanowiących sumę dofinansowań na każdą z 489 osób niepełnosprawnych, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na odmowę dofinansowania przez Fundusz,

w związku z podjętą kontrolą tegoż zakładu pracy, tj. przestępstwa

z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk

w zw. z art.4 § 1 kk i za to, na podstawie art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 3 kk, art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk, wymierzył oskarżonym kary:

- **D. S. (1)** - 5 lat pozbawienia wolności oraz 300 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,
- **A. G. (2)** - 5 lat pozbawienia wolności oraz 300 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,
- **H. L. (1)** - 5 lat pozbawienia wolności oraz 300 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

2. oskarżonego **P. P. (1)** uznał, w ramach II zarzutu, za winnego tego, że w okresie od 1 lipca 2004r. do 31 grudnia 2004r.

w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając

w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z J. M. (1) (wyłączonym w dniu 2.02.2017r. do odrębnego postępowania – II AKa 33/17 – dop. SA P-ń), poprzez wprowadzenie w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia

i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez 451 niepełnosprawne osoby, zatrudnione fikcyjnie w (...) doprowadził ten Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy

w kwocie 1.873.127,54 zł; stanowiących sumę dofinansowań na każdą z tych osób niepełnosprawnych, działając tym samym na szkodę tego Funduszu, a następnie, w okresie od 1 stycznia 2005r. do 28 lutego 2005r., działając w ten sam sposób, usiłował doprowadzić Państwowy Fundusz (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy

w kwocie 589.918,03 zł; stanowiących sumę dofinansowań na każdego

z 440 niepełnosprawnych pracowników, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na odmowę dofinansowania przez Fundusz w związku z podjętą kontrolą tego zakładu pracy, tj. przestępstwa z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw.

z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk

w zw. z art.4 § 1 kk i za to, na podstawie art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 3 kk, art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonemu kary

3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

3. oskarżonego **M. T. (1)** uznał, w ramach zarzutów III

i IV, za winnego tego, że w okresie od października 2004 r. do lutego 2005 r. w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając

w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru udzielenia pomocy P. P. (1) i J. M. (1) oraz D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustw polegających na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia

i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) oraz w (...) sp.

z o.o. w P. i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń, ułatwił popełnienie tych przestępstw przekazując trzykrotnie w imieniu firmy (...) P. P. (1) 110 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 6 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej wartości 264.000 zł; z tytułu dofinansowania na ww. osoby na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W. oraz przekazując w imieniu (...) sp. z o.o. w P. 70 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 2 miesiące w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia wartości 56.000 zł; z tytułu dofinansowania na ww. osoby na szkodę Państwowego Funduszu (...)

w W., tj. przestępstwa z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk

w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk i art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.91 § 1 kk i art. 4 § 1 kk i za to, na podstawie art.19 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.91 § 1 kk i art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 120 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

4. na podstawie art.69 § 1 kk i art.70 § 1 pkt 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono oskarżonemu **M. T. (1)** na okres 4 lat próby,

5. oskarżonego **K. L. (1)** uznał, w ramach zarzutów V i VI, za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2004r. do lutego 2005r.

w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając

w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru udzielenia pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) oraz P. P. (1)

i J. M. (1) w dokonaniu przez nich oszustw polegających na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia

i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) sp. z o.o. w P. oraz w (...) P. P. (1) i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń, ułatwił popełnienie tych przestępstw przekazując w imieniu (...) sp. z o.o. w P. czterokrotnie 100 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za 8 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej wartości 320.000 zł; z tytułu dofinansowania na ww. osoby na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W. oraz przekazując w imieniu firmy (...) 40 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za 2 miesiące w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia wartości 32.000 zł; z tytułu dofinansowania na ww. osoby na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W., tj. przestępstwa z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk

w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk i art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.91 § 1 kk i art.4 § 1 kk i za to, na podstawie art.19 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.91 § 1 kk i art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 130 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

6. na podstawie art.69 § 1 kk i art.70 § 1 pkt 1 kk, art.4 § 1 kk, wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu **K. L. (1)** na okres 4 lat próby,

7. oskarżonego **B. W. (1)** uznał, w ramach zarzutów VII

i VIII, za winnego tego, że w okresie od czerwca 2004r. do lutego 2005r. w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru udzielenia pomocy P. P. (1) i J. M. (1) oraz D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1) w dokonaniu przez nich oszustw polegających na wprowadzeniu w błąd Państwowego Funduszu (...) w W. co do rzeczywistego podjęcia

i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu w (...) P. P. (1) oraz w (...) sp.

z o.o. w P. i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń, ułatwił popełnienie tych przestępstw przekazując trzykrotnie w imieniu firmy (...), odpowiednio, czterdziestu, pięćdziesięciu

i siedemdziesięciu, niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 6 miesięcy w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia wartości 128.000 zł; z tytułu dofinansowania na ww. osoby, na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W. oraz przekazując w imieniu (...) sp. zoo. w P. 20 niepełnosprawnym osobom ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń za 2 miesiące w niepełnej wysokości

i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia wartości 16.000 zł z tytułu dofinansowania na ww. 20 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W., tj. przestępstwa z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.12 kk

i art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.91 § 1 kk i art.4 § 1 kk i za to, na podstawie art.19 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw.

z art.91 § 1 kk i art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk i za to, na podstawie art.19 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk, art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę 70 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

8. na podstawie art.69 § 1 kk i art.70 § 1 pkt 1 kk, art.4 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu **B. W. (1)** na okres 3 lat próby,

9. oskarżonego **S. J. (1)** uznał, w ramach zarzutu IX, za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2004r. do lutego 2005r.

w P. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając czynem ciągłym i z góry powziętym zamiarem udzielenia pomocy D. S. (1), A. G. (2) i H. L. (1),

w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu

w błąd Państwowy Fundusz (...)

w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu

w (...) sp. z o.o. i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń, ułatwił popełnienie tego przestępstwa przekazując czterokrotnie,

50 niepełnosprawnym osobom, ankiety do wypełniania, które następnie nie były wykorzystywane przez zakład pracy oraz przekazując pieniądze z tytułu wynagrodzeń łącznie za 8 miesięcy,

w niepełnej wysokości i uzyskując od nich potwierdzenia odbioru pełnych kwot wynagrodzenia, czym pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej wartości 160 000 zł z tytułu dofinansowania na ww. 50 osób na szkodę Państwowego Funduszu (...) w W., tj. o przestępstwo z art.18 § 3 kk

w zw. z art.286 § 1 kk i art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.4 § 1 kk, i za to, na podstawie art.19 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk oraz art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 70 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 60 złotych,

10. na podstawie art.69 § 1 kk i art.70 § 1 pkt 1 kk, art.4 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu **S. J. (1)** na okres 3 lat próby,

11. oskarżoną **M. O. (1)** uznał za winną przestępstwa z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk, popełnionego w sposób wyżej opisany w punkcie X, uzupełniając kwalifikację zarzucanego jej przestępstwa o art.4 § 1 kk, przyjmując, że oskarżona pomogła w wyłudzeniu mienia w kwocie 411.506,09 zł; zawierając umowy o pracę z 72 osobami oraz pomogła w usiłowaniu wyłudzenia mienia w kwocie 100.620,72 zł; i za to, na podstawie art.19 § 1 kk

w zw. z art.294 § 1 kk, art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk wymierzył oskarżonej karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 150 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na kwotę 30 złotych,

12. na podstawie art.69 § 1 kk i art.70 § 1 pkt 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk, wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonej **M. O. (1)** na okres 4 lat próby,

13. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonych **D. S. (1), A. G. (1)**

i **H. L. (1) solidarnie** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W. kwoty 5.019.012,84 złotych, w tym:

- do kwoty 56.000 zł; solidarnie także z M. T. (1),
- do kwoty 320.000 zł; solidarnie także z K. L. (1),
- do kwoty 16.000 zł; solidarnie także z B. W. (1),
- do kwoty 160.000 zł; solidarnie także ze S. J. (1),
- do kwoty 342.142,54 zł; solidarnie z H. W.
(wyłączona w dniu 2.02.2017r. do odrębnego postępowania –
II AKa 34/17 – dop. SA P-ń),

14. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego **P. P. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W. kwoty 1.863.912,23 złotych, w tym:

- do kwoty 1.863.912,23 zł; solidarnie z J. M. (1),
- do kwoty 264.000 zł; solidarnie także z M. T. (1),
- do kwoty 32.000 zł; solidarnie także z K. L. (1),
- do kwoty 128.000 zł; solidarnie także z B. W. (1),
- do kwoty 411.506,09 zł; solidarnie także z M. O. (1),

15. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego **M. T. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W., solidarnie kwot:

- z D. S. (1), A. G. (2), H. L. (1) – 56.000 zł;
- z P. P. (1) i J. M. (1) – 264.000 zł;

16. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego **K. L. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W., solidarnie kwot:

- z D. S. (1), A. G. (2), H. L. (1) – 320.000 zł;
- z P. P. (1) i J. M. (1) – 32.000 zł;

17. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego **B. W. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W., solidarnie kwot:

- z D. S. (1), A. G. (2), H. L. (1) – 16.000 zł;
- z P. P. (1), J. M. (1) – 128.000 zł;

18. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego **S. J. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W., solidarnie z D. S. (1), A. G. (2), H. L. (1) kwoty 160.000 zł.

19. na podstawie art.46 § 1 kk w zw. z art.4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonej **M. O. (1)** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego Państwowego Funduszu (...) z siedzibą w W., solidarnie P. P. (1), J. M. (1) kwoty 411.506,09 złotych.

20. na podstawie art.624 kpk sąd I instancji zwolnił oskarżonych od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych, w tym na podstawie art.17 ust.1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) nie wymierzył im opłat.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się obrońcy oskarżonych : D. S. (1), A. G. (1), P. P. (1), H. L. (1), K. L. (1), J. M. (1), M. T. (1), S. J. (1), B. W. (1), M. O. (1) oraz H. W.. W trakcie niniejszego postępowania, na podstawie art.34 § 3 kpk ze sprawy wyłączono (vide: postanowienie z dnia 2.02.2017r. – k.21137) sprawy oskarżonych J. M. (1) i H. W. do odrębnego postępowania (vide: II AKa 33/17 i II AKa 34/17). Z tego też powodu odpowiedzialność ww. dwojga oskarżonych nie była przedmiotem rozpoznania Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w niniejszej sprawie.

Obrońca oskarżonego D. S. (1) z wyboru adw. P. S. zaskarżył przedmiotowy wyrok w części, tj. co do pkt 1 i 15 w zakresie dot. ww., na korzyść oskarżonego (vide: k.20076-20097 – tom 102).

Powołując się na treść art.438 pkt 1 kpk obrońca zarzucił ww. orzeczeniu :

1. naruszenie art.26a ust.1 w zw. z art.26b ust.1 ustawy z dnia 27.08.1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych poprzez ich błędną wykładnię polegającą na wadliwym uznaniu, że o przyznaniu pracodawcy dofinansowania z PFRON decyduje faktyczne świadczenie pracy przez pracownika, podczas gdy przepis ten wprost wskazuje na przesłankę zatrudnienia, a zatem samego tylko istnienia stosunku pracy,
2. naruszenie art.22 § 1 kp oraz art.83 § 1 kc w zw. z art.300 kp poprzez ich niezastosowanie w sytuacji gdy dla oceny istnienia bądź pozorności (fikcyjności) stosunku pracy konieczne jest odniesienie się do wskazanych w powołanych przepisach elementów charakteryzujących ten stosunek prawny, takich jak świadczenie pracy na ryzyko i pod kierownictwem pracodawcy, w miejscu i czasie przez niego wskazanym, za ustalonym wynagrodzeniem, jak również przesłanek uznania czynności prawnej za pozorną (fikcyjną),
3. naruszenie art.81 § 1 kp poprzez jego niezastosowanie pomimo, że w przypadku przestoju pracy przedsiębiorstwa za okres niewykonywania pracy przysługuje pracownikowi w odpowiednim zakresie wynagrodzenie, przy czym jedyną przesłanką do powstania roszczenia o wynagrodzenie jest gotowość pracownika do jej świadczenia,
4. naruszenie art.11 § 1, 2 i 3 kk poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że przestępstwo z art.286 § 1 kk pozostaje w zbiegu kumulatywnym z art.294 § 1 kk, podczas gdy przepis art.294 § 1 kk nie określa samodzielnie znamion typu czynu zabronionego i wyklucza tym samym zastosowanie konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów w przypadku popełnienia oszustwa w typie kwalifikowanym, co doprowadziło tym samym do błędnego zastosowania przez sąd I instancji przepisu art.11 § 3 kk i wymierzeniu kary oskarżonemu wyłącznie na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą (art.294 § 1 kk),
5. naruszenie art.286 § 1 kk poprzez błędną wykładnię pojęcia niekorzystnego rozporządzenia mieniem, stanowiącego znanie wspomnianego czynu zabronionego i utożsamiania go ze szkodą,
6. naruszenie art.46 kk poprzez błędną wykładnię pojęcia szkody i utożsamianie jej z pojęciem rozporządzenia mieniem,
7. naruszenie art.18 § 1 kk poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wskazaniu w opisie czynu, jakoby oskarżony miał działać wspólnie i w porozumieniu z innymi sprawcami, podczas gdy nie wynika to z przyjętej przez sąd kwalifikacji prawnej czynu,
8. naruszenie art.55 kk poprzez brak jego zastosowania polegający na nieuwzględnieniu przy wymiarze kary w stosunku do oskarżonego D. S. (1) jedynie tych okoliczności, które dotyczą jego osoby.

Reasumując, apelujący wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów w całości, ewentualnie z ostrożności procesowej :
2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Z kolei w dniu 28.10.2016r. do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wpłynęło pismo ww. obrońcy z dnia 25.10.2016r. (vide: k.20956), w którym wnosił on o potraktowanie jako „załącznika uzupełniającego apelację” pisma z dnia 10.02.2016r. wniesionego przez adw. M. G. (1)

a zatytułowanego „Apelacja obrońcy D. S. (1)” (w formie

z właściwym dla tego oskarżonego uzasadnieniem na k.20515-20516 w zw.

z k.20518-20566). W piśmie tym zawarte zostały z kolei zarzuty obraży art.396 § 2 i 3 kpk w zw. z art.7 kpk, art.177 § 1 i 2 kpk, art.410 kpk; art.7 kpk w zw. z art.92 kpk w zw. art.410 kpk; art.6 kpk i art.96 § 1 kpk w zw.

z art.374 § 1 kpk i art.390 § 1 kpk; art.167 kpk w zw. z art.410 kpk w zw.

z art.36 pkt 2 ustawy z dnia 27.09.2013r.; art.191 § 2 kpk w zw. z art.183

§ 1 kpk; art.186 § 1 kpk; art.167 § 1 kpk i art.193 § 1 kpk w zw. z art.9 kpk w zw. z art.36 pkt 2 ustawy z dnia 27.09.2013r.;

art.413 § 2 pkt 1 kpk; art.418 § 1 kpk; art.424 § 1 pkt 1 kpk; art.410 kpk w zw. z art.7 kpk w zw.

z art.4 kpk i art.2 § 2 kk (tak w oryginale na k.20522v), błędów

w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz rażącej niewspółmierności orzeczonych kar pozbawienia wolności i grzywny. Reasumując, ww. wносиła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę tego orzeczenia

i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca oskarżonego A. G. (1) z wyboru adw. S. S. (1) zaskarżył orzeczenie w części dot. ww., tj. odnośnie pkt 1 i 15 (vide: k.20232-20245 – tom 103).

Powołując się na treść art.427 § 2 kpk i art.438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił temu wyrokowi :

1. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na :

a) błędnym przyjęciu, że oskarżony A. G. działał wspólnie

i w porozumieniu z innymi osobami, obejmując swoim zamiarem wprowadzenie w błąd PFRON w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy oraz wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez niepełnosprawne osoby, czym doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez ten Fundusz,

b) niezasadnym przyjęciu, że umowy o pracę zawierane z osobami niepełnosprawnymi miały charakter pozorny, albowiem wprowadziły Fundusz w błąd co do faktu zatrudnienia osób niepełnosprawnych i wysokości wynagrodzenia,

c) błędnym ustaleniu, że warunkiem koniecznym do uzyskania dofinansowania z PFRON było rzeczywiste świadczenie pracy przez osoby niepełnosprawne i wysokość wypłaconego im wynagrodzenia,

d) nieprawidłowym przyjęciu, że łączne niekorzystne rozporządzenie mieniem przez PFRON z siedzibą w W. wyniosło 5.019.012,84 zł;

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, w szczególności naruszenie :

a) art.5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego

A. G. wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym w zakresie odnoszącym się do kwestii nieustalenia przez Sąd jakie konkretnie czynności podejmował oskarżony

A. G., które doprowadziły do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez PFRON,

b) art.7 kpk poprzez przekroczenie swobodnej oceny dowodów i nie zastosowanie zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności przy dokonywaniu oceny wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków, m.in. S. G. (1), P. U. (1), A. K. (1), G. M. (1), R. J. (1), P. J., A. B. (1), D. W. (1), J. G. (1), B. J., J. P., R. P., P. G., D. K., E. M., G. K. (1) i W. D.,

c) art.170 § 1 pkt 4 i 5 kpk poprzez niezasadne oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego A. G. o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości celem ustalenia kwot dofinansowania otrzymanych przez (...) sp. z o.o. w roku 2004 z uwzględnieniem poszczególnych miesięcy jak również w celu ustalenia jakie kwoty dofinansowania zostały przekazane na rzecz Zakładowego Funduszu (...) zgodnie z art.26a ust.5 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnienia osób niepełnosprawnych.

Reasumując, obrońca oskarżonego na podstawie art.437 § 1 kpk wniósł o :

1. zmianę wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie
2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sądu I instancji.

Kolejny **obrońca oskarżonego A. G. (1) z wyboru adw. M. P. (1)** zaskarżył wyrok na korzyść ww. w całości, tj. odnośnie pkt 1 i 15 (vide: k.20417-20433 – tom 104).

Skarżący ten, odwołując się do treści art.438 pkt 1, 2 i 3 kpk zarzucił zaskarżonemu wyrokowi :

1. obrazę przepisów postępowania karnego, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.

a) art.7 kpk w zw. z art.410 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego

i wkroczenie w sferę dowolności tych ocen bez dokonania kompleksowej i wzajemnej jego analizy wyrażającej się m.in.

- w arbitralnym uznaniu za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego A. G. w zakresie, w jakim oskarżony wskazywał iż w spółce zajmował się wyłącznie handlem złomem złota oraz, że nie miał wiedzy o działalności spółki dot. zatrudniania osób niepełnosprawnych w charakterze telemarketerów,
- dowolnym przyjęciu, iż osoby niepełnosprawne zatrudnione w (...) Sp. z o.o. w okresie od stycznia 2004r. do lutego 2005r. w rzeczywistości nie świadczyły żadnej pracy mimo, iż przeczą temu zeznania wszystkich przesłuchanych w sprawie osób niepełnosprawnych, a nadto sytuacja tych osób była zróżnicowana, albowiem były zatrudnione na różnych stanowiskach, a przyjęcie uproszczenia, iż sytuacja każdej z tych osób była identyczna doprowadziła Sąd do absurdu wniosku, iż całość dofinansowania była nienależna i to mimo bezspornego świadczenia pracy na rzecz spółki przez szereg pracowników jak chociażby A. G. (1) (s.847 uzasadnienia),
- dowolnym i nieopartym żadnymi dowodami ustaleniu, iż adekwatną do możliwości oskarżonego stawką dzienną grzywny jest kwota 60 zł;

b) art.6 kpk w zw. z art.396 § 2 kpk polegającą na niezapewnieniu oskarżonemu prawa do obrony i naruszeniu przysługujących mu

w tym zakresie gwarancji procesowych poprzez przesłuchanie ogromnej ilości świadków przez sądy wezwane pomimo nieistnienia przeszkód „zbyt trudnych do usunięcia” – w szczególności w świetle konsekwencji, jakie przesłuchanie świadków przez różne sądy na terenie całej Rzeczypospolitej Polskiej miało dla możliwości realizacji prawa do obrony oskarżonego, jak i możliwości bezpośredniego oceniania zeznań świadków przez sąd orzekający w sprawie,

c) art.399 § 1 kpk poprzez zmianę, mimo braku uprzedzenia na niekorzyść oskarżonego kwalifikacji prawnej zarzucanego mu czynu, tj. pierwotnie z zarzutu popełnienia czynu z art.286 § 1 kk oraz usiłowania popełnienia czynu z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk i przypisanie oskarżonemu popełnienia czynu z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i usiłowania popełnienia czynu z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk, co naruszyło prawo oskarżonego do obrony,

2. na wypadek niepodzielenia powyższej argumentacji podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na :

a) przyjęciu że A. G. wspólnie z innymi oskarżonymi podjął na początku 2004r. decyzję o fikcyjnym zatrudnieniu niepełnosprawnych oraz iż oskarżony ten nie zajmował się wyłącznie fragmentem działalności spółki związanym z obrotem złotem i że nie zakończył on działalności w spółce w czerwcu 2004r., podczas gdy w rzeczywistości oskarżony A. G. jako pracownik i wspólnik spółki zajmował się wyłącznie obrotem złotem i nie podejmował żadnych decyzji związanych

z zatrudnieniem telemarketerów, a swoją pracę w spółce zakończył w połowie 2004r.,

b) przyjęciu, że oskarżony wprowadził w błąd PFRON w W. co do podjęcia pracy i świadczenia pracy oraz wysokości wypłacanego wynagrodzenia, podczas gdy w rzeczywistości osoby te rzeczywiście nawiązały ze spółką umowy o pracę, a zatem należało im się wynagrodzenie już za sam fakt pozostania w gotowości do świadczenia pracy, a nadto z uwagi na błędy systemu PFRON wypłacał dofinansowanie jak dla osoby zatrudnionej co najmniej za minimalne wynagrodzenie nawet wówczas gdy spółka wskazywała rzeczywistą (niższą niż minimalną) wysokość wypłaconego wynagrodzenia,

c) przyjęciu, że umowy o pracę zawierane przez spółkę (...).

z o.o. z osobami niepełnosprawnymi były umowami fikcyjnymi mimo, iż z zeznań pracowników spółki wynika, że nie godzili się ono na żadną fikcyjność zawieranych umów o pracę, a zatem nie było między pracownikami a zarządem spółki żadnego porozumienia co do pozorności zawieranych umów,

3. a w konsekwencji obrazę przepisów prawa materialnego, tj. :

a) art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i w zw. z art.12 kk poprzez ich zastosowanie w sytuacji gdy zachowanie oskarżonego nie wypełnia znamion w przepisach tych wskazanych,

b) art.286 § 1 kk w zw. z art.1 § 1 kk poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż PFRON dokonał niekorzystnego rozporządzenia mieniem mimo, iż dokonywał dopłat

w zw. z zatrudnieniem osób niepełnosprawnych na podstawie rzeczywiście zawartych i prawnie skutecznych umów o pracę,

c) art.18 § 1 kk poprzez jego zastosowanie i uznanie, że zachowanie oskarżonego A. G. wypełniło znamiona „wspólnie i w porozumieniu z D. S. i H. L. wyłącznie z uwagi na fakt, że do czerwca 2004r. oskarżony ten zajmował się sprawami spółki związanymi wyłącznie z obrotem złotem, a tym samym był postrzegany przez pracowników jako osoba podejmująca decyzje w spółce,

d) art.300 kp w zw. z art.83 § 1 kc poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu za pozorne umów o pracę wyłącznie z uwagi na fakt, że jedna ze stron – Pracodawca, nie była w rzeczywistości zainteresowana zatrudnieniem pracownika i dążyła w ocenie Sądu wyłącznie do uzyskania dofinansowania z PFRON, podczas gdy druga strona tj. pracownik w chwili zawierania umowy jak i w okresie późniejszym nie wyrażała zgody na pozorność zatrudnienia i była przekonana, o tym że obniżone wynagrodzenie wiąże się z okresem przestoju i brakiem zleceń,

e) art.26a – 26c ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych poprzez ich błędną wykładnię przejawiającą się w przyjęciu, iż dofinansowanie miesięczne nie było należne pracodawcy jeżeli zatrudnieni niepełnosprawni nie świadczą w danych okresie pracy (faktycznie nie wykonują żadnych czynności poza pozostawaniem w gotowości do pracy) oraz gdy osoby te faktycznie otrzymywały całości wynagrodzenia wskazanego we wnioskach o dofinansowanie oraz że PFRON z uwagi na te okoliczności odmówiłby wypłaty dofinansowania, mimo iż obowiązujące do 2012r. przepisy ww. ustawy nie uzależniały uprawnienia do otrzymywania dofinansowania od takich okoliczności jak faktyczna i terminowa wypłata wynagrodzenia czy też faktyczne wykonywanie pracy a nie pozostawanie w gotowości do świadczenia pracy, a zatem brak było podstawy prawnej do PFRON do odmowy wypłaty dofinansowania.

Reasumując, obrońca ten wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. G. od zarzucanego mu czynu.

Z ostrożności procesowej wnosił nadto – z uwagi na naruszenie prawa oskarżonego do obrony poprzez dotychczasowy sposób przeprowadzania dowodów z przesłuchania świadków – o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości co do oskarżonego A. G. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, albowiem zdaniem apelującego konieczne jest przeprowadzanie na nowo przewodu w całości.

Jedynie z uzasadnienia apelacji (s.17 - vide: k.20433) wynika także kolejny zarzut, a mianowicie rażącej niewspółmierności kary.

Obrońca oskarżonego P. P. (1) z wyboru adw. B. S. (1) zaskarżył przedmiotowy wyrok w części, tj. co do pkt 2 i 16 w zakresie dot. ww., na korzyść oskarżonego (vide: k.20145-20166 – tom 103).

Powołując się na treść art.438 pkt 1 kpk obrońca zarzucił ww. orzeczeniu analogicznie jak obrońca oskarżonego D. S. :

1. naruszenie art.26a ust.1 w zw. z art.26b ust.1 ustawy z dnia 27.08.1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych poprzez ich błędną wykładnię polegającą na wadliwym uznaniu, że o przyznaniu pracodawcy dofinansowania z PFRON decyduje faktyczne świadczenie pracy przez pracownika, podczas gdy przepis ten wprost wskazuje na przesłankę zatrudnienia, a zatem samego tylko istnienia stosunku pracy,

2. naruszenie art.22 § 1 kp oraz art.83 § 1 kc w zw. z art.300 kp poprzez ich niezastosowanie w sytuacji gdy dla oceny istnienia bądź pozorności (fikcyjności) stosunku pracy konieczne jest odniesienie się do wskazanych w powołanych przepisach elementów charakteryzujących ten stosunek prawny, takich jak świadczenie pracy na ryzyko i pod kierownictwem pracodawcy, w miejscu i czasie przez niego wskazanym, za ustalonym wynagrodzeniem, jak również przesłanek uznania czynności prawnej za pozorną (fikcyjną),

3. naruszenie art.81 § 1 kp poprzez jego niezastosowanie pomimo, że w przypadku przestoju pracy przedsiębiorstwa za okres niewykonywania pracy przysługuje pracownikowi w odpowiednim zakresie wynagrodzenie, przy czym jedyną przesłanką do powstania roszczenia o wynagrodzenie jest gotowość pracownika do jej świadczenia,

4. naruszenie art.11 § 1, 2 i 3 kk poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że przestępstwo z art.286 § 1 kk pozostaje w zbiegu kumulatywnym z art.294 § 1 kk, podczas gdy przepis art.294 § 1 kk nie określa samodzielnie znamion typu czynu zabronionego i wyklucza tym samym zastosowanie konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów w przypadku popełnienia oszustwa w typie kwalifikowanym, co doprowadziło tym samym do błędnego zastosowania przez sąd I instancji przepisu art.11 § 3 kk i wymierzeniu kary oskarżonemu wyłącznie na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą (art.294 § 1 kk),

5. naruszenie art.286 § 1 kk poprzez błędną wykładnię pojęcia niekorzystnego rozporządzenia mieniem, stanowiącego znamię wspomnianego czynu zabronionego i utożsamiania go ze szkodą,

6. naruszenie art.46 kk poprzez błędną wykładnię pojęcia szkody i utożsamianie jej z pojęciem rozporządzenia mieniem,

7. naruszenie art.18 § 1 kk poprzez jego błędne zastosowanie polegające na wskazaniu w opisie czynu, jakoby oskarżony miał działać wspólnie i w porozumieniu z innymi sprawcami, podczas gdy nie wynika to z przyjętej przez sąd kwalifikacji prawnej czynu,

8. naruszenie art.55 kk poprzez brak jego zastosowania polegający na nieuwzględnieniu przy wymiarze kary w stosunku do oskarżonego P. P. (1) jedynie tych okoliczności, które dotyczą jego osoby.

Reasumując, apelujący wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów w całości, ewentualnie z ostrożności procesowej :
2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

W dniu 29.02.2016r. do Sądu Okręgowego w Poznaniu wpłynęło **pismo procesowe oskarżonego P. P. (1)** nazwane przez ww. „apelacją”. Oskarżony zarzucał sądowi I instancji naruszenie przepisów prawa procesowego w postaci art.396 § 2 kpk w zw. z art.6 kpk, art.42 ust.2 w zw. z art.45 i art.32 ust.1 Konstytucji RP, art.171 § 1 i 4 kpk w zw. z art.4 i kpk, art.366 kpk w zw. z art.6 kpk. Wnosił w nim o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do sądu I instancji celem ponownego rozpoznania (vide: k.20329-20336 – tom 104). Zarządzeniem z dnia 1.04.2016r. upoważniony sędzia Sądu Okręgowego w Poznaniu odmówił przyjęcia ww. pisma (vide: k.20445), wskazując, że oskarżony nie uzupełnił w terminie jego braków formalnych do czego wezwano go zarządzeniem z dnia 29.02.2016r. (vide: k.20338 – tom 104). Postanowieniem z dnia 23.05.2016r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu nie uwzględnił zażalenia oskarżonego (data wpływu wraz z podpisanym egz. pisma z dnia 20.02.2016r. – 15.04.2016r. i utrzymał w mocy cyt. zarządzenie z dnia 23.05.2016r. (vide: k.20585 – tom 105).

Z uwagi na treść art.446 § 1 kpk Sąd Apelacyjny pismo to potraktował wyłącznie jako załącznik do cyt. powyżej apelacji obrońcy, tj. adw. B. S. (1).

Z kolei w dniu 28.10.2016r. do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wpłynęło pismo ww. obrońcy z dnia 25.10.2016r. (vide: k.20954), w którym wnosił on o potraktowanie jako „załącznika uzupełniającego apelację” pisma z dnia 10.02.2016r. wniesionego przez adw. M. G. (1)

a zatytułowanego „Apelacja obrońcy D. S. (1)” (vide: k.20167-20212). W piśmie tym zawarte zostały z kolei zarzuty obrazy art.396 § 2 i 3 kpk w zw. z art.7 kpk, art.177 § 1 i 2 kpk, art.410 kpk; art.7 kpk w zw. z art.92 kpk w zw. art.410 kpk; art.6 kpk i art.96 § 1 kpk w zw.

z art.374 § 1 kpk i art.390 § 1 kpk; art.167 kpk w zw. z art.410 kpk w zw.

z art.36 pkt 2 ustawy z dnia 27.09.2013r.; art.191 § 2 kpk w zw. z art.183

§ 1 kpk; art.186 § 1 kpk; art.167 § 1 kpk i art.193 § 1 kpk w zw. z art.9 kpk w zw. z art.36 pkt 2 ustawy z dnia 27.09.2013r.; art.413 § 2 pkt 1 kpk; art.418 § 1 kpk; art.424 § 1 pkt 1 kpk; art.410 kpk w zw. z art.7 kpk w zw.

z art.4 kpk i art.2 § 2 kk (tak w oryginale na k.20170 – dop. SA P-ń), błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz rażącej niewspółmierności orzeczonych kar pozbawienia wolności i grzywny. Reasumując, ww. wносиła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę tego orzeczenia

i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w niższym wymiarze, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Obrońca oskarżonych H. L. (1) i K. L. (1)

z wyboru adw. J. R. zaskarżył wyrok w zakresie dot. ww., tj. co do pkt 1, 15, 17, 18, 19, 20, 22 oraz odpowiednio co do pkt 5, 6, 16 i 18.

Skarżący zarzucił zaskarżonemu wyrokowi :

I. odnośnie oskarżonego H. L. (1) :

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na wydanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie, tj. art.410 kpk poprzez nieuwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania i przyjęcie, iż H. L. (1) był dyrektorem (...) Sp z o.o., kiedy

w rzeczywistości zajmował on w przedmiotowej firmie w zdecydowanie dłuższym wymiarze czasowym inne stanowiska, w konsekwencji doprowadziło to do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegających na przyjęciu, że H. L. odegrał niepośrednią rolę oraz był współtwórcą i współsprawcą przedsięwzięcia polegającego na uzyskaniu środków finansowych z PFRON na rzecz (...) Sp. z o.o. podczas gdy całą działalnością kierowali pozostali oskarżeni D. S. i A. G.,

2. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na wydanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie, tj. art.7 kpk poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów jakoby oskarżony H. L. mógł dopuścić się zarzucanego mu przestępstwa, pomimo iż zgromadzona w sprawie dokumentacja medyczna zaświadcza, iż w okresie objętym zarzutem oskarżony przebywał wielokrotnie w szpitalu ze względu na słaby stan zdrowia, co doprowadziło do konieczności wykonania przeszczepu nerki, w konsekwencji doprowadziło to do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegających na przyjęciu, że :

a) ciężka choroba H. L. (1) w okresie objętym zarzutem nie przeszkadzała oskarżonemu w dokonywaniu przestępstwa w sytuacji, gdy faktycznie H. L. poddawany był wielokrotnej hospitalizacji i przebywał poza miejscem pracy, a właściwie tej pracy nie świadczył,

b) H. L. pomimo ciężkiej choroby w okresie objętym zarzutem wykonywał przestępny proceder poprzez przekazywanie niepełnosprawnym pracownikom wynagrodzenia jako kurier,

3. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na wydanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie, tj. art.396 § 3 kpk w zw. z art.6 kpk poprzez przeprowadzanie dowodów z przesłuchania świadków w drodze pomocy prawnej bez uwzględnienia, iż terminy przesłuchania wyznaczane były w tym samym dniu przez różne sądy wezwane, co uniemożliwiało udział oskarżonego w posiedzeniach i naruszyło jego prawo do obrony i udziału w postępowaniu,

4. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu:

a) H. L. (1), nie mając swobodnego dostępu do rachunku bankowego firmy (...) pobierał w imieniu własnym i na swoją rzecz pieniądze z banku (...), na które przelewane były środki z PFRON pomimo, iż oskarżony każdorazowo przekazywał pobrane środki przełożonym, w szczególności D. S.,

b) wyłącznej winy oskarżonych D. S. (1), A. G. (1), H. L. (1) w sytuacji gdy dokonanie czynu zabronionego nie byłoby możliwe bez udziału osób trzecich – zatrudnionych pracowników, co miało wpływ na wymierzone oskarżonym kary

c) wyliczenia kwoty niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w ten sposób, że Sad oparł je na łącznej kwocie wypłaconego dofinansowania, w sytuacji gdy część z tych środków została z powrotem wpłacona na poczet obowiązujących wpłat do PFRON, część tych kwot stanowiła wynagrodzenie, choćby niepełne dla pracowników a tym samym wysokość niekorzystnego rozporządzenia mieniem winna zostać umniejszona o ww. kwoty,

II. odnośnie oskarżonego K. L. (1) :

5. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na wydanie orzeczenia w przedmiotowej sprawie, tj. art.396 § 3 kpk w zw. z art.6 kpk poprzez przeprowadzanie dowodów z przesłuchania świadków w drodze pomocy prawnej bez uwzględnienia, iż terminy przesłuchania wyznaczane były w tym samym dniu przez różne sądy wezwane, co uniemożliwiało udział oskarżonego w posiedzeniach i naruszyło jego prawo do obrony i udziału w postępowaniu,

6. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu:

a) K. L. (1), jako pracownik lombardu stanowiącego własność spółki (...) Sp. z o.o. był świadomy komu i w jakim celu przekazuje wynagrodzenie za prace, pełniąc rolę kuriera czym mógł dokonać oszustwa na szkodę PFRON pomimo, iż oskarżony nie miał świadomości, ani nawet podejrzenia działalności przestępnej, wiedzy na temat osób, którym

przekazywał pieniądze, ani też wiedzy na temat tego w jakiej kwocie znajdowały się pieniądze przekazywane w zaklejonych kopertach,

b) wyłącznej winy oskarżonych D. S. (1), A. G. (1), H. L. (1) oraz pomocnictwa w popełnieniu czynu zabronionego przez K. L. (1) i innych, w sytuacji gdy dokonanie czynu zabronionego nie byłoby możliwe bez udziału osób trzecich – zatrudnionych pracowników, co miało wpływ na wymierzone oskarżonym kary,

c) wyliczenia kwoty niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w ten sposób, że Sad oparł je na łącznej kwocie wypłaconego dofinansowania, w sytuacji gdy część z tych środków została z powrotem wpłacona na poczet obowiązujących wpłat do PFRON, część tych kwot stanowiła wynagrodzenie, choćby niepełne dla pracowników a tym samym wysokość niekorzystnego rozporządzenia mieniem winna zostać umniejszona o ww. kwoty.

Reasumując, wniósł on o uniewinnienie H. L. (1)

i K. L. (1) od zarzucanych im czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Poznaniu.

Obrońca oskarżonego M. T. (1) z wyboru adw. G. R. zaskarżył wyrok w całości w zakresie dot. swojego mandanta (vide: k.20387-20404 – tom 104).

Powołując się na treść art.427 § 2 kpk oraz art.438 pkt 1, 2, 3 kpk zarzucił on temu orzeczeniu :

1. obrazę przepisów postępowania, które miały wpływ na treść wyroku poprzez :

a) naruszenie art.4 i 7 kpk w zw. z art.6, 167 § 1 i 193 § 1 kpk poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, podjęcie tej oceny w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, w sposób wykluczający możliwość ustalenia prawdy obiektywnej, a polegające na :

- uznaniu, iż wyjaśnienia oskarżonego M. T. są wiarygodne tylko w części dot. faktu jego zatrudniania w firmie (...) P. P. i pracy na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. a niewiarygodne w zakresie wiedzy tego oskarżonego co do faktycznej działalności tych firm w części dot. zatrudniania osób niepełnosprawnych, jeżeli z przeprowadzonych dowodów wynikają okoliczności odmienne,
- uznaniu, iż z zeznań świadków B. K., M. M., M. trojanowskiego, L. H., A. B., I. F., B. W. czy R. S. można wywieść wnioski o winie i zamiarze oskarżonego, a ponadto jego świadomości co do uczestnictwa w przestępczym procederze, jeżeli świadkowie wskazywali jedynie sposób otrzymywania wynagrodzenia,
- M. T. (1) obejmował świadomości i akceptował zachowania współoskarżonych P. P., J. M., D. S., A. G. i H. L. oraz rozumiał ich cel i znaczenie, jeżeli z jego wyjaśnień wynikają okoliczności odmienne,
- odmowę wiary wyjaśnieniom M. T. co do charakteru jego pracy na rzecz firm (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1) i sposobu wykonywania obowiązków pracowniczych bez wskazania przyczyn tego rodzaju oceny,
- braku przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu księgowości i rachunkowości na okoliczność ustalenia wysokości szkody wyrządzonej przestępstwem i w konsekwencji niezasadnym ustaleniu wysokości szkody wyrządzonej przestępstwem jedynie na podstawie wartości kwoty przekazanej przez PFRON tytułem dofinansowania na rzecz firm (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1),

b) naruszenie art.193 § 1 kpk poprzez samodzielne stwierdzenie okoliczności, które wymagając wiadomości specjalnych poprzez uznanie, iż faktyczna wartość szkody stanowi całą wartość kwoty przekazanej przez PFRON tytułem dofinansowania na rzecz firm (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1), jeżeli z kwoty tej finansowano wynagrodzenia osób niepełnosprawnych i szereg należności publicznoprawnych,

c) naruszenie art.424 § 1 pkt 1 kpk poprzez brak wskazania

w uzasadnieniu wyroku przyczyn uznania za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego M. T. w części dot. braku jego świadomości co do uczestnictwa w procedurze organizowanym przez firmy (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1) oraz charakteru tego proceduru,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na nietrafnym ustaleniu, że :

a) oskarżony M. T. w sposób świadomy brak udziału i uczestniczył w procedurze związanym z zatrudnianiem osób niepełnosprawnych, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności jego wyjaśnień oraz wyjaśnień pozostałych oskarżonych wynika, iż był on wyłącznie pracownikiem wykonującym polecenia w ramach obowiązków pracowniczych,

b) oskarżony M. T. godził się na działania współoskarżonych – właścicieli firm (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1) oraz je akceptował, jeżeli był on wyłącznie pracownikiem tych podmiotów i wykonywał obowiązki pracownicze na ich rzecz,

c) działania oskarżonego M. T. stanowią mogą pomocnictwo do popełnienia przestępstwa oszustwa, jeżeli sprowadzały się one do realizacji czynności wynikających z zawartej umowy o pracę i wykonywania poleceń przełożonych,

d) oskarżony M. T. swoim zachowaniem udzielił pomocy

P. P., J. M., D. S., A. G.

i H. L. w dokonaniu oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd PFRON w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy i wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy (...) Sp. z o.o. oraz (...) P. P. (1) o doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń w sytuacji, gdy z materiału dowodowego nie wynika, by oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym udzielenia innym osobom pomocy w dokonaniu czynu zabronionego,

3. obrazę przepisów prawa materialnego, w szczególności art.46 § 1 kk, poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na orzeczeniu obowiązku naprawienia szkody w wysokości przekraczającej wartość szkody,

4. ponadto na podstawie art.440 kpk zarzucił wyrokowi rażącą niesprawiedliwość polegającą na obciążeniu oskarżonego obowiązkiem naprawienia szkody w kwotach odpowiednio 56.000 zł; i 264.000 zł;

w sytuacji, gdy oskarżony nie odniósł żadnych korzyści z istniejącego proceduru, a środki finansowe, które uzyskał to wyłącznie wynagrodzenie za pracę w wysokości w żaden sposób nie odbiegającej od innych wynagrodzeń w realiach rynkowych obejmujących podobne stanowiska pracy.

Reasumując, na podstawie art.427 § 1 kpk i art.437 § 2 kpk obrońca tego oskarżonego wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przypisanego zaskarżonym wyrokiem czynu,

ewentualnie

2. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego B. W. (3) z urzędu adw. L. M. zaskarżyła ww. wyrok w całości na korzyść swojego mandanta (vide: k.20245-20259 – tom 103).

Powołując się na treść art.427 § 1 i 2 kpk skarżąca zarzuciła temu orzeczeniu :

1. mającą wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie :

a) wyrażonej w art.7 kpk zasady swobodnej oceny dowodów poprzez wnioskowanie z ustalonych faktów z naruszeniem zasad logiki i doświadczenia życiowego,

b) wyrażonej w art.4 kpk zasady obiektywizmu poprzez wybiórcze uwzględnienie okoliczności faktycznych sprawy z pominięciem okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego,

2. błędne ustalenia stanu faktycznego oraz naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art.18 § 3 kk w zw. z art.9 § 2 kk, poprzez przyjęcie, że zachowanie oskarżonego B. W. nosiło znamiona przestępstwa,

3. nadto z daleko posuniętej ostrożności procesowej, błąd w ustaleniach faktycznych poprzez nieprawidłowe ustalenie wysokości szkody, za którą odpowiedzialność solidarną przypisano oskarżonemu, a także naruszenie art.46 kk poprzez nieuwzględnienie przy miarkowaniu odpowiedzialności odszkodowawczej marginalnej roli ww. oskarżonego w powstaniu szkody i nie uzyskaniu przez niego korzyści z przestępstwa.

Reasumując, wniosła o :

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów,

2. przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Obrońca oskarżonego S. J. (1) z wyboru adw. E. W. zaskarżyła wyrok w zakresie dot. swojego mandanta (vide: k.20272-20288 – tom 103).

Powołując się na treść art.427 § 1 i 2 kpk oraz art.438 pkt 2 i 3 kpk zarzuciła temu orzeczeniu :

1. obrazę przepisów postępowania, które miały wpływ na treść wyroku, polegającą na :

a) naruszeniu art.4 kpk poprzez nie uwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, w szczególności jego wyjaśnień oraz wyjaśnień oskarżonego D. S. (1) złożonych w trakcie postępowania przygotowawczego, jak również zeznań świadka D. W. (2) oraz okoliczności związanych z brakiem jakichkolwiek bezpośrednich dowodów winy oskarżonego,

b) naruszeniu art.7 kpk poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, podjęcie tej oceny w sposób dowolny, sprzeczny

z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, w sposób wykluczający możliwość ustalenia prawdy obiektywnej, polegające na nieuzasadnionej i nie popartej dowodami odmowie wiarygodności wyjaśnień oskarżonego w części odnoszącej się do jego świadomości co do udziału i roli w dokonaniu czynu zabronionego, które znalazły oparcie w wyjaśnieniach właściciela firmy (...) oraz świadka D. W. (3) i w konsekwencji niezasadnym ustaleniu winy oskarżonego na tej tylko podstawie, że oskarżony w trakcie rozwożenia wynagrodzenia dla pracowników firmy (...) przekazywał im pieniądze wg wskazówek i w wysokości określonej przez właściciela firmy (...), na podstawie przygotowanej przez niego listy oraz udzielał pracownikom ww. firmy wyjaśnień

w przedmiocie niepełnych wynagrodzeń zgodnych z informacjami uzyskanymi od właściciela firmy,

c) naruszeniu art.5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym w zakresie świadomości oskarżonego S. J. co do jego udziału i roli w dokonaniu czynu zabronionego, na niekorzyść oskarżonego,

d) naruszeniu art.167 kpk w zw. z art.193 § 1 kpk poprzez brak przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu księgowości

i rachunkowości na okoliczność ustalenia wysokości szkody wyrządzonej przestępstwem i w konsekwencji niezasadnym ustaleniu wysokości szkody wyrządzonej przestępstwem jedynie na podstawie wartości kwoty przekazanej tytułem dofinansowania na rzecz firmy (...) w okresie objętym zarzutem,

2. obrazę przepisów prawa materialnego, w szczególności art.46 § 1 kk, polegającą na zasądzeniu odszkodowania w wysokości przekraczającej wartość szkody,

3. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mające wpływ na jego treść, a polegające na nietrafnym ustaleniu, że :

a) oskarżony S. J. (1) swoim zachowaniem udzielił pomocy D. S., A. G. i H. L. w dokonaniu przez nich oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd PFRON

w W. co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy, wysokości otrzymywanego wynagrodzenia przez osoby niepełnosprawne zatrudnione jako pracownicy telemarketingu

w (...) sp. z o.o. i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzeniem mieniem w postaci dofinansowań do wynagrodzeń w sytuacji gdy z materiału dowodowego nie wynika, by oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym udzielenie innym osobom pomocy w dokonaniu czynu zabronionego,

b) oskarżony S. J. (1) pomógł w wyłudzeniu mienia znacznej wartości 160.000 zł; z tytułu dofinansowania na 50 osób na szkodę PFRON w W., w sytuacji, gdy z materiału dowodowego nie wynika, by oskarżony miał świadomość co do udziału w dokonaniu czynu zabronionego, a nadto nie została ustalona rzeczywista wysokość szkody wyrządzonej przestępstwem.

Reasumując, na podstawie art.427 § 1 kpk i art.437 § 2 kpk wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Obrońca oskarżonej M. O. (1) z wyboru adw. P. K. zaskarżył wyrok w całości, w odniesieniu do ww. (vide: k.20063-20070 – tom 102).

Powołując się na treść art.427 § 2 kpk w zw. z art.438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił temu orzeczeniu :

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, tj. art.4 kpk, art.7 kpk i art.410 kpk polegającą na :

a) dowolnym, sprzecznym z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, przekraczającym swobodną ocenę dowodów, ustaleniu, iż M. O. (1) zatrudniona w przedsiębiorstwie (...) w okresie od 16.07.2004r. do 2.08.2004r. miała świadomość przestępczej działalności firmy,

b) dowolnym, niezajdującym potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym uznaniu, iż oskarżona podpisując z ramienia przedsiębiorstwa (...) umowy o pracę z 72 osobami, działała w związku z góry powziętym zamiarem pomocy P. P. (1) i J. M. (1) w dokonaniu przez nich zarzucanego im przestępstwa oszustwa,

c) nieprzeprowadzenie wszelkich dowodów oraz niewyjaśnienie okoliczności sprawy istotnych dla rozstrzygnięcia o winie między innymi :

- w jakim czasie oskarżona powzięła informacje o przestępczej działalności przedsiębiorstwa (...) czy miało to miejsce przed podpisaniem przez nią 72 umów, czy też po ich podpisaniu,
- nieustaleniu kiedy oskarżona uzyskała telefony związane z nieprawidłowościami związanymi z funkcjonowaniem przedsiębiorstwa (...),

- nieustaleniu w jakim okresie miało dojść do rozmowy oskarżonego T. z oskarżoną M. O. (1), co do nieprawidłowości związanych z wypłatą wynagrodzeń dla pracowników zatrudnionych jako teleankieterzy,
- nieprzeprowadzenie dowodu z raportów kasowych pozwalających na precyzyjne ustalenie kto w przedsiębiorstwie (...) zajmował się wypłatą wynagrodzeń,

d) przesłuchanie w charakterze świadków pracowników (...), którym

z uwagi na istnienie podejrzenia, iż mogli oni popełnić przestępstwo winny zostać przedstawione zarzuty z pouczeniem o możliwości odmowy składania wyjaśnień w sprawie,

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wyroku, polegający na ustaleniu, że :

a) oskarżona M. O. (1) została przeniesiona z przedsiębiorstwa (...) do (...), aby zorganizować (strukturę przestępczą) firmy (...) na wzór (...),

b) oskarżona zajmowała się wypłatą wynagrodzeń dla pracowników,

c) oskarżona w okresie od 16.07.2004r. do 2.08.2004r. miała wiedzę w zakresie pozorności pracy wykonywanej przez teleankieterów. Niewypłacania części wynagrodzenia w związku z przestępczą organizacją firmy.

Reasumując, na podstawie art.427 kpk skarżący wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienia oskarżonej od zarzucanego jej czynu,

ewentualnie :

2. uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje :

Wnioski apelacji obrońców oskarżonych nie zasługiwały, co do zasady, na uwzględnienie. Nie doprowadziły bowiem do zmiany zaskarżonego wyroku w kierunku sugerowanym przez skarżących, tj. do uniewinnienia. Wniesione środki odwoławcze umożliwiły jednak sądowi odwoławczemu na niewielkie korekty zaskarżonego orzeczenia.

Na wstępie należy zauważyć, iż sąd I instancji w sposób prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności i dowody ujawnione w toku rozprawy dokonując następnie na ich podstawie właściwych – co do istoty – ustaleń faktycznych. Postępowanie w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone dokładnie i starannie. Ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd Okręgowy w Poznaniu nie wykazuje istotnych błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów. Modyfikacje dokonane przez odwoławczy miały marginalne znaczenie. Uzasadnienie wyroku odpowiada wymogom art.424 § 1 i 2 kpk

i w pełni pozwala na kontrolę prawidłowości rozstrzygnięcia. Do czynów przypisanych oskarżonym sąd I instancji zastosował właściwą – z wyjątkiem oskarżonego S. J. (1) – kwalifikację prawną i należycie ją uzasadnił.

I.

Apelacje obrońców oskarżonego A. G. (1)

Apelacje te jako dot. jednego oskarżonego zostaną omówione wspólnie, rzecz jasna z uwzględnieniem różnic jakie między nimi występują. Łączyło je także i to że obie nie zasługiwały na uwzględnienie poprzez uniewinnienie oskarżonego.

Odnosząc się do zawartych w pkt II apelacji adw. S. S. (1) i pkt I apelacji adw. M. P. (1) zarzutów naruszeń proceduralnych to należy zauważyć, iż zgodnie z art.438 pkt 2 kpk orzeczenie podlega uchyleniu (z zastrzeżeniem art.437 § 2 kpk) lub zmianie jedynie

w razie takiej obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść tego wyroku. W realiach niniejszego procesu skarżący poprzestali de facto jedynie na ich wyliczeniu, nie podoławszy obowiązku wykazania ewentualnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku. Takie działanie nie może oczywiście skutkować powodzeniem apelacji. W aspekcie przyczyn odwoławczych określonych w art.438 pkt 2 kpk w środku odwoławczym mogą być podnoszone zarzuty niezgodności przebiegu postępowania

z wymogami prawa procesowego, i to zarówno te błędy, które polegają na zaniechaniu wypełnienia konkretnych nakazów przepisów prawa procesowego (errores in omittendo), jak i te które sprowadzają się do działania sprzecznego z konkretnymi przepisami procedury (errores in faciendo). Przepisy procedury statuują też fundamentalne metody oceny dowodów, z zatem takie naruszenie tych zasad, które mogło mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, może stanowić podstawę zarzutu środka odwoławczego. Należy pamiętać o tym, że wpływ danego uchybienia na treść orzeczenia zależy ściśle od realiów konkretnej sprawy (vide: „Kodeks postępowania karnego – Komentarz” pod. red. Z. Gostyńskiego wyd. ABC

W-wa 1998 tom II, str.460-461 tezy 13, 15).

Zarzut obrazy art.170 § 1 pkt 4 i 5 kpk zawarty w pkt IIc apelacji adw. S. S. (1) nie znalazł uzasadnienia w faktach. Zdaniem skarżącego miał on polegać na niezasadnym oddaleniu wniosku dowodowego ww. o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny rachunkowości w celu ustalenia kwot dofinansowania otrzymanych przez (...) sp. z o.o. w roku 2004, z uwzględnieniem poszczególnych miesięcy jak również w celu ustalenia jakie kwoty dofinansowania zostały przekazane na rzecz ZFRON zgodnie z art.26a ust.5 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnienia osób niepełnosprawnych. Obrońca poczynił przy tym założenie, że w myśl cyt. przepisu pracodawca – tutaj (...) Sp. z o.o. – miał możliwości legalnego przekazywania różnicy pomiędzy kwotą miesięcznego dofinansowania a kwotą wynagrodzenia pracownika na zakładowy fundusz rehabilitacji osób niepełnosprawnych. Jego przeznaczeniem był indywidualny program rehabilitacji niepełnosprawnych pracowników zatrudnionych w ww. firmie, jako zakładzie pracy chronionej. Sąd I instancji możliwość taką miał zresztą na względzie (s.6-7 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Skarżący zdaje się jednak zapominać, że kwoty jakie otrzymywali pracownicy odbiegały jednak nie tylko od tych przewidzianych dofinansowaniem, ale przede wszystkich od tych ustalonych w umowach o pracę. Okoliczność ta została należycie uwzględniona przez Sąd Okręgowy na s.4 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Właśnie dla zamaskowania tego procederu mieli kwitować inne – wyższe rzecz jasna – kwoty niż te, które faktycznie otrzymywali. Przekazywanie jakichkolwiek środków na zakładowy fundusz

w trybie art.26a ust.5 cyt. ustawy tego rodzaju manipulacji przecież nie wymagało. Umniejszanie niepełnosprawnym wynagrodzenia (w stosunku do postanowień umów o pracę) nie miało więc związku z istnieniem lub nie funduszu zakładowego. W tej sytuacji powoływanie biegłego w celu ustalenia okoliczności wskazywanych przez skarżącego na s.10-12 apelacji nie miało racji bytu. Na marginesie sąd odwoławczy zauważa, że w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (vide: s.10-245) znajdują się tabele pozwalające ustalić w stosunku do każdego z pracowników „kwotę ZFRON zgłoszoną”

i „kwotę ZFRON wyliczoną”. Sąd meriti ustalił też na s.7 uzasadnienia,

o którym mowa powyżej, wysokość i los środków odprowadzanych na zakładowy fundusz rehabilitacji (vide: k.2575-2578, 2586).

Z zabezpieczonych dokumentów wynika zresztą, że Prezes Zarządu (...) Sp. z o.o. D. S. (1) w dniu 20.01.2005r. pożyczył z konta tego funduszu kwotę 440.000 zł; „... w związku z zagrożeniem utraty płynności firmy...” i „... przeznaczyłem w większości na zakup towaru (złomu złota)...” (vide: k.2550). Na koncie funduszu zakładowego po tej operacji pozostała jedynie kwota 110,66 zł; (vide: k.2525). Twierdzenie obrońcy,

że okoliczności te nie zostały zbadane przez Sąd Okręgowy (vide: s.11 apelacji) nie może się więc ostać. Nie można zgodzić się przy tym

z twierdzeniem apelującego, że do wykonania powyższych obliczeń niezbędna jest wiedza specjalna w rozumieniu art.193 § 1 kpk i zachodzi w niniejszej sprawie konieczność skorzystania z pomocy biegłego z dziedziny rachunkowości. Interpretacja dokumentacji uzyskanej z PFRON, banku (...) S.A., czy też zabezpieczonej w (...) Sp. z o.o. wiedzy takiej nie wymagała.

Uwagi te odnoszą się także do tych zarzutów skarżącego, które pominięte zostały w petitum apelacji ale znalazły się w pkt IV jej uzasadnienia (vide: s.12-14). Wiążą się one z ustaleniem wysokości szkody oraz zastosowaniem art.46 § 1 kk. Obrońca kwestionuje w tym miejscu przyjętą przez Sąd Okręgowy zasadę, że niekorzystnym rozporządzeniem jest kwota całkowitych dofinansowań wypłaconych przez PFRON, bez uwzględnienia faktu, iż ze środków tych dokonywano obowiązkowych wpłat na rzecz funduszu, uiszczano obowiązkowe ubezpieczenia społeczne, czy też pokrywano części wynagrodzenia pracowników. Już na wstępie należy zaznaczyć, że nie jest prawdą twierdzenie, że Sąd nie weryfikował dokumentów przedłożonych przez PFRON, albowiem sprawdzenie takie następowało w oparciu o wyciągi z rachunku firmy (...) prowadzonego w (...) S.A. I Oddział w P., na które przekazywano dofinansowanie. W tym zakresie sąd odwoławczy odsyła do stosownej dokumentacji na k.4129-4439 akt (analogicznie zresztą k.1941-1942 dot. firmy (...)). Wykonanie tej czynności, nie było szczególnie trudne,

z pewnością nie wymagało skorzystania z pomocy osoby dysponującego wiedzą specjalną z dziedziny rachunkowości. Argument, że biegły ustaliłby także w jakiej wysokości środki zostały przekazane przez (...) Sp. z o.o. do PFRON – jako obowiązkowe wpłaty – nie ma racji bytu, jeżeli uwzględni się koncepcję przyjętą przez sąd I instancji. Wywód ten znajduje się na s.965-968 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Trafnie zwrócono w nim uwagę na różnice pojęć „doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem” i „korzyści majątkowej”. Prawdłowo przy tym sąd meriti dostrzegł, że tego pierwszego nie można automatycznie utożsamiać ze szkodą. Z kolei na s.968-972 znajdują się stosowne wyliczenia dot. (...) Sp. z o.o.,

a na s.972-975 odpowiednio dla firmy (...). Wywód tam wyrażony Sąd Apelacyjny w Poznaniu w pełni podziela i czyni integralną częścią swoich rozważań. Przed problemem tym stanął bowiem nie po raz pierwszy. W pełni aktualne jest więc stanowisko wyrażone już w przeszłości w uzasadnieniu wyroku z dnia 27.03.2014r. w sprawie II AKa 10/14 (vide: s.303-304 i 305-306). Argumentacja ta znalazła zresztą następnie akceptację w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7.11.2014r. (vide: V KK 235/14 – s.7-10 uzasadnienia). Autor apelacji (analogicznie obrońcy innych współoskarżonych podnoszących porównywalne zarzuty) nie wykazał przekonywująco, dlaczego kwoty niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez PFRON (5.044.465,14 zł; na rzecz (...) Sp. z o.o. i 1.873.127,54 na rzecz (...)) powinny być pomniejszane np. o kwoty późniejszych obowiązkowych wpłat na rzecz tego pokrzywdzonego. Jak zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu cyt. powyżej wyroku ten brak wynikał zapewne ze świadomości, że **wielkość wyłudzonej czynem z art.286 § 1 kk kwoty wylicza się na chwilę, to jest, według czasu jego dokonania** oraz,

że znamiona przestępstwa oszustwa mogą być wypełnione nawet wówczas, gdy sprawca zamierza zwrócić wyłudzone mienie i zwrot taki nastąpił. W tym miejscu sąd odwoławczy przypomina jedynie, że **naprawianie szkody obejmuje straty, które pokrzywdzony poniósł**. Wypłacone pracownikom części wynagrodzenia i wpłaty przekazane innym podmiotom, nie zostały dotychczas zwrócone PFRON przez te podmioty. Nie sposób zatem uznać, że szkoda w tym zakresie została naprawiona. Trafnie sąd I instancji przyjął, że wypłaty wynagrodzeń dla zatrudnionych w obu zakładach pracy chronionej, składki na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wynikały

z taktyki sprawców i związanej z tym konieczności ukrycia podejmowanych przez oskarżonych działań przestępczych (vide: s.965-968). Jak więc zauważono w cyt. już powyżej orzeczeniach stanowiły koszt utrzymania fikcji, konieczny dla pozyskania dalszego dofinansowania z PFRON. Sąd Okręgowy w swoich rozważaniach do tych kosztów, niezbędnych dla kontynuowania działalności przestępczej, zaliczył również obowiązkowe wpłaty na rzecz PFRON. Odpowiadając na zarzuty apelacji, że odszkodowanie nie zostało pomniejszone o te wszystkie kwoty (vide: s.13), sąd odwoławczy wyklucza taką możliwość, podzielając powyższy pogląd sądu meriti, że służyły jedynie maskowaniu przestępczej działalności i pozwalały na jej kontynuowanie. Odwołując się do wyrażanego już w sprawie II AKa 10/14 stanowiska wypada przypomnieć, że i tutaj oskarżeni musieli się liczyć z koniecznością ponoszenia pewnych wydatków, w tym właśnie m.in. obowiązkowych wpłat na rzecz PFRON, w celu ukrycia rzeczywistego charakteru swojej działalności. Stanowiły one formę „kosztu uzyskania” przestępczych dochodów. Gdyby oskarżeni ich nie dokonywali to ich działalność byłaby narażona na szybkie wykrycie. Analogiczna argumentacja sądu I instancji (vide: s.967-968 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie spotkała się

z przekonywującą polemiką w żadnym z wniesionych środków zaskarżenia,

w tym także w apelacji ww. obrońcy oskarżonego A. G. (analogicznie dot. stwierdzenia drugiego z obrońców na s.2 apelacji). Ograniczyła się ona do twierdzenia, że wypłaty z podanych wyżej tytułów powinny być odliczane od kwot wyłudzeń oraz w konsekwencji odszkodowań. Wykazano wcześniej dlaczego nie mogą ulec pomniejszeniu kwoty wyłudzeń i odszkodowań,

o wypłaty na rzecz innych podmiotów niż PFRON. Kwestionując pominięcie przez sąd I instancji kwot wpłacanych z kolei do ww. Funduszu skarżący nie dostrzegł konsekwencji regulacji zawartej w art.31 ust.1 ustawy z dnia 27.08.1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych. Przepis ten tempore criminis stanowił m.in.,

że prowadzący zakład pracy chronionej był zwolniony z podatków

(z zastrzeżeniem z art.31 ust.1 pkt 1a-b cyt. ustawy) i od opłat, oprócz opłaty skarbowej i o charakterze sankcyjnym. W myśl art.31 ust.3 tejże ustawy, prowadzący zakład miał obowiązek przekazywać także środki uzyskane z tytułu powyższych zwolnień :

a) na PFRON # w wysokości 10 %,

b) na zakładowy fundusz rehabilitacji osób niepełnosprawnych #
w wysokości 90 %.

Odwołując się ponownie do cyt. powyżej orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 7.11.2014r. należy podkreślić stanowczo raz jeszcze, że **nie można od kwoty odszkodowania odliczyć kosztów działalności przestępczej, w tym jej kontynuacji**. Jak zauważył Sąd Najwyższy ww. 10 % nie było prostym zwrotem części dofinansowania. W myśl art.49 ust.1 (w brzmieniu obowiązującym w dacie czynu) cyt. ustawy z dnia 27.08.1997r.

o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, do wpłat dokonywanych m.in. na podstawie art.31 ust.3 pkt 1 ustawy stosuje się przepisy ustawy z 29.08.1997r. – Ordynacja podatkowa, z tym że uprawnienia organów podatkowych określone w tej ustawie przysługują Prezesowi Zarządu Funduszu. Pracodawcy składali więc stosowne deklaracje podatkowe Zarządowi Funduszu i dokonywali wyliczonych wpłat (w wysokości 10 %, o których mowa powyżej) na jego konto. Ta wpłata, to część podatku, od którego zakład pracy chronionej jest zwolniony, a który odprowadzony byłby do urzędu skarbowego. Nie jest to zatem część uzyskanego od PFRON dofinansowania do wynagrodzeń pracowników niepełnosprawnych, czyli część wyłudzonego mienia. Tym samym, nie jest to część straty, którą PFRON poniósł, w rozumieniu art.361 § 2 kc i o którą należałoby pomniejszyć odszkodowanie. Nie ma tu zastosowania konstrukcja compesatio lucri cum damno. Polega ona na zaliczeniu korzyści majątkowych, jakie poszkodowany uzyskał wskutek danego zdarzenia, na poczet odszkodowania. Zaliczenie to wchodzi

w rachubę, gdy zdarzenie wyrządzające szkodę stanowi jednocześnie źródło korzyści majątkowych dla poszkodowanego (vide: A. S. : „Odszkodowanie za szkodę majątkową. Szkoda na mieniu i osobie”, s.75–76, B. 1998). Tak więc instytucję tę stosuje się, gdy uszczerbek i korzyść stanowią konsekwencję tego samego zdarzenia (vide: M. Kaliński : „Szkoda na mieniu i jej naprawienie”, s. 467–469, Warszawa 2014). Sąd Najwyższy zwracał też uwagę, że w orzecznictwie przyjmuje się, iż zaliczenie korzyści na szkodę jest dopuszczalne, gdy ich źródłem jest to samo zdarzenie i istnieje między nimi normalny związek przyczynowy (vide: wyroki: z dnia 7.03.2002r., II CKN 727/99; z dnia 28.01.2014r., I CSK 200/13; uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 15.05.2009r., III CZP 140/08). Przenosząc powyższe zapatrywania na grunt niniejszej sprawy, fakt, że 10 % podatków, o których mowa była powyżej i 10 % opłat, które wpływałyby do urzędu skarbowego, jest co do zasady przekazywane przez zakład pracy (...) nie stwarzało podstawy do uznania, że należy zastosować tu instytucję compesatio lucri cum damno. W tej sytuacji założenia sądu I instancji były jak najbardziej prawidłowe. Słusznie zatem przyjął on, że odliczeniu – przy ustaleniu wysokości naprawienia szkody

z tytułu art.46 § 1 kk – podlegają jedynie kwoty zwrócone przez firmy : (...) Sp. z o.o. w wysokości 25.452,30 zł; oraz (...) w wysokości 9.215,31 zł;. Wyliczona w ten sposób wysokość szkody jako pozostała do naprawienia prawidłowo została określona na odpowiednio 5.019.012,84 zł; oraz 1.863.912,23 zł;.

Całkowicie pozbawiony podstaw prawnych i faktycznych okazał się także zarzut naruszenia przez sąd I instancji przepisu art.6 kpk w zw.

z art.396 § 2 kpk, wynikający z pkt I apelacji adw. M. P. (1).

Nie budzi wątpliwości, że polskim procesie karnym istotne znaczenie ma zasada bezpośredniości. Od zasady tej ustawodawca przewidział jednak wyjątki. Wśród nich znalazł się przepis art.396 § 2 kpk, uwzględniający także uzasadniony interes innych uczestników procesu niż tylko oskarżony. Przewiduje on, że sąd **może zlecić przesłuchanie świadka sędziemu wyznaczonemu ze swego składu lub sądowi wezwanemu, w którego okręgu świadek przebywa, jeżeli świadek nie stawił się z powodu przeszkód zbyt trudnych do usunięcia**. Jednocześnie w § 3 tegoż przepisu przyjęto, że w czynnościach wskazanych powyżej mają prawo brać udział strony, obrońcy i pełnomocnicy. Z kolei oskarżonego pozbawionego wolności sprowadza się tylko wtedy, gdy sąd uzna to za konieczne. W doktrynie przyjmuje się (vide: S. Steinborn, J. Grajewski, Piotr Rogoziński w „Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów”. Lex 2016 - komentarz do art.396 kpk), że zaistnienie przeszkód zbyt trudnych do usunięcia, które spowodowały niestawiennictwo świadka w sądzie, musi zostać ustalone na podstawie konkretnych dowodów, przy czym – z uwagi na to, że nie dotyczą one wprost odpowiedzialności karnej oskarżonego – mogą być to nie tylko dowody ścisłe, ale również swobodne (np. zaświadczenie lekarskie zamiast opinii biegłego, notatka urzędowa). Może być to np. stan niepełnosprawności, również spowodowany podeszłym wiekiem, obłożna choroba. Pomimo użycia liczby mnogiej, wystarczające jest zaistnienie jednej przyczyny spełniającej te warunki. Stanowi ją sytuacja, której albo nie można przezwyciężyć, albo co prawda przezwyciężyć można, jednakże wiąże się to z wyjątkową uciążliwością dla osoby, która ma być przesłuchana

w charakterze świadka, jak i dla wzywającego świadka sądu. Sąd Apelacyjny w Poznaniu pozostaje na stanowisku wyrażanym niejednokrotnie, m.in.

w uzasadnieniu wyroku z dnia 25.10.2012r. (vide: II AKa 139/12), że nie można automatycznie przyjmować naruszenia art.396 § 2 kpk tylko dlatego, że wystąpienie przez sąd meriti z wnioskami o wykonanie pomocy prawnej nastąpiło z urzędu, bez wcześniejszego podjęcia próby bezpośredniego przesłuchania świadków w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Skorzystanie z pomocy prawnej nie jest również uzależnione od uprzedniego wniosku świadka. Fakt, że jest tak zazwyczaj nie wyklucza bynajmniej możliwości działania Sądu z urzędu. Cytowany powyżej przepis nie wyklucza bowiem dopuszczalności zlecenia przesłuchania świadków przez sądy wyznaczone z urzędu, o ile przeprowadzenie czynności dowodowych ze świadkiem napotykać będzie na trudne do usunięcia przeszkody. Wynikająca z akt sprawy okoliczność, że świadkowie, jacy mieli zostać przed sądami wezwanymi przesłuchani byli osobami w podeszłym wieku, niejednokrotnie schorowanymi (zresztą było to przecież podstawą zatrudnienia ich w zakładach pracy chronionej), a część z nich nawet do momentu posiedzeń nie dożyła, stanowiła przecież wystarczający asumpt do sformułowania przez Sąd Okręgowy wniosków o przeprowadzenie pomocy prawnej. Skarżący zdaje się zapominać, że dot. to osób legitymujących się I lub II grupą inwalidztwa. Ich problemy zdrowotne wynikały nie tylko z treści protokołów przesłuchania jeszcze w postępowaniu przygotowawczym, ale także z zabezpieczonych na potrzeby niniejszego procesu akt osobowych. Skoro apelujący wątpi w konieczność zastosowania instytucji przewidzianej w art.396 § 2 kpk winien zapoznać się z k.14397-14398 akt przedmiotowej sprawy (protokół

z dnia 6.12.2010r.). Odwołano wówczas termin planowanej kolejnej rozprawy wyznaczonej na dzień 8.12.2010r., albowiem wszyscy wezwani świadkowie złożyli zaświadczenia potwierdzające niemożność stawiennictwa przed Sądem Okręgowym w Poznaniu. Nie sposób przy tym pominąć,

że pomimo skorzystania z pomocy prawnej i tak nie mniej niż 93 osoby wniosły następnie do Sądu Okręgowego w Poznaniu oraz do sądów wezwanych o przesłuchanie ich – z uwagi na stan zdrowia – w miejscu zamieszkania. Ich dolegliwości oraz wiek i związane z tym ograniczenia powodowały bowiem, że nawet umożliwienie im przesłuchania przed Sądem Rejonowym właściwym dla miejsca ich zamieszkania było niewystarczające. W tej sytuacji, oczekiwanie że osoby tak schorowane będą narażane na dodatkowe uciążliwości związane z podróżą (niejednokrotnie na odległość kilkuset kilometrów) do P. tylko dla zapewnienia wygody oskarżonym i ich obrońcom byłoby niehumanitarne. Dywagacje zawarte w apelacji nie wykraczały poza poziom ogólników i frazesów. Apelujący pomija tendencyjnie, że gdy Sąd Okręgowy w Poznaniu podejmował od 16.04.2009r. w niniejszej sprawie kolejne decyzje o przesłuchaniu tych osób w drodze pomocy prawnej nie spotkał się z głosem sprzeciwu oskarżonych i ich obrońców. Treść protokołu ww. rozprawy (vide: k.9641-9664) jest jednoznaczna. Oskarżeni i obrońcy nie protestowali przeciwko takiemu przeprowadzeniu znacznej części postępowania dowodowego. Nie wnosili żadnych uwag, zastrzeżeń, nie kwestionowali zestawu pytań do świadków, ani nie formułowali własnych. Uwaga ta odnosi się także do kolejnych

postanowień w tym zakresie (vide: k.13086, 14400, 15200, 15320, 15697). W tym zakresie sąd I instancji stawiał na konstruktywny dialog

z uczestnikami postępowania. Wnosił np. o opinię a następnie zgodę na odczytanie zeznań tych świadków, których przesłuchanie okazało się niemożliwe (vide: np. k.14076 w zw. z k.14105). Oczywiście jest,

że znaczna liczba wykonywanych odezw mogła wywoływać problemy natury logistycznej, związane np. z chęcią rzeczywistego a nie pozornego uczestnictwa w przesłuchaniach, które wyznaczono niekiedy jednocześnie, równolegle w różnych sądach. Sąd Apelacyjny zauważa, że zachowana została w niniejszej sprawie jednak możliwość powtórzenia takiego przesłuchania w sytuacji gdy dochodziło do realnej a nie wymaginowanej kolizji terminów, ewentualnie nie dochowano np. odpowiedniej staranności

w zawiadomieniu oskarżonego i jego obrońcy o terminie takiej czynności. Nawet równoległe, jednoczesne przesłuchania świadków w dwóch różnych sądach wezwanych nie stanowi jeszcze automatycznej przesłanki do ich powtarzania, w sytuacji gdy osoby uprawnione do wzięcia udziału w takim przesłuchaniu nie złożą uprzednio stosowanego wniosku o odroczenie którejkolwiek z tych czynności procesowych. Z kolei kwestionowanie takiej praktyki już po fakcie - przy jednoczesnej absencji na jednym z równocześnie odbywających się posiedzeń - dowodzi jednoznacznie koniunkturalizmu

i chęci wyłącznie przewleczenia postępowania. Oczywiście jest, że ww. uwagi odnoszą się do posiedzeń, co do których nie występują uchybienia np.

w zakresie zawiadomień. Trafnie przy tym Sąd Okręgowy odwołał się do stanowiska zawartego w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 6.06.2001r. (vide: II KKN 96/01), że **nie może się powoływać na pogwałcenie swego prawa do obrony ten, kto świadomie i z własnego wyboru nie korzysta nawet z tych form umożliwiających realizację tego prawa, które zostały mu udostępnione**. Sąd Najwyższy niezwykle słusznie wskazywał w nim,

że rozstrzygnięcie, czy postępowanie karne - jako całość - było słuszne, toczyło się z poszanowaniem prawa do obrony, nie może następować automatycznie, tj. przez proste skonstatowanie, że pewne, możliwe nawet teoretycznie do wykorzystania, aspekty obrony nie były obrońcy

i oskarżonemu dostępne. Musi ono nastąpić po rozważeniu, czy

w konkretnym układzie dowodowym niedostępność niektórych sposobów obrony, np. niemożność bezpośredniego przepytывania świadków przez oskarżonego i jego obrońcę, miała lub mogła mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia. Tendencja taka widoczna jest zresztą w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (vide: decyzja w sprawie p-ko Szwajcarii z dnia 11.03.1982r. i decyzja w sprawie E. p-ko W. z dnia 31.08.1999r.), gdzie stwierdzono, iż „... oskarżony musi mieć zagwarantowane równą z prokuratorem szansę przesłuchania świadków.

Nie wystarczy jednak, aby wykazał, iż nie mógł zadać pytań niektórym

z nich. Musi poza tym uprawdopodobnić, że przesłuchanie to było niezbędne, aby ustalić prawdę, a zaniechanie tego wyrządziło szkodę prawu do obrony...”. Skarżący obowiązkowi temu nie podołał nawet w znikomym zakresie, albowiem nie wskazał na konkretne okoliczności, których nie dało się ustalić lub zostały ustalone wadliwie dlatego, że przesłuchanie świadków odbyło się w czasie nieobecności oskarżonych i ich obrońców. Nie wyjaśnił też dlaczego ww. nie korzystali z tych możliwości, które zostały im udostępnione. Generalnie nie brali nawet udziału w tym przesłuchaniach

w miejscu zamieszkania, które odbywały się na terenie m. P. lub

w jego okolicach. Działo się to w sytuacji braku kolizji terminów i nie powodowało dodatkowych szczególnych kosztów. Na sytuację tę sąd I instancji zwracał uwagę na s.754-755 uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Z kolei np. oskarżony A. G. nie uczestniczył w ponawianych na jego wniosek przesłuchaniach przed sądami wezwanymi nawet wówczas gdy był do tego zobligowany decyzją Sądu Okręgowego. Odwołując się ponownie do cyt. powyżej orzeczenia z dnia 6.06.2001r. można stwierdzić, że oskarżeni – kwestionując obecnie zastosowanie art.396 § 2 kpk – swoje prawo do obrony traktują w sposób instrumentalny, służący do utrudniania sprawnego przebiegu procesu, a nie jako prawo do wykazania swej niewinności. W głosie do tego wyroku J. I. zwracał też uwagę, że nie można się powołać na naruszenie jakichkolwiek zasad procesowych, a zwłaszcza prawa do obrony w wypadku braku chęci faktycznego skorzystania nawet z części przepisów ją statuujących. Innymi słowy, nie można co do zasady w takich wypadkach się skarżyć - a tym bardziej korzystać z takiej okoliczności już po wydaniu niekorzystnego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Podkreślał przy tym, że orzeczenie z 6.06.2001r. jest kolejnym i zasadnym krokiem

w stronę zwrócenia uwagi na zachowanie rozsądnych proporcji pomiędzy gwarancjami procesowymi oskarżonego a celem (celami) postępowania karnego. Wszystkie bowiem gwarancje, zasady i ochronne regulacje w cywilizowanym prawie służą zapewnieniu uczciwości procesu, a nie jego unicestwieniu. Dlatego też, w wypadku gdy są spełnione przynajmniej minimalne przepisy gwarancyjne, a przez to zachowane są fundamentalne zasady procedowania w sprawie karnej - można korzystać z instytucji prawnych, ustanowionych na wypadek szczególnych okoliczności mogących pojawić się w konkretnej sytuacji rozstrzygania o przedmiocie procesu - co bez wątpienia miało miejsce w niniejszej sprawie. Ze stanowiskiem tym Sąd Apelacyjny w Poznaniu ze wszech miar się zgadza. Na dopuszczalność ograniczenia zasady bezpośredniości uwagę zwracał też ostatnio Europejski Trybunał Praw Człowieka, w sprawie Przydział v. Polska (vide: wyrok z dnia 24.05.2016r., nr skargi 15487/08). Z uwagi na istotę i wagę argumentacji tam zawartej należy na orzeczenie to zwrócić baczną uwagę. Ma ona niewątpliwie odpowiednie zastosowanie – z uwzględnieniem istniejących rzecz jasna różnic – także w niniejszej sprawie. Podważa bowiem stanowisko o prymacie i nadrzędności interesu oskarżonego w procesie karnym. Obalając tezę o rzekomym naruszeniu art.6 ust.1 i 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności zauważył, że badając, czy prawo oskarżonego do sprawiedliwego procesu sądowego nie zostało naruszone, należy wziąć pod uwagę, że pokrzywdzonemu przysługuje, w świetle art.8 Konwencji, prawo do ochrony życia prywatnego. W związku z powyższym,

w ocenie Trybunału, w procesie karnym należy przedsięwziąć pewne środki mające na celu np. ochronę pokrzywdzonego, jednakże mając na uwadze prawo oskarżonego do sprawiedliwego procesu sądowego. Trybunał w S. ocenił, że w przedmiotowej sprawie skarżący nie został skazany jedynie w oparciu o zeznania pokrzywdzonej, ale również na podstawie innych zebranych dowodów. W świetle powyższego uznał, że fakt, iż pokrzywdzona nie została przesłuchana podczas rozprawy nie naruszył prawa skarżącego do sprawiedliwego procesu sądowego, a w przedmiotowej sprawie nie doszło do naruszenia art.6 ust.1 i 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Stanowisko to recypowane zostało dobitnie przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 29.07.2016r. (vide: V KK 2/16), w którym jednoznacznie przyjęto, że ***prawo do bezpośredniego przesłuchania świadków oskarżenia nie jest prawem bezwzględnym i podlega uzasadnionym ograniczeniom.***

Wynikają one

z przepisów prawa krajowego i są akceptowane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w S. (vide : np. wyrok z 16.12.2014r. w sprawie H. i inni przeciwko Wielkiej Brytanii – skarga nr 4184/10, czy też cyt. powyżej wyrok z dnia 24.05.2016r. w sprawie Przydział przeciwko Polsce, skarga nr 15487/08). Sąd odwoławczy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela w pełni pogląd, że bezrefleksyjne egzekwowanie uprawnienia do zapewnienia oskarżonemu możliwości uczestniczenia

w przesłuchaniu świadka, w szczególnych wypadkach (takich jak

w niniejszej sprawie wiek, stan zdrowia, konieczność zapewnienia opieki, trauma wynikająca z długotrwałej, uciążliwej podróży), może stać

w wyraźnej kolizji z inną konwencyjną gwarancją, jaką jest zakaz nieludzkiego traktowania. Ten ostatni odnosi się przecież nie tylko do sytuacji oskarżonych, ale może mieć zastosowanie także do innych osób występujących w procesie. Istotne znaczenie ma natomiast ocena na ile poważne były przyczyny, które spowodowały ograniczenie stronom bezpośredniego dostępu do źródła dowodowego oraz w jakim stopniu zapewniono obronie inne gwarancje weryfikacji dowodu z zeznań osób, które nie zostały potem przesłuchane na rozprawie. Oceniając znaczenie sytuacji procesowej jaka zaistniała w niniejszej sprawie – również przez pryzmat realizacji prawa do obrony – należało jednak mieć na uwadze,

że w ocenianym procesie stanęły naprzeciw siebie dwa dobra : z jednej strony realizacja prawa oskarżonego do takiej formy weryfikacji dowodów z zeznań świadków w ramach prowadzonej obrony, jaką przewidują przepisy ustawy procesowej, a z drugiej strony – dobro osoby schorowanej, niejednokrotnie

w podeszłym wieku, dla której ponowne przesłuchanie powiązane z daleką podróżą do sądu meriti wiąże się z poważnymi dolegliwościami mogącymi realnie wywołać negatywne skutki. Jak już zaznaczono wyżej, Sąd Najwyższy zaprezentował pogląd, że realizacja prawa do obrony we wszystkich jego formach przewidzianych w ustawie procesowej nie jest dobrem absolutnym, dominującym nad wszystkimi innymi dobrami także chronionymi prawem. Na szczególną uwagę i silne zaakcentowanie zasługuje bowiem zagadnienie etapu procesu na jakim nastąpiło zwerbalizowanie przez oskarżonych i ich obrońców wniosków o ponowne przesłuchanie świadków przez sądy

wezwane, czy też bezpośrednio przez Sąd Okręgowy w Poznaniu. Nie można bowiem pominąć tego, że wnioski te składane były dopiero w sytuacji,

w której sąd I instancji zmierzał już do zamknięcia postępowania dowodowego i wydania wyroku. Znamienne jest także zachowanie oskarżonych (szczególnie właśnie A. G.) opisane na s.752-776 uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sytuacji, w której Sąd Okręgowy część dowodów tych powtarzał. Wykazane wówczas karygodne utrudnianie postępowania doprowadziło do prawomocnego zastosowania wobec ww. środków zapobiegawczych (vide: k.17860). Gwoli przypomnienia, na skutek wniosku A. G. i jego obrońcy sąd I instancji polecił sądom wezwanym ponowne przesłuchanie tych świadków, którzy zostali przesłuchani bez prawidłowego zawiadomienia oskarżonego (omyłkowo zawiadomienia te wysłano na poprzedni adres oskarżonego). W przypadkach opisanych precyzyjnie w cyt. części uzasadniania, oskarżony, mimo zobowiązania do osobistego stawiennictwa na posiedzeniach (vide: k.16941), w trakcie których powielano przesłuchania ww. świadków, nie stawiał się i nie usprawiedliwił należycie swojego niestawiennictwa. Świadczy to jednoznacznie o braku jakiegokolwiek faktycznego zainteresowania przesłuchaniami i o koniunkturalizmie składanych wówczas wniosków. Skutkowały one przedłużeniem postępowania o kilka lat. Analogiczny walor mają więc wywody obrońcy na s.6-7 apelacji. Epatowanie w tej sytuacji przez skarżącego liczbą osób przesłuchanych w drodze pomocy prawnej jest całkowicie chybione, skoro autor tego zarzutu nie dostrzegł specyfiki niniejszego postępowania. W sprawie tej większość przesłuchanych świadków to właśnie osoby starsze, niepełnosprawne, które z natury rzeczy generują w sposób uzasadniony – z uwagi na swój stan zdrowia – konieczność zastosowania instytucji przewidzianej w art.396 § 2 kpk,

w sposób dalece wyższy od przeciętnej. Wywodzenie z tej rzekomej nagminności ocen i wniosków co do możliwości naruszenia prawa do obrony jest więc z założenia błędne. Jest to tym bardziej chybione jeżeli uwzględni się znaczenie zeznań tych osób dla odpowiedzialności karnej oskarżonych. Nie były to z pewnością dowody przesądzające samodzielnie winę oskarżonych. Nieprzypadkowo też skarżący nie potrafił nawet skonkretyzować świadków, których twierdzenia byłyby kontrowersyjne co do ich wiarygodności i wymagały bezpośredniego przesłuchania przed sądem meriti. Uwaga ta odnosi się rzecz jasna także i do osób, którym obrońca zamierzał zadawać pytania i konfrontować ich zeznania. Być może brak ten wynika po prostu z faktu, że autor tejże apelacji zaistniał w procesie już po wydaniu wyroku (26.02.2016r. – vide: k.20315), a więc i tak nie miałby takiej możliwości. Już powyżej wykazano, że nawet w trakcie postępowania dowodowego zarówno oskarżony, jak i jego ówcześni obrońcy także szczególnego zainteresowania w tym zakresie nie wykazywali, poprzestając na kolejnych wnioskach o ponowne przesłuchanie ponad 100 osób,

w większości niepełnosprawnych. Należy przy tym zaznaczyć, że wnioski te dot. także świadków, którzy nie dot. oskarżonego i stawianych mu zarzutów. Ich weryfikacja z pewnością także wydłużyła postępowanie. Niejednokrotnie okazywało się, że mimo zapewnień oskarżonego A. G., był on faktycznie prawidłowo zawiadamiany o terminach przesłuchań (vide: np. k.17057, 17274, 17378, 17677, 17776, 17858, 18254). W takich sytuacjach sąd meriti słusznie odmawiał powtarzania przesłuchań przez sądy wezwane

w zakresie poszczególnych oskarżonych. Uwagi te nie dot. bowiem tylko

A. G. ale także i np. J. M. (wyłączonego w dniu 2.02.2017r. do odrębnego postępowania II AKa 33/17), którego obrońca również składał wnioski o powtórzenie przesłuchania 32 osób (vide: k.17934 w zw.

z k.17962, 18010, 18102, 18137, 18254). Z punktu widzenia kontroli odwoławczej zasadnicze znaczenie ma natomiast analiza tych elementów udokumentowanych w toku niniejszego procesu, które mogły stanowić czynniki równoważące trudności wynikające z braku bezpośredniego przeprowadzenia dowodu w procesie. Jak zauważał Sąd Najwyższy w cyt. orzeczeniu sam brak bezpośredniego kontaktu z obciążającym źródłem dowodowym nie przesądza jeszcze bowiem o braku rzetelności całego procesu i nie podważa prawidłowości orzeczenia kończącego postępowanie. Ważne jest bowiem na ile sąd orzekający miał na uwadze ograniczenia w realizacji uprawnień oskarżonego i czy należycie przeanalizowały czynniki kompensujące to utrudnienie w prowadzeniu realnej obrony. W tej sprawie ten obowiązek został wypełniony zadawalająco. Sąd Okręgowy w Poznaniu aż nadto dążył do zapewnienia obrońcom i oskarżonym możliwości udziału

w przesłuchaniach odbywających się na terenie całego kraju. Pilnował prawidłowości doręczeń zawiadomień dokonywanych przez poszczególne Sądy Rejonowe, obligując je nawet w pewnym momencie do konsultowania wyznaczanych terminów przesłuchań, tak by nie dochodziło do kolizji (vide: k.15799, 17489). Stwierdzając uchybienia co do prawidłowości doręczeń zawiadomień polecał sądom wezwanym ponowne wykonywanie odezów (vide: np.

k.17069c, 17281, 18081). Uwaga ta odnosi się także kolizji terminów, które były wynikiem równoległego wykonywania czynności procesowe przez różne sądy (vide: k.15206, 15799, 17163, 17281, 17681, 18081). Przed problemem tym stawały też poszczególne Sądy Rejonowe – jako sądy wezwane. Wielokrotnie uwzględniały one wnioski obrońców oskarżonych

o odwołanie posiedzenia i wyznaczenie nowego terminu (vide: np. k.10872, 10987, 11640, 11646, 11695, 12218-12219, 12220). Nie było to jednak możliwe w sytuacjach, w których np. wniosek taki wpływał już po terminie (vide: np. k.11045). Zdarzały się sytuacje, w których sąd uwzględniał wniosek o przełożenie terminu posiedzenia a mimo to oskarżeni i obrońcy

i tak nie stawiali się (vide: k.11714). W przypadku nadużywania tego rodzaju wniosków występowało nawet do organów samorządu adwokackiego ze stosowną sygnalizacją (vide: k.11722, 11746, 12360, 12362), czego wynikiem były m.in. „ wyrazy żalu i ubolewania z powodu niezamierzonego utrudnienia w pracy sądu” (vide: k.12395) w sprawie prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Koszalinie (II Ko 594/09). Podobne sytuacje miały miejsce przed Sądem Rejonowym w Iławie (II Ko 2118/10) oraz Sądem Rejonowym Szczecin Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie (IV Ko 473/09). Szczególnie ta ostatnia (opisana przez Sąd Okręgowy na s.755 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) jest symptomatyczna i obrazuje zakres obstrukcji z jakim organa wymiaru sprawiedliwości spotkały się w niniejszej sprawie. Oceniając zarzut naruszenia zasady bezpośredniości należy mieć na względzie także inne zasady procesu karnego, zawarte m.in. w treści art.348 kpk i art.366 § 2 kpk. Obligują one do zachowania odpowiedniej sprawności postępowania, tak by rozstrzygnięcie zapadło w rozsądnym terminie. Oczywiście jest,

że uwzględnienie postulatów apelującego i przesłuchanie świadków bezpośrednio przez Sąd Okręgowy nie pozwoliłoby zasad tych zrealizować. Nawet przy zastosowaniu pomocy prawnej proces ten był aż nadto długotrwały. Pozbawienie możliwości użycia art.396 § 2 kpk z pewnością nie pozwoliłoby zakończyć go aż do dnia dzisiejszego. Wynika to ze stanu zdrowia osób, które występowały w nim w charakterze świadków, takich jak np. M. P. (2) cierpiąca na stwardnienie rozsiane (osoba ta jest przykuta do łóżka i wymaga pomocy osoby trzeciej, nie może nawet samodzielnie pisać – vide: k.13825). Odnosząc się w dalszym ciągu do kwestii rzekomego ograniczenia prawa do obrony należy też podkreślić, że sąd I instancji nie blokował przecież stronom także możliwości zadawania pytań świadkom, chociażby za pośrednictwem pism procesowych kierowanych do sądów wezwanych. Znamienny jest brak zainteresowania taką formą indagacji świadków, aż do 19.05.2014r., gdy po kilku latach prowadzenia postępowania dowodowego i przesłuchaniu zdecydowanej większości świadków obrońcy oskarżonych D. S.

i P. P. (adw. P. S. – vide: 18303 i adw. B. S. – vide: k.18342) złożyli wnioski o ponowne przesłuchanie świadków, którzy złożyli już zeznania, na okoliczność dodatkowych okoliczności, które nie miały znaczenia dla sprawy i służyły jedynie dalszemu przewleczeniu postępowania. Słusznie zatem w tych okolicznościach sąd I instancji tak niefortunne wnioski oddalił (vide: k.18447). Nie ulega jednak wątpliwości, że w toku całego procesu zostały zachowane inne środki mające na celu realizację prawa do obrony. Niewątpliwie należały do nich: udostępnienie treści relacji przesłuchanych w drodze pomocy prawnej świadków oraz możliwość ich weryfikacji przez obronę (vide: np. k.15803, 16172, 16337, 16485, 16828, 17603, 17858, 17919, 17960, 18009, 18161, 18189, 18476, 18519, 18543, 18568, 18604, 18653, 18782). Zeznania te były znane oskarżonym i ich obrońcom, którzy mogli je zakwestionować, a na rozprawie zostały ujawnione i umożliwiono ustosunkowanie się do nich.

Na zakończenie tej części uzasadnienia Sąd Apelacyjny pragnie odnieść się do jeszcze jednej kwestii związanej z zastosowaniem art.396 § 2 kpk

w niniejszej sprawie, która przewijała się w trakcie procesu a związanej

z zarzutami przerzucenia ekonomicznego ciężaru postępowania na oskarżonych. Twierdzenie to jest oczywiście nieprawdziwe. Stawiennictwo zarówno oskarżonych jak i ich obrońców na terminach posiedzeń przed sądami wezwanymi było fakultatywne (z wyjątkiem oskarżonych A. G. i wyłączonego z niniejszego postępowania odwoławczego J. M. – od momentu złożenia wniosków o powielanie postępowania dowodowego

i następnie braku udziału w tych czynnościach), na takich samych zasadach jak i na rozprawach przed Sądem Okręgowym. Równie dobrze oskarżony mógłby bezzasadnie dowodzić, że na skutek długotrwałego procesu jest obarczany kosztami dojazdu do ww. Sądu na rozprawy, jak i udziału w nich swoich obrońców. Nie sposób w takich sytuacjach dopatrywać się naruszenia prawa do obrony. Formułujący tego rodzaju zarzuty nie dostrzegają też,

że gdyby przesłuchiwać wszystkich świadków przed Sądem Okręgowym

w Poznaniu, byłoby narażeni na poniesienie kosztów wynikających

z konieczności zapewnienia stawiennictwa osób zamieszkałych poza siedzibą tego Sądu. Składają się na nie tylko koszty dojazdu ale i utraconego dochodu czy też zarobku (vide: art.618a § 1 kpk, art.618b § 1 kpk, art.). Należy przy tym pamiętać, że świadcowi przysługuje zwrot kosztów noclegu oraz utrzymania w miejscu wykonywania czynności postępowania (vide: art.618a § 3 kpk). Wypada też wspomnieć, że zgodnie z treścią art.618d kpk przepisy art.618a-618c kpk stosuje się odpowiednio do osoby towarzyszącej świadkowi, jeżeli świadek nie mógł stawić się na wezwanie sądu lub organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze bez opieki tej osoby. Zastosowanie tego ostatniego przepisu w realiach niniejszej sprawy było –

z uwagi na stan zdrowia sporej liczby świadków (vide: np. R. K. (2) – osoby całkowicie niewidomej – k.15219) niezwykle realne. W takiej sytuacji koszty te byłyby z pewnością wyższe, niż te które oskarżeni ponieśli gdyby faktycznie zamierzali uczestniczyć w przesłuchaniach przed sądami wezwanymi.

Kolejny zarzut zawarty w apelacji adw. M. P. (1) dotyczył obrazy art.399 § 1 kpk. Jak wynika z pkt I aktu oskarżenia A. G. (2) postawiono zarzut z art.286 § 1 kk i art.13 § 1 kk

w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk. Z kolei w pkt 1 zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy w Poznaniu przypisał ww. popełnienie przestępstwa z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk i art. 13 § 1 kk w zw.

z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.4 § 1 kk. O zmianie tej Sąd Okręgowy nie uprzedził. Tym samym sąd I instancji miał zdaniem obrońcy naruszyć prawo oskarżonego do obrony. Jak wynika z uzasadnienia apelacji (vide: s.8-9) A. G. (1) miał zostać zaskoczony – wobec braku pouczenia z art.399 § 1 kpk –

o możliwości przyjęcia kwalifikacji prawnej czynu z art.294 § 1 kk, również co do zachowań z okresu między styczniem a grudniem 2004r. Uwaga ta odnosi się więc do dokonania oszustwa z art.286 § 1 kk. Problem przywołany przez obrońcę jest de facto pozorny. Nie budzi wątpliwości, że sąd meriti doprecyzował kwalifikację prawną zaproponowaną przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia. Błędnie zresztą uzupełnił ją przy okazji

o przepis art.11 § 2 kk, co omówione zostało w innym miejscu w odpowiedzi na zarzuty apelacji obrońców oskarżonych D. S.

i P. P.. W tym miejscu należy przypomnieć, że zgodnie z treścią art.399 § 1 kpk jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia można czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego, sąd uprzedza o tym obecne na rozprawie strony. Określenie „kwalifikacja prawna czynu” oznacza przyporządkowanie tego czynu przepisowi ustawy karnej określającemu przestępstwo. Natomiast zmiana kwalifikacji prawnej jest stwierdzeniem nieadekwatności kwalifikacji dotychczasowej w porównaniu z rzeczywistym stanem rzeczy. W realiach niniejszej sprawy nie budziło wątpliwości sądu odwoławczego, że przepis art.294 § 1 kk znalazł się w kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu już w akcie oskarżenia. Forma w jakiej jednak został użyty przez prokuratora była jednak niezbyt szczęśliwa i czytelna. Mogła bowiem sprawiać wrażenie, że odnosi się jedynie do fragmentu czynu ciągłego (vide: art.12 kk), która dot. usiłowania wyłudzenia. Wrażenie takie – odniesione ponoć przez oskarżonego – zaistnieć mogłoby jedynie gdyby kwalifikację prawną odczytywać w oderwaniu od treści zarzutu postawionego przez prokuratora. W tej sytuacji wypada więc przypomnieć, że A. G. zarzucono, że wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami „...doprowadzili tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości

w postaci pieniędzy w kwocie 4.081.370,94 zł stanowiących sumę dofinansowania na każdą z tychże osób niepełnosprawnych działając tym samym na szkodę tegoż Funduszu, a następnie w okresie od stycznia do lutego 2005 r. działając w ten sam sposób usiłowali doprowadzić tenże Fundusz do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości...”.

W tej sytuacji nie ma jakichkolwiek wątpliwości co do tego, że już w akcie oskarżenia prokurator użył art.294 § 1 kk zarówno wobec usiłowania, jak

i dokonania przestępstwa wyłudzenia, popełnionych przy tym w warunkach jednego czynu ciągłego, tj. z art.12 kk. Doprecyzowanie kwalifikacji prawnej przez Sąd Okręgowy sytuacji tej nie zmieniło, de facto nie było więc podstaw do zastosowania art.399 § 1 kpk. Nie sposób więc uznać, że sąd ten swoim procedowaniem „zaskoczył oskarżonego”, a tym bardziej, że naruszył przysługujące mu prawo do obrony.

Odnosząc się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przepisu art.5 § 2 kpk, zawartych w pkt II-a apelacji adw. S. S. (1), poprzez rozstrzygnięcie wątpliwości, których nie usunięto

w postępowaniu dowodowym na niekorzyść oskarżonego A. G. (1) to uznać należy, że nie są one zasadne. Jak zauważył Sąd Najwyższy

w uzasadnieniu wyroku z dnia 25.06.1991r. (vide: RW 107/91), wszelkie wątpliwości w zakresie ustaleń faktycznych powinny być wyjaśnione

i usunięte przez wszechstronną i gruntowną analizę całego dostępnego materiału dowodowego. Dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego. Kategorycznie należy podkreślić, że ocena materiału dowodowego zaprezentowana przez sąd I instancji w niniejszej sprawie doprowadziła do wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy, usuwając przy tym ewentualne wątpliwości co do sprawstwa oraz winy oskarżonego. Sąd odwoławczy stanowczo stwierdza,

że Sąd Okręgowy w Poznaniu orzekając w tym zakresie uwzględnił zarówno okoliczności przemawiające na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Wypada nadto zauważyć, że rażąco nietrafny i niefortunny jest zarzut złamania zakazu rozstrzygania na niekorzyść oskarżonego wątpliwości nie dających się usunąć, gdy rzecz sprowadza się do odmówienia wiary niektórym dowodom, służącym obronie oskarżonego. Nie ma to nic wspólnego ze stanem owych wątpliwości, a polega na wybraniu przez sąd wiarygodnych informacji dowodowych. Stan owych wątpliwości zachodziłby, gdyby dowodów nie było lub nie dało się rozstrzygnąć, którym z nich należy uwierzyć (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie w sprawie II AKa 90/97). Sąd Najwyższy wskazuje też, że stwierdzenie istnienia stanu

„nie dających się usunąć wątpliwości” zależy od rezultatów analizy dowodów, prowadzonej z respektowaniem kryteriów ocen wskazanych w art.4 kpk oraz art.7 kpk, i w tym znaczeniu stan ten daje się zobiektywizować. Nie jest natomiast możliwe ustalenie jego istnienia (i stwierdzanie naruszenia art.5 § 2 kpk) wyłącznie w oparciu o oceny i subiektywne przekonania wyrażane

w polemice z ustaleniami faktycznymi sądu, w istotnej mierze w celu wprowadzenia tej polemiki do postępowania odwoławczego. Nawet istnienie różnych wersji zdarzenia nie jest równoznaczne z możliwością automatycznego stwierdzenia takiego stanu i zobowiązuje sąd do dokonania ustaleń w granicach swobodnej oceny dowodów (vide: wyrok Sądu Najwyższego w sprawie V KKN 292/96). Ponadto stwierdza, że stan określany przez ustawodawcę jako „nie dające się usunąć wątpliwości”

(w brzmieniu nadanym ponownie ustawą z 11.03.2016r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw, Dz.U. 2016/437 – dop. SA P-ń) powstaje – jeśli pominąć wątpliwości natury nie faktycznej, lecz prawnej – dopiero w następstwie oceny dowodów (vide: art.7 kpk). Dopiero wówczas bowiem można stwierdzić, czy wątpliwości w ogóle wystąpiły, czy były rozsądne, a nie wydumane, czy i jakie miały znaczenie dla kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego, czy udało się je przezwyciężyć

w sposób dopuszczalny przez prawo procesowe itp. O naruszeniu zasady

in dubio pro reo nie można zatem mówić wówczas, gdy sąd w wyniku pełnej

i poprawnie dokonanej swobodnej oceny dowodów uznał, że brak jest

wątpliwości albo że nie mają one znaczenia dla odpowiedzialności prawnej oskarżonego. Jest jednocześnie dobrym prawem obrony oskarżonego mnożenie, a nawet wyolbrzymianie na każdym etapie postępowania takich faktów i ich ocen, które pozwalają na powątpiewanie w jego winę, pod warunkiem wszakże nieprzeinaczania faktów (tzw. lojalności wobec faktów) (vide: wyrok Sądu Najwyższego w sprawie IV KKN 714/98). W niniejszej sprawie sąd I instancji, dokonując wnikliwej i wszechstronnej oceny materiału dowodowego i ustalając w sposób bezsporny wszelkie okoliczności czynu, przede wszystkim nie popadł w takie wątpliwości, które nie mogłyby być usunięte, a zatem nie naruszył zasady in dubio pro reo. Apelujący nie zauważył, że sąd I instancji nie mógł naruszyć treści art.5 § 2 kpk poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego A. G. (1) w sytuacji gdy takich wątpliwości

w przedmiotowej sprawie po prostu nie było. Zarzut obrońcy jest do tego sprzeczny z treścią uzasadnienia apelacji. Na s.2 tego środka odwoławczego skarżący dowodził, że sąd meriti nie wskazał nawet jakie czynności podejmował A. G.. Z kolei na s.4 sam kwestionował czynności wymienione przez ten sąd, dowodząc tym razem, że błędnie oparł się on jedynie na zeznaniach osób, które nie miały wiedzy a jedynie wrażenia w tym zakresie.

Rozważając kolejne zarzuty sąd odwoławczy stwierdził,

iż ten dotyczący rzekomej obrazy przepisów prawa materialnego (pkt III

w apelacji adw. M. P. (1)) wynikającej z jego nieprawidłowego zastosowania do stanu faktycznego w niniejszej sprawie, przez przyjęcie,

że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn, dotyczy w istocie błędu

w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia (vide: art.438 pkt 3 kpk). Zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie od lat utrwalony jest pogląd, zgodnie z którym obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Sąd Apelacyjny wielokrotnie podkreślał za Sądem Najwyższym, iż nie ma obrazy prawa materialnego, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń przyjętych za jego podstawę. Jeżeli zatem odwołujący się kwestionuje np. winę czy też zastosowaną w wyroku kwalifikację prawną, to podstawą takiej apelacji może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a nie obraza prawa materialnego określonej w art.438 pkt 1 kpk (vide : analogicznie J. Grajewski, E. Skrętowicz „Kodeks postępowania karnego z komentarzem” Gdańsk 1996 str.285). Mając powyższe na uwadze zarzut ten zostanie rozpoznany łącznie z tym wskazanymi poniżej.

Argumentacja zawarta w apelacjach obu obrońców sprowadza się w pierwszym rzędzie do nieuzasadnionej, bezpodstawnej polemiki

z prawidłowymi ustaleniami Sądu Okręgowego. Zasada się ona na innej, niż przyjęta przez sąd I instancji ocenie materiału dowodowego. Podkreślić przy tym należy, że zaproponowana przez apelujących ocena materiału dowodowego jest całkowicie dowolna i nie znajduje żadnego uzasadnienia

w prawidłowo zebranych materiałach dowodowych, który jak już wspomniano został należycie rozważony. Zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych dokonanych przez sąd I instancji, jak i zarzuty naruszenia przepisów art.7 kpk i art.410 kpk należało rozpoznać wspólnie, albowiem są one ze sobą ściśle związane. Zarzuty te mogą być tylko wówczas słuszne, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd meriti z okoliczności ujawnionych, w toku postępowania sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Ustalenia faktyczne wyroku nie wykraczają jednak poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia. Reasumując należy więc przyjąć, że przekonanie sądu

o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną zawartą w treści przepisu art.7 kpk wówczas gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy, stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak

i niekorzyść oskarżonego, jest wyczerpujące i logiczne z uwzględnieniem wskazań wiedzy i zasad doświadczenia życiowego (vide: wyroki Sądu Najwyższego z 20.02.1975r., II KR 355/74, publ. OSNKW 1975/9/84;

z 22.01.1975r, I KR 197/74, publ. OSNKW 1975/5/58; z 5.09.1974r., II KR 114/74, publ. OSNKW 1975/2/28; z 22.02.1996r., II KRN 199/95, publ. PiPr. 1996/10/10; z 16.12.1974r., Rw 618/74, publ. OSNKW 1975/3-4/47).

Przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z art.7 kpk organy postępowania, a więc także i sąd, kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie

z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy

i doświadczenia życiowego. Zgodnie z panującym w orzecznictwie poglądem

(vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.11.1990r., publ. OSNKW 1991/9/41), przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów

i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art.7 kpk wtedy m. in. gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art.410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art.2 § 2 kpk),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich tych okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art.4 kpk),
- jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku

(art.424 § 1 pkt 1 i 2 kpk).

Mając powyższe uwagi na względzie, uznać obiektywnie należy, że ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego została dokonana przez sąd I instancji z uwzględnieniem zasad sformułowanych w przepisie art.7 kpk.

Nie można więc zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego co do oceny wyjaśnień oskarżonego i zeznań przesłuchanych świadków (także tych wymienionych w pkt II-b apelacji adw. S. S.). Wywody te są nie tylko przekonywujące przez sąd I instancji uzasadnione ale i obszerne, tak więc nie ma powodu by je powielać ponownie w tym miejscu (vide: s.840-847 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Należy jedynie podkreślić,

że uwadze obu skarżących uszło i to, że twierdzenia ww. osób Sąd Okręgowy weryfikował z należytą ostrożnością, natomiast sugestie apelujących,

iż ocena ta nosi znamiona dowolnej, są całkowicie bezpodstawne. Skarżący

(adw. S. S.) koncentrował swoją uwagę na ocenie wyjaśnień oskarżonego i zeznaniach D. K., wywodząc, że opierając się na nich sąd popełnił błędy w ustaleniach faktycznych. Zdaniem tego apelującego ww. świadek przedstawił jednak nie fakty wynikające

z posiadanej wiedzy a wyłącznie swoje wrażenia co do roli odgrywanej przez oskarżonego A. G. w spółce (...). Skarżący pomija jednak całkowitym milczeniem pozostałe dowody będące podstawą rekonstrukcji stanu faktycznego w niniejszej sprawie przywoływane wyczerpująco przez sąd I instancji. Ten sposób argumentacji, z oczywistych wprost powodów nie może być skuteczny, albowiem ocena zawarta w apelacji jest nie tylko tendencyjna, ale wręcz wybiórcza. Opiera się bowiem jedynie na znikomym zakresie materiału dowodowego, który był podstawą uznania oskarżonego za winnego. Uwaga ta odnosi się rzecz jasna także do dywagacji drugiego obrońców, który podnosił, że „ zeznania wszystkich przesłuchanych

w sprawie osób niepełnosprawnych” potwierdzają fakt, że ww. świadczyli pracę. Twierdzenie to w rażący sposób rozminęło się z realiami niniejszego postępowania. Oceniając zeznania tych osób sąd I instancji należycie wypowiedział się bowiem w tej kwestii. Znamienne, że na poparcie swojej tezy obrońca nie przytoczył żadnych konkretnych przykładów, z wyjątkiem samego A. G. (1). Pozostaje to zresztą w sprzeczności

z zapewnieniami obu obrońców, że ww. de facto był jedynie współnikiem spółki (...) i jego aktywność była wyolbrzymiana przez świadków

i współoskarżonych, którzy mieli go pomawiać. Niewątpliwie wśród dowodów, o których mowa najważniejsze znaczenie miały nie tylko zeznania świadków

(zwłaszcza A. K., G. M., A. B.,

D. W., G. K.), ale i wyjaśnienia współoskarżonych

(M. T. i H. W.) oraz stenogramy rozmów telefonicznych z udziałem P. U., H. L., S. G.), które jednoznacznie potwierdzają tezę zawartą w zaskarżonym wyroku, w tym także o zamiarze bezpośrednim i kierunkowym z jakim ww. działał. Należy w tym miejscu zaznaczyć, że dowodem w postępowaniu karnym może być wszystko co służy do wyrobienia przez sąd orzekający przekonania o winie lub niewinności oskarżonego, jeżeli zostanie przeprowadzone w trybie przewidzianym przez prawo procesowe. Dowodem są więc także wyjaśnienia współoskarżonych

i zeznania świadków dla oskarżonego niekorzystne pod warunkiem, że sąd dokona wszechstronnej analizy i w uwzględnieniu innych dowodów, zaś swoje stanowisko rzeczowo i logicznie uzasadni. W sprawie tej wymóg ten został spełniony a pogląd sądu I instancji w kwestii wiarygodności dowodów pozostaje pod ochroną art.7 kpk (vide: postanowienie Sądu Najwyższego

z dnia 17.11.2004r., V KK 158/04). W tym miejscu wypada więc powtórzyć za Sądem Apelacyjnym w Katowicach (vide: uzasadnienie wyroku z dnia 30.12.2004r., II AKa 435/04), że jest oczywistym, iż w razie sprzeczności

w zeznaniach (analogicznie wyjaśnieniach) osób występujących w procesie karnym wartość dowodowa zeznań złożonych w toku postępowania przygotowawczego jest taka sama jak zeznań, które zostały złożone na rozprawie.

Decyzja, którą ze sprzecznych wersji uznać za wiarygodną, należy do sądu orzekającego. Uwaga ta dot. przede wszystkim wyjaśnień M. T. (1), który przed Sądem Okręgowym starał się za wszelką cenę zmienić wyraz swoich wcześniejszych twierdzeń, w których obciążał A. G. (1). Trafnie przy tym voltę tę sąd I instancji ocenił krytycznie.

Poddał dogłębnej analizie i interpretacji jasne oraz logiczne wypowiedzi ww. z początkowej fazy postępowania a następnie skonfrontował je z tymi składanymi później. Trafnie przy tym te drugie zdyskwalifikował jako wiarygodny materiał dowodowy. Ocena ta nie budzi najmniejszych zastrzeżeń sądu odwoławczego. Twierdzenia obu skarżących

– że A. G. (1) był jedynie współdziałowcem w spółce (...) i nie podejmował w niej żadnych decyzji strategicznych, zwłaszcza dot. dotacji z PFRON – są jedynie instrumentalnym nadużyciem, a zatem pozbawione są racji bytu. Sąd I instancji wykazał w sposób odpowiedni, że formalne umiejscowienie oskarżonego w strukturze spółki nie miało większego znaczenia dla jego odpowiedzialności za czyn z art.286 § 1 kk. Niezależnie bowiem od formalnych kompetencji wynikających z przepisów Kodeksu spółek handlowych i zakresu jego obowiązków w spółce, na które powoływali się obrońcy, miał on bowiem decydujący głos w sprawach istotnych dla niniejszej sprawy. Fakt, że był współwłaścicielem a nie członkiem zarządu realioń tych bynajmniej nie zmienia. Analogicznie nie ma znaczenia, że osobiście nie sporządzał wniosków o dofinansowanie do PFRON, co niezbyt fortunnie podkreślał apelujący obrońca (s.7 apelacji adw.

M. P.). Wbrew sugestiom tego skarżącego z treści przytoczonego materiału dowodowego wynika bowiem jednoznacznie, że to on (wraz

z D. S. (1)) miał głos decydujący przy podejmowaniu decyzji, czy wytyczaniu kierunków działalności : „... prezesem firmy był pan S., choć równo z nim firmą zawiadywał pan G. ...” (vide: k.6813). Nieprzypadkowo więc A. B. (1) wskazuje na ww. jako tego, który wyszedł z pomysłem zatrudnienia „telemarketerów” (vide: k.7196), co znajdowało potwierdzenie także w innych źródłach dowodowych

(vide: k.2399). Wskazywał on także, że sprawy finansowe były domeną tego oskarżonego, do którego odsyłał D. S. (vide: k.7197). Wbrew sugestiom obrońców „wrażenia” co do osoby A. G. nie wynikały bynajmniej z jego bytności w siedzibie spółki. Świadkowie relacjonowali,

że podejmował on konkretne działania, które bynajmniej nie należały do jego obowiązków. „Wyręczał” on prezesa zarządu w rozmowach z pracownikami

w zakresie ich zatrudnienia i warunków pracy. Wydawał też polecenia pracownikom, którzy przygotowywali i przesyłali dane dla PFRON. Nie dziwi więc, że zeznania D. W. (1) (vide: k.3096-3097) zostały przez skarżących pominięte milczeniem. Uwaga ta odnosi się także do twierdzeń A. K. (1), który opisywał okoliczności w jakich to właśnie

A. G. namówił go do podpisania dokumentów związanych z fikcyjną pożyczką, której nigdy nie otrzymał (vide: k.7470). Pominięty przez obrońców świadek G. K. (1) dysponował wiedzą na temat realiów funkcjonowania spółki (...), którą nie sposób bagatelizować, sprowadzając do postaci wyłącznie „wrażen”. Zajmował się sprawami biurowymi a następnie księgowaniem. Wskazywał on, że decyzję

o wypłacaniu niepełnosprawnym mniejszych kwot, niż te przez nich kwitowane podjęli D. S. i właśnie A. G. (vide: k.6141). Jednocześnie podkreślał on, że to właśnie ten ostatni „... grał pierwsze skrzypce w tej firmie. Od niego najwięcej zależało. Od niego otrzymywałem większość poleceń...” (vide: k.6145) oraz „... w firmie decydowali G.

i S. i to w tej kolejności...” (vide: k.6146). Zastrzegł też,

że D. S. mimo kierowniczej funkcji odsyłał go do A. G., lub uzależniał swoją decyzję od zdania tego ostatniego. Nie sposób zatem podzielić twierdzeń apelujących, że rola oskarżonego sprowadzała się wyłącznie do tej jaką Kodeks spółek handlowych daje współnikowi w spółce. Także kolejne sugestie obrońcy (vide: pkt II apelacji adw. M. P.), że oskarżony koncentrował swoją działalność zawodową w spółce na obrocie złomem złota nie są przekonujące. Zeznania, o których mowa powyżej znajdowały bowiem wsparcie w uznanych w tej części za wiarygodne wyjaśnieniach H. W. (vide: k.6005 i 6012) oraz M. T. (1) (vide: k.2394, 2398, 8564-8565). Zwłaszcza ten ostatni dostarczył Sądowi Okręgowemu wiedzy na temat zaangażowania oskarżonego w proceder istotny dla sprawy, w tym m.in. rekrutację kurierów, czy też

w określanie wysokości pomniejszonych wypłat dla osób niepełnosprawnych. Przytoczona przez ww. wypowiedź A. G. świadczy wręcz o cynizmie jakim się wówczas kierował : „... A. powiedział mi kiedyś, że nie opłaca się zatrudniać z III grupą inwalidzką, bo za mała jest za nich dotacji...” (vide: k.2402 – pisownia oryginalna – dop. SA P-ń). O jego decyzyjności w tym zakresie świadczą też kolejne wypowiedzi M. T. : „... A. zdecydował, żeby w ogóle nie dawać pieniędzy pracownikom przy wręczaniu im świadectw pracy. W końcu na moją prośbę zdecydował, że każdy pracownik ma dostawać po 100 zł;...” oraz „... organizowali wszystko A.

i D., tak wynikało z ich dyspozycji...” (vide: k.2403).

Nie można zgodzić się też z apelującymi, że błędnie sąd I instancji przyjął, iż PFRON został wprowadzony w błąd m.in. przez oskarżonego co do rzeczywistego podjęcia i świadczenia pracy przez osoby niepełnosprawne. Oczywiście

jest, że oskarżony nie podejmował poszczególnych działań przypisanych zaskarżonym wyrokiem samodzielnie. Nie sposób przy tym zaakceptować pogląd forsowany przez obrońcę (pkt III apelacji adw. M. P.), że brak jest możliwości wykazania

A. G. działania „wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami”. Sąd Okręgowy ustalenia swoje w tym zakresie przekonywująco uzasadnił na s.951-953. Znajdują one akceptację sądu odwoławczego, tym bardziej, że autor apelacji nie podjął nawet próby uzasadnienia swojego poglądu. Truizmem jest więc stwierdzenie zawarte w cyt. apelacji (vide: s.11),

że oskarżony nie podejmował osobiście żadnych działań wobec PFRON. Już powyżej wykazano bowiem dowody, z których wynika, że oskarżony podejmował przecież kluczowe decyzje dot. m.in. organizacji całego proceduru, które realizowane były następnie przez inne osoby. Z materiału tego wynika więc wprost, że A. G. działał w tym zakresie z zamiarem nie tylko bezpośrednim ale i kierunkowym. W tej kwestii aż nadto znamienna jest relacja M. T. dot. jego rozmowy z P. P. na temat

A. G. : „...zapytałem go co się dzieje z pieniędzmi. On odpowiedział,

że pieniądze idą do Arka G. i C. K...” (vide: k.2401). Chęć osiągnięcia korzyści majątkowej u oskarżonego tempore criminis nie budzi więc najmniejszych wątpliwości. Zarzuty skarżących dot. także wysokości wynagrodzenia jakie otrzymywali niepełnosprawni. Wbrew twierdzeniom obrońców prawidłowo sąd meriti przyjął, że w wyniku wprowadzenia w błąd Fundusz ten ostatni został doprowadzony do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem. W tym miejscu należy jeszcze przypomnieć, że intencją ustawodawcy wyrażoną właśnie w ustawie z dnia 27.08.1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych była i jest – co wynika choćby z samej nazwy – rehabilitacja społeczna i zawodowa ww. osób w celu uzyskania możliwie najwyższego poziomu ich funkcjonowania, jakości życia i integracji społecznej, m.in. poprzez ułatwienie osobom niepełnosprawnej uzyskania i utrzymania odpowiedniego zatrudnienia oraz awansu zawodowego (vide: art.7 i art.8 ustawy). By cel ten osiągnąć przewidziano właśnie m.in. dotacje celowe do wynagrodzeń zatrudnionych na tej podstawie osób niepełnosprawnych. Jak prawidłowo dostrzegł Sąd Okręgowy ich wielkość zależna była od wymiaru czasu zatrudnienia danego pracownika, stopnia jego niepełnosprawności, czy też wielkości osiąganego (wyплаconego) wynagrodzenia. Zasady określające dofinansowanie wynagrodzeń zawarte zostały w art.26 a-c cyt. ustawy. Wbrew sugestiom obrońców celem ustawodawcy nie było dofinansowanie działań pozornych (np. jedynie formalnego zawarcia umowy, co apelujący eufemistycznie określa mianem „utworzeniem miejsca pracy dla pracownika” – vide: s.8 apelacji adw.

S. S.), ale rzeczywistego zatrudnienia i rehabilitacji niepełnosprawnych, ze wszelkimi konsekwencjami wynikającymi m.in. z cyt. ustawy. Nie chodziło zatem by to osoby zatrudniające osiągały zysk kosztem swoistej „prowizji” od dofinansowania kierowanego do wynagrodzeń przeznaczonego dla niepełnosprawnych. Niniejsza sprawa nie ma charakteru cywilnego, czy też związanego ze stosunkiem pracy. Odwoływanie się więc do treści art.22 § 1 kp, art.300 kp, art.83 kc (vide: s.8-10 apelacji adw.

S. S., s.4, 12-17 apelacji adw. M. P.) nie daje więc efektów zakładanych przez obrońców. Nie ma racji tego skarżący (adw. M. P. na s.12 apelacji), że Sąd Okręgowy błędnie posługiwał się zwrotem „fikcyjnie”. Zawężanie tego wyrażenia wyłącznie do postępowania związanego z prawem podatkowym jest całkowicie chybione, albowiem funkcjonuje on powszechnie w języku polskim. W Słowniku Języka Polskiego PWN tłumaczy się je jako „coś, co jest wymyślone”, ewentualnie „coś, co istnieje tylko pozornie lub formalnie”. Sformułowanie to dobrze pasuje więc do realiów niniejszej sprawy, i to w kontekście użytym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nie budziło najmniejszych wątpliwości, że proceder w niniejszej sprawie polegał na wypłacie znacznej części niepełnosprawnym zaniżonego wynagrodzenia. W rezultacie do osób tych docierała jedynie część wynagrodzenia, które zostało im zagwarantowane w zawartej z firmą (...) umowie. Jednocześnie mieli oni kwitować w dokumentacji wypłatę 100 % należnego im wynagrodzenia. Słusznie też sąd meriti zwracał uwagę, że „pracownicy” nie wykonywali żadnej pracy, bądź miała ona charakter pozorny. Względę ekonomiczne w żadnym momencie nie uzasadniały zatrudniania takiej liczby „ankieterów”. Praca wykonywana nawet przez niektórych niepełnosprawnych w postaci wypełnianych jednostkowo ankiet nie miała praktycznie żadnego znaczenia i służyła de facto maskowaniu procederu wyłudzenia dofinansowania z PFRON. Nie ma przy tym znaczenia, że niewielka część ww. osób deklarowała,

że otrzymywała nawet całość wynagrodzenia. Było to kolejne działanie utrudniające jedynie wykrycie oszustwa. Oczywiście jest, że gdyby przedstawiciele Funduszu nie zostali wprowadzeni w błąd co do sposobu wykorzystania dofinansowania to niewątpliwie odmówiliby oskarżonemu

i jego współnikom jego udzielenia. Niewątpliwie działanie sprawców wywołało u przedstawicielach pokrzywdzonego Funduszu błędne wyobrażenie

w zakresie okoliczności, które miały znaczenie dla podjęcia decyzji

o przyznaniu i wypłacie dofinansowania. Tym samym nie doszłoby do niekorzystnego dla PFRON rozporządzenia mieniem. Wprowadzenie w błąd co do ww. okoliczności dot. pracowników PFRON i to wobec nich stwarzano pozory faktycznego świadczenia pracy przez niepełnosprawnych i wypłaty im wynagrodzeń zgodnie z zawartymi umowami. Dowodem potwierdzającym zresztą tezę zawartą na s.948 uzasadnienia zaskarżonego wyroku są działania będące skutkiem kontroli przeprowadzonej w (...) Sp. z o.o. w okresie od 7 do 11.02.2005r. W dniu 23.02.2005r. Dyrektor Wydziału Kontroli PFRON, skierował do Dyrektora Wydziału Finansowego PFRON wniosek o wstrzymanie dofinansowania dla (...) Sp. z o.o. (analogicznie także dla (...)), z uwagi na stwierdzone nieprawidłowościami w zakresie wykorzystania dofinansowań wynagrodzeń zatrudnionych tam osób niepełnosprawnych. W rezultacie wypłatę dofinansowania za okres styczeń – luty 2005r. wstrzymano. Na s.16-17 apelacji obrońcy (adw. M. P.) wyrażona została hipoteza, że w świetle art.26 a-c cyt. ustawy w brzmieniu obowiązującym tempore criminis, dofinansowanie wynagrodzeń osób niepełnosprawnych było niezależne od tego czy osoba ta otrzymywała faktycznie całość należnej jej kwoty. W tym zakresie odwoływał się on do obowiązującej od 1.10.2012r. zmiany art.26a ust.4 ustawy o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych. Zaostrzenie rygorów, o których wspomina apelujący nie ma jednak znaczenia w realiach niniejszej sprawy. W dacie czynu przepis ten i tak przewidywał już, że kwota miesięcznego dofinansowania (z zastrzeżeniem art.26a ust.5), nie powinna przekroczyć kwoty miesięcznego wynagrodzenia osiąganego przez pracownika niepełnosprawnego. Bynajmniej zaostrzenie regulacji

w 2012r. nie można bynajmniej traktować jako zgody na wcześniejsze tolerowanie patologii i wprowadzanie Funduszu w błąd co do sposobu i celów wykorzystania dofinansowania. W tej sytuacji także odwoływanie się do świadomości zaistniałej sytuacji osób niepełnosprawnych i ich przyzwolenia na tego rodzaju praktyki jest chybione. Uwaga ta odnosi się także do koncepcji „wynagrodzenia za gotowość do pracy” (tzw. postojowe), albowiem jest to jedynie kolejna próba uniknięcia odpowiedzialności. Jedynym celem sprawców było bowiem wyłudzenie dofinansowania a nie realizacja celów wynikających z ustawy z dnia 27.08.1997r., o których mowa była powyżej. Dowodzenie, że warunkiem odpowiedzialności karnej oskarżonego

(i pozostałych współoskarżonych) byłoby równoczesne postawienie przed Sądem także innych osób, a mianowicie niepełnosprawnych, którzy kwitowali niezgodnie z rzeczywistością otrzymywane wynagrodzenia (vide: s.10 apelacji adw. S. S.) jest nieuprawnionym nadużyciem. Zgodnie z treścią art.20 kk każdy ze współdziałających w popełnieniu przestępstwa odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Oczywistym jest także,

że sąd może dokonać oceny karnoprawnej zachowania tylko tych osób, wobec których oskarżyciel skierował akt oskarżenia.

Reasumując należy zaznaczyć, że oparcie przez sąd ustaleń faktycznych na określonej i wyraźnie wskazanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku grupie dowodów i jednocześnie nieuznanie dowodów przeciwnych, nie stanowi uchybienia, które mogłoby powodować zmianę lub uchylenie wyroku, w sytuacji gdy zgodnie z treścią art.424 § 1 pkt 1 kpk, Sąd Okręgowy wskazał jakimi w tej kwestii kierował się względami.

Jak wynika z motywów zaskarżonego wyroku sąd I instancji uczynił zadość wymaganiom wskazanego wyżej przepisu, dokonując szczegółowej

i wszechstronnej analizy materiału dowodowego oraz wskazując precyzyjnie jakie fakty uznał za udowodnione i na jakich w tej mierze oparł się dowodach. Sąd ten odpowiednio wskazał w jakich częściach uznał ww. dowody za wiarygodne, a w jakich za nie zasługujące na wiarę (lub są nieistotne), przy czym stanowisko swoje logicznie i przekonująco uzasadnił. Dowody te pozwoliły przypisać oskarżonemu winę i sprawstwo

w zakresie zarzucanego mu czynu.

Z uzasadnienia apelacji adw. M. P. (vide: s.17) wynika także zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu

A. G.. Jest on równie lakoniczny (niewiele ponad 4 linie tekstu), co gołosłowny. Apelujący zarzucał w nim nieuwzględnienie w dostatecznym stopniu niekaralności oskarżonego, jego roli w spółce, jak i brak proporcji w stosunku do kar innych współoskarżonych. Stanowiska swojego nawet nie próbował uzasadnić. Uwaga ta dot. także stwierdzenia obrońcy zawartego wcześniej na s.2 apelacji, że nieadekwatna do możliwości oskarżonego jest stawka dzienna grzywny określona na kwotę 60 zł. Mając powyższe okoliczności na względzie, nie sposób zatem uwzględnić zarzut tak ułomny. Sprowadzał się więc do nietrafionej polemiki z prawidłowymi ustaleniami Sądu Okręgowego. Zarzut ten jest jednak tylko wówczas słuszny, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary. Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut w kategorii ocen, można podnieść jedynie wówczas, gdy kara nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, stając się w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą. Nie każda bowiem różnica w ocenie wymiaru kary może uzasadniać zarzut rażącej niewspółmierności kary, ale tylko taka, która jest natury zasadniczej, to znaczy jest niewspółmierna w stopniu nie dającym się zaakceptować. O rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art.438 pkt 4 kpk nie można bowiem mówić w sytuacji, gdy Sąd wymierzając karę uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskaźnikami jej wymiaru. Nie można zasadnie dowodzić rażącej niewspółmierności kary także wówczas, gdy granice swobodnego uznania sędziowskiego będące wyrazem zasady sądowego wymiaru kary nie zostały przekroczone (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 10.04.1996r.

II AKa 85/96, wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 18.01.1996r.,

II AKr 463/95 i z dnia 22.06.1995r., II AKr 178/95 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.11.1973r., III KR 254/73). W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy w sposób odpowiednio wnikliwy rozważył okoliczności wpływające na wymiar kary. Trafnie przy tym zwrócił uwagę, że w realiach sprawy brak jest szczególnie istotnych elementów łagodzących, w przeciwieństwie do szeregu przesłanek wpływających na zaostrzenie represji karnej wobec oskarżonego. Rozważając apelację obrońcy oskarżonego w tej szcątkowej formie jaką przedstawiono sądowi odwoławczemu, nie można podzielić zawartego w jej uzasadnieniu poglądu o rażącej niewspółmierności wymierzonych mu kar pozbawienia wolności i grzywny. Uprzednia niekaralność, którą skarżący przywoływał na s.17 swojego środka odwoławczego, z pewnością nie niweluje tych okoliczności, które zostały przez sąd I instancji wskazane na s.979, 1011-1012, 1015 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd odwoławczy nie podziela jedynie stanowiska sądu meriti, że znaczenie w tym zakresie miało zastosowanie art.11 § 2 i 3 kk. Został on zresztą wyeliminowany przez Sąd Apelacyjny przy zastosowaniu art.435 kpk. Dla wymiaru kary niewątpliwie istotny były istotna rola oskarżonego w przedmiotowym procederze, rozmiar wyłudzonego mienia,

a także fakt jaka instytucja została pokrzywdzona (uwzględniając jej zadania i cele statutowe). Mając na uwadze, że na skutek działania sprawców –

w tym oskarżonego – środki publiczne przeznaczone na wsparcie rehabilitację zawodową, społeczną i wsparcie zatrudnienia osób niepełnosprawnych zostały umniejszone aż w tak wielkim zakresie to nie sposób dziwić się, że Sąd Okręgowy orzekł karę, która odstaje od dolnej granicy ustawowego zagrożenia i lokuje się w stanach średnich. Jest to więc wyłącznie sprawiedliwa odpłata za popełniony czyn, spełniająca w należyty sposób wytyczne zawarte w art.53 § 1 i 2 kk. Uwagi te odnoszą się nie tylko co do kary pozbawienia wolności ale i grzywny. Skarżący także i w tym wypadku był niezwykle ogólnikowy. Nie wykazał przy tym jakie zasady określające wysokość stawki dziennej z art.33 § 3 kk zostały przez sąd I instancji naruszone. Mając na uwadze deklarowane przez oskarżonego dochody (vide: s.756 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie sposób uznać, że stawka ta została przez sąd meriti orzeczona w sposób przekraczający jego możliwości zarobkowe. Uwzględnia niewątpliwie także warunki osobiste, rodzinne, jak i stosunki majątkowe. Należy więc podkreślić, że kara uwzględniać musi dyrektywy jej wymiaru zawarte w art.53 § 1 i 2 kk a nie jedynie partykularne interesy stron postępowania. Reasumując należy kategorycznie stwierdzić, że Sąd Okręgowy ustalił wymiar kar na poziomie adekwatnym do stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonego oraz stopnia jego zawinienia – prawidłowo spełniając tym samym zasady prewencji ogólnej jak i szczególnej. Odmienne dywagacje skarżącego mają jedynie charakter ogólników i nie są odpowiednio uzasadnione.

II.

Apelacje obrońców oskarżonych D. S. (1) i P. P. (1)

Apelacje te zostaną omówione łącznie, albowiem oba te środki odwoławcze są nie tylko oparte na analogicznych podstawach ale zawarte

w nich zarzuty i ich uzasadnienia są wręcz identyczne. Apelacje te są zasadne jedynie w niewielkiej części, a mianowicie w pkt 4 dot. naruszenia art.11 § 1-3 kk. W pozostałym zakresie nie zasługiwały one na uwzględnienie. Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów należy przypomnieć, że argumentacja wyrażona powyżej, a dot. kwestii związanych

z zastosowaniem art.26a ust.1, art.26b ust.1 ustawy z dnia 27.08.1997r.

o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, art.83 § 1 kc, art.22 § 1 kp, art.300 kp, art.286 § 1 kk

i art.46 § 1 kk jest aktualna także w stosunku do zarzutów podnoszonych

w obu ocenianych w tym miejscu apelacjach. Jej powielanie jest więc zbędne, stąd też sąd odwoławczy będzie się na nią powoływać (lub odsyłać) przy odnoszeniu do analogicznych wywodów obrońców oskarżonych

D. S. i P. P..

Jak już powyżej wspomniano zarzut naruszenia art.11 § 1-3 kk okazał się słuszny. W pkt 1 i 2 zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy uznał bowiem oskarżonych za winnych przestępstwa z art.286 § 1 kk w zw.

z art.294 § 1 kk i art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw.

z art.4 § 1 kk. Z kolei jako podstawę wymiaru kary sąd ten wskazał przepisy art.294 § 1 kk w zw.

z art.11 § 3 kk, art.33 § 2 kk, art.4 § 1 kk. Skarżący trafnie dowodzili,

że rozwiązanie przyjęte w tymże orzeczeniu, co do podstawy skazania, nie jest prawidłowe. Celnie odwoływali się przy tym do poglądów utrwalonych już od lat w orzecznictwie. Sąd Apelacyjny w Poznaniu w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę także podziela w pełni argumentację zawartą m.in.

w uzasadnieniach wyroków Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7.06.2001r. (vide: II AKa 107/01), z dnia 23.03.2000r. (vide: II AKa 38/00), z dnia 21.09.1999r. (vide: II AKa 229/98), z dnia 3.08.1999r. (vide: II AKa 131/99), Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 27.03.2013r. (vide: II AKa 72/13), czy też Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29.06.1999r. (vide: II AKa 179/99) i z dnia 19.10.2006r. (vide: II AKa 145/06) oraz Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13.08.2014r. (vide: II AKa 213/14),

że przestępstwo z art.286 § 1 kk nie pozostaje w zbiegu kumulatywnym

z art.294 § 1 kk, jak przyjął sąd I instancji. Przepis art.294 § 1 kk przewiduje zaostrożenie karalności m.in. przestępstwa z art.286 § 1 kk, jeśli jego przedmiotem jest mienie znacznej wartości. Przyjęta przez ustawodawcę technika legislacyjna sprowadza się więc do tego, że opis typu kwalifikowanego przestępstwa oszustwa, zawarty jest łącznie w dwóch przepisach tj. w art.286 § 1 kk i art.294 § 1 kk. W przypadku przyjęcia typu kwalifikowanego konieczna jest więc złożona kwalifikacja prawna, oparta na przepisie określającym typ podstawowy danego przestępstwa oraz dodatkowo art.294 kk. Skoro więc przepis art.294 § 1 kk nie określa samodzielnie znamion typu czynu zabronionego, wyklucza to tym samym zastosowanie

w przypadku popełnienia oszustwa w typie kwalifikowanym konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy określonego w art.11 § 2 kk, jak to błędnie uczynił Sąd Okręgowy w Poznaniu. Kumulatywna kwalifikacja

z zastosowaniem art.11 § 2 kk nigdy nie może odnosić się do przypadków kwalifikacji złożonej, gdy znamiona jednego typu czynu zabronionego określone są w dwóch lub więcej przepisach. W tej sytuacji obowiązkiem sądu odwoławczego było wyeliminowanie art.11 § 2 kk z podstawy skazania. W stosunku do oskarżonych D. S. (1) i P. P. (1) nastąpiło to na skutek uwzględnienia apelacji ich obrońców.

Z kolei analogiczne działanie w stosunku do A. G. (1), H. L. (1) i J. M. (1) było wynikiem zastosowania z urzędu instytucji określonej w art.435 kpk.

Dalsza część argumentacji zawarta w pkt 4 apelacji obu obrońców okazała się natomiast chybiona. Zdaniem skarżących

w rozstrzygnięciu o karze zawartym w pkt 1 i 2 błędnie wskazano jedynie jedną normę z części szczególnej kodeksu karnego tj. art.294 § 1 kk, bez powiązania go z art.286 § 1 kk. Pogląd ten nie jest prawidłowy. Niewątpliwie oba te przepisy były potrzebne dla opisanie właściwej kwalifikacji prawnej przypisanych oskarżonym czynów. Wskazywały bowiem, że ich zachowanie stanowiło przestępstwo oszustwa w postaci kwalifikowanej z uwagi na mienie znacznej wartości. W podstawie wymiaru kary powinien natomiast zostać umieszczony wyłącznie przepis z art.294 § 1 kk bez nawiązywania do art.286 § 1 kk. Odwoływanie się do tego przepisu było zbędne skoro art.294 § 1 kk posiada własną, samodzielnie określona sankcję (od roku do 10 lat pozbawienia wolności). Kara powinna być wymierzana w związku z popełnieniem przez sprawcę konkretnego przestępstwa. Jeżeli jest nim postać kwalifikowana danego typu czynu zabronionego to nie ma żadnych przeszkód, aby przewidziana w nim sankcja stanowiła podstawę wymiaru kary. Analogicznie kwestię tę ujął również Sąd Apelacyjny w Katowicach w uzasadnieniu wyroku z dnia 3.02.2011r. (vide: II AKa 457/10).

Chybiony okazał się natomiast kolejny zarzut dot. rzekomego naruszenia art.18 § 1 kk. Zdaniem obrońców (w tym zakresie sąd miał na względzie także argumentację zawartą w pismach stanowiących uzupełnienie apelacji) polegać on miał na przyjęciu w opisie czynów przypisanych oskarżonym (vide: pkt 1 i 2 zaskarżonego wyroku) działania „wspólnie

i w porozumieniu z innymi osobami”, w sytuacji, w której nie wynika to z przyjętej przez sąd I instancji kwalifikacji prawnej. W tym miejscu wypada przypomnieć, że zgodnie z treścią cyt. przepisu odpowiada za sprawstwo nie tylko ten, kto wykonuje czyn zabroniony sam albo wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, ale także ten, kto kieruje wykonaniem czynu zabronionego przez inną osobę lub wykorzystując uzależnienie innej osoby od siebie, poleca jej wykonanie takiego czynu. Nie sposób zgodzić się z lakonicznym uzasadnieniem tego zarzutu sprowadzającego się do stwierdzenia,

że zachodzi rozbieżność pomiędzy opisem czynu a jego kwalifikacją prawną. W przeciwieństwie jednak do podżegania i pomocnictwa (vide: art.18 § 2 i 3 kk) nie ma potrzeby okoliczności tej odnotowywać odrębnie w kwalifikacji prawnej czynu. Wynika to choćby z faktu, że ustawodawca przewidział tylko dla tych ostatnich form zjawiskowych popełnienia przestępstwa odrębny przepis zawierający podstawę wymiaru kary (vide: art.19 § 1 kk). Dla sprawstwa samodzielnego, współsprawstwa, sprawstwa kierowniczego lub polecającego tego rodzaju regulacji nie przewidziano. Idąc tokiem myślenia zaprezentowanym w apelacji przepis art.18 § 1 kk winien być umieszczany nie tylko w przypadku działania „wspólnie i w porozumieniu”, ale także

w każdym przypadku gdy sprawca działał sam. W praktyce nie byłoby więc żadnych różnic pozwalających przy pomocy kwalifikacji prawnej odróżnić ww. formy sprawstwa, stąd też problem wywołany przez skarżących nie istnieje w rzeczywistości. W tej sytuacji nie sposób zatem racjonalnie mówić

o jakiegokolwiek sprzeczności pomiędzy opisem czynu przypisanego oskarżonym a jego kwalifikacją prawną. Tym samym ww. zarzut obraży prawa materialnego, czy też naruszenia art.413 § 2 pkt 1 kpk uznać należy za niesłuszny. Uwaga ta odnosi się także do zarzutu (adw. M. G., a następnie adw. J. S. – W.) rzekomego naruszenia art.418 § 1 kpk. Stanowi on bowiem, że po podpisaniu wyroku przewodniczący ogłasza go publicznie; w czasie ogłaszania wyroku wszyscy obecni, z wyjątkiem sądu, stoją. Nie sposób więc nawet teoretycznie zakładać, że pomijając w sentencji wyroku przepis art.18 § 1 kk, sąd I instancji mógłby w ten sposób obrazić przepisy postępowania karnego.

Zarzuty obraży art.26a ust.1 w zw. z art.26b ust.1 ustawy z dnia 27.08.1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych, art.22 § 1 kp, art.300 kp, art.83 § 1 kc i art.81 § 1 kp nie zasługiwały na uwzględnienie. Obaj obrońcy popełniają bowiem analogiczny błąd, jaki był już prezentowany w apelacjach obrońców oskarżonego A. G.. Uwagi poczynione powyżej mają więc zastosowanie także i w tym miejscu. Skarżący próbują bowiem sprowadzić niniejszą sprawę wyłącznie na grunt prawa cywilnego i prawa pracy, de facto

z pominięciem znamion określonych w art.286 § 1 kk. Tego rodzaju wybiórczość nie znajduje jednak uzasadnienia. Po raz kolejny wypada przypomnieć, że niniejsza sprawa nie ma charakteru cywilnego, czy też ze stosunku pracy ale dot. odpowiedzialności karnej oskarżonych za zarzucany im konkretny czyn. Obrońcy forsowali tezę, że przepis art.26a ust.1 w zw.

z art.26b ustawy z dnia 27.08.1997r. uzależniał wypłatę dofinansowania przez PFRON wyłącznie od samego faktu formalnego zatrudnienia osób niepełnosprawnych. Idąc tym tokiem myślenia należałoby uwolnić od

odpowiedzialności karnej za wyłudzenie sprawcę, który nie ma zamiaru spłaty kredytu ale składa wnioski, który formalnie odpowiada warunkom formalnym określonym przez bank. Oczywiście jest, że tego rodzaju założenie prowadziłoby do patologii a wykładnia zaprezentowana

w uzasadnieniu obu apelacji (vide: s.6-13) prowadziłyby wręcz do absurdu. W tej sytuacji rozważania sądu I instancji wyrażone m.in. na s.948 uzasadnienia zaskarżonego wyroku są jak najbardziej prawidłowe. W tym miejscu należy jedynie przypomnieć, że gdyby przedstawiciele Funduszu mieli świadomość, że masowe zatrudnienie osób niepełnosprawnych w obu przedmiotowych firmach służy jedynie uzyskaniu dofinansowania bez zamiaru realizacji celów cyt. ustawy to odmówiliby zawarcia umowy, czego dowodem jest reakcja Funduszu na stwierdzone w wyniku działań kontrolnych nieprawidłowości. Sytuacji tej nie zmieniają także działania maskujące rzeczywiste intencje i zamiary sprawców, takie jak pozorne badania lekarskie, wypłacane jedynie w części wynagrodzenia, czy fikcyjne pożyczki. Już wcześniej wskazywano także, że nawet wykonywania niekiedy przez niepełnosprawnych praca służyła także temu celowi, co potwierdzał nawet sam P. P. wyjaśniając, że ankiety wykonywane przez niepełnosprawnych nie miały związku z umową (vide: k.6242). Do działań maskujących należało nawet wypłacanie niektórym osobom całości wynagrodzenia, zwłaszcza gdy zgłaszały one protesty lub groziły zawiadomieniem odpowiednich organów. W kwestii tej znamienne są twierdzenia m.in. P. P., który opisuje także swoisty taryfikator wypłat (vide: k.6241). Nie budziło najmniejszej wątpliwości, że firmy (...) P. P. (1) nie pełniły w istocie żadnej powinności rehabilitacyjnej w stosunku do osób niepełnosprawnych. Analogicznie kwestię tę widzieli zresztą tempore criminis sami oskarżeni. Między innymi z relacji M. T. wynika, że D. S. (1) tłumaczył mu,

że wynagrodzenie nie są przekazywane pracownikom przy pomocy przekazów pocztowych albo przelewów, albowiem te ostatnie stanowiłyby dowód wypłaty wynagrodzenia w ograniczonej – w stosunku do dofinansowania i umów – części. Oskarżeni przekazywali mu także by przekonywał niepełnosprawnych pracowników, aby w trakcie przesłuchania przed organami ścigania podawali, że otrzymywali pełne kwoty wynagrodzenia zgodne z umową i to wypłacane regularnie co miesiąc, a nie co dwa miesiące (tak bowiem przelewał dofinansowanie PFRON). Wyjaśnienia w tym zakresie znajdują zresztą potwierdzenie w zeznaniach świadków (np. T. Z., M. K. czy J. K.). Trafnie zatem Sąd Okręgowy dostrzegł, że tym samym środki przekazywane ww. „pracodawcom” wykorzystywane były (lub miały być w przypadku usiłowania) niezgodnie

z ich przeznaczeniem ustawowym. Ustalenie to potwierdził zresztą nawet oskarżony P. P. w swoich wyjaśnieniach z dnia 4.04.2007r., stwierdzając, że działał w zamiarze rozbudowy firmy (vide: k.6240), a nadto przyznawał, że „... kurierzy mieli ze sobą również oficjalną listę płac, na której pracownicy kwitowali odbiór kwoty wyższej niż dostawali...” (vide: k.6241). Jego szczerść odnośnie motywacji tempore criminis jest wręcz porażająca : „... wybór na niepełnosprawnych padł dlatego, że właściwie była to darmowa siła robocza...” (vide: k.6240). Odmienne stwierdzenie zawarte na s.10 obu apelacji nie znajduje uzasadnienia, także w stanie prawnym obowiązującym tempore criminis, tak więc nie wytrzymuje krytyki. Istotą przestępstwa

z art.286 § 1 kk jest zamiar bezpośredni i kierunkowy. Działania podejmowane przez oskarżonych opisane przez sąd meriti a przytoczone przykładowo powyżej pozwalają go w pełni zrekonstruować co do

D. S. i P. P.. Oczywiście jest także, że pozory działalności zgodnej z cyt. ustawą miały na celu wprowadzenie w błąd przedstawicieli PFRON. Pozorność działań podejmowanych przez oskarżonych należy więc oceniać z punktu widzenia pracowników Funduszu podejmujących decyzję o dofinansowaniu i oceniających wnioski kierowane przez (...) Sp. z o.o. i (...) P. P. (1) . Dowodzenie w tej sytuacji, że osoby niepełnosprawne, które zawarły umowy z ww. firmami miały zamiar świadczyć pracę jest bezprzedmiotowe. Oskarżeni nie mieli bowiem zamiaru wywiązywać się z tych umów a jedynie stwarzać takie pozory przed Funduszem, co wynika m.in. z wyjaśnień P. P. dot. jego rozmowy z S. G. i P. U. : „... powiedziałem im, że moja firma nie będzie wypłacać całości wynagrodzenia...” (vide: k.6242). Nie budzi przy tym wątpliwości zamiar, z jakim działali, a mianowicie poprzez wprowadzenie w błąd - w celu osiągnięcia korzyści majątkowej - zamierzali doprowadzić PFRON do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W ten sposób należy traktować sformułowanie użyte przez Sąd Okręgowy m.in. na s.948 uzasadnienia zaskarżonego wyroku o pozornym charakterze zatrudnienia osób niepełnosprawnych w obu ww. firmach. Wobec powyższego odwoływanie się do treści art.22 § 1 kpk i art.83 § 1 kc

w relacjach pracodawca – pracownik nie jest zasadne. Swoje działanie

(czynności dla pozoru, fikcyjne) podejmowali oskarżeni bowiem wobec Funduszu i to PFRON a nie pracownicy zostali czynem z art.286 § 1 kk pokrzywdzeni. Brak było więc podstaw by wykazywać, że pracownicy

w momencie zawarcia umowy wyrażali zgodę lub mieli świadomość pozorności stosunku pracy, czego domagali się skarżący na s.12 uzasadnienia obu apelacji. Należy podkreślić, że ewentualna odpowiedzialność oskarżonych z Rozdziału XXVIII kk (przestępstwa przeciwko prawom osób wykonujących pracę zarobkową) nie była przedmiotem niniejszego procesu. Analogicznie chybiony jest także zarzut rzekomego naruszenia art.81 § 1 kp. Skarżący dowodzili, że sąd I instancji nie dostrzegł i nie uwzględnił, że w przypadku przestoju pracy przedsiębiorstwa za czas niewykonywania pracy, jeżeli pracownik był gotów do jej wykonania należy się odpowiednie wynagrodzenie. Uzasadniając to stanowisko obrońcy dostrzegli także, że wynagrodzenie tego typu przysługuje pracownikowi w wysokości wynikającej z jego osobistego zaszerzegowania, określonego stawką godzinową lub miesięczną, a jeżeli taki składnik wynagrodzenia nie został wyodrębniony przy określaniu warunków wynagradzania – to w wysokości 60 % wynagrodzenia. W każdym przypadku wynagrodzenie to nie może być jednak niższe od wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę, ustalanego na podstawie odrębnych przepisów. Obaj skarżący zgodnie jednak pominęli jak zasady określania wysokości ww. wynagrodzenia mają się do realiów niniejszego postępowania. Nie przez przypadek nie odnieśli ich do wysokości faktycznie otrzymywanych przez niepełnosprawnych wynagrodzeń. Równie tendencyjnie pominięto dlaczego kwoty te różniły się od dofinansowań wynagrodzeń poszczególnych pracowników i co oskarżeni uczynili z uzyskaną w ten sposób różnicą. Z kolei powoływanie się na fakt, że niejednokrotnie pracownicy byli przez tzw. kurierów informowani, że wypłacane im kwoty to tzw. postojowe nie ekskulpuje oskarżonych i nie stanowi wyjaśnienia ww. kwestii. Tego rodzaju informacje kierowane wobec osób niepełnosprawnych w obu firmach umożliwiały bowiem funkcjonowanie procedury i nie odzwierciedlały rzeczywistych przyczyn umniejszania wynagrodzeń. Tak jak wówczas były wymówką wobec pracowników, która miała zapobiegać protestom i ewentualnym interwencjom także na zewnątrz, tak teraz służą li tylko uniknięciu odpowiedzialności. Najlepiej o faktycznych intencjach i motywach oskarżonych świadczą zeznania R. J. : „... może siedzieć w domu za 200-300 zł; nic nie będzie robił, tylko w dniu wypłaty odbierał pieniądze...”.

Nie mają też racji obrońcy, że Sąd Okręgowy błędnie

i niekonsekwentnie utożsamia pojęcia „niekorzystnego rozporządzenia mieniem” i „szkody powstałej na skutek przestępstwa”. W tym zakresie sąd odwoławczy odsyła do s.943, s.965-968 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. To pierwsze pojęcie jest szersze i pojemniejsze od drugiego, co nie znaczy,

że w realiach danej sprawy wartości te nie mogą się pokrywać. Nie ma tu ani sprzeczności, ani niekonsekwencji. Bynajmniej nie można mówić – co zdają się sugerować skarżący na s.17 apelacji – że sąd I instancji zastosował w tym zakresie automatyzm. Wbrew zastrzeżeniom obrońców wykazał też nie tylko co stanowiło uszczerbek na mieniu Funduszu ale i uzasadnił swoje wyliczenia. Określenie wysokości szkody znalazło się na s.968-972 i s.972-975 cyt. dokumentu. Wskazał tam jaki charakter nadał kwotom zwróconym przez obie firmy do PFRON (25.452,30 zł; - (...) i 9.215,31 (...)),

a nadto dlaczego nie odliczył częściowo wypłaconych wynagrodzeń, podatków

i obowiązkowych opłat na rzecz Funduszu, ZUS, czy urzędu skarbowego. Odpowiedź na wątpliwości generowane na s.18 i s.19-20 uzasadnienia obu apelacji Sąd Apelacyjny udzielił już wyczerpująco powyżej, omawiając środki odwoławcze wywiedzione przez obrońców oskarżonego A. G.. Stanowisko tam wyrażone jest jak najbardziej aktualne. Do dywagacji obrońców D. S. i P. P. mają więc zastosowanie argumenty wyrażone w cyt. już uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego

z dnia 7.11.2014r. (vide: V KK 235/14). Brak jest powodów by wywody już raz wyrażone powielać ponownie i tym miejscu, stąd też sąd odwoławczy do nich odsyła. Nie można zatem uwzględnić stanowiska apelujących, że na skutek błędnej wykładni art.286 § 1 kk doszło w konsekwencji do naruszenia art.46 § 1 kk. Tak jak wykazano we wskazanym powyżej fragmencie niniejszego uzasadnienia dot. A. G. brak jest podstaw do uznania, że środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody został przez Sąd Okręgowy orzeczony powyżej rozmiaru rzeczywistej szkody wynikającej bezpośrednio z przestępstwa. Stanowisko wyrażone już przez Sąd Apelacyjny w tej kwestii dot. także D. S. i P. P., tak więc wypada jedynie zaznaczyć, że sąd meriti kwoty zasądzone z tytułu naprawienia szkody ograniczył o te, które zostały zwrócone przez obie firmy do PFRON. Także powyżej sąd odwoławczy wyjaśnił dlaczego tego rodzaju rozstrzygnięcie jest słuszne i prawidłowe oraz dlaczego dalej idące oczekiwania skarżących (vide: s.19 apelacji) nie są uzasadnione.

Błędny okazał się także ostatni zarzut dot. naruszenia art.55 kk opisany w pkt 8 apelacji oraz związane z nim zarzuty podnoszone w pismach procesowych adw. M. G. (od 4.11.2016r. obrońcy

D. S. – vide: k.20961 a od 15.11.2016r. także P. P. – vide: k.20983) i adw. J. S. – W. (od 23.05.2016r. obrońcy obu oskarżonych – vide: k.20624 i k.20724), także dot. niewspółmierności kary. Zgodnie z treścią tego przepisu okoliczności wpływające na wymiar kary uwzględnia się tylko co do osoby, której dotyczą. Uzasadniając ten zarzut obrońcy twierdzili zatem, że wobec oskarżonych nie uwzględniono – przy wymiarze kary – okoliczności, które dotyczyły ich osobiście. Zwarzywszy na kierunek obu apelacji i zawarte w nich wnioski główne o uniewinnienie, zarzut ten należy wiązać z pewnością z wnioskami ewentualnymi o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie obu oskarżonym kar

w niższym wymiarze i do tego z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. W tym zakresie obrońcy dowodzili zatem, iż kara wymierzona oskarżonym była rażąco surowa. Argumentacja przytoczona pkt 8, a następnie

w uzasadnieniu obu apelacji na s.20-22 jest jednak nieprzekonująca i nie może znajdować akceptacji. Uwaga ta odnosi się także do cyt. powyżej pism procesowych pozostałych obrońców. Przystępując do wymierzenia oskarżonym D. S. i P. P. kar za przypisane im w pkt 1 i 2 przestępstwa Sąd Okręgowy trafnie baczyl jednak w należyty sposób by była ona adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynu (vide: art.115 § 2 kk), współmierna do winy oskarżonych, by mogła wywołać względem nich skutek zapobiegawczy i wychowawczy oraz by mogła odnieść skutek względem wszystkich, którzy znając sprawę dowiedzą się o treści wyroku, przestrzegając ich o konsekwencjach podobnie groźnych zachowań. Rozważając kwestie wymiaru kary sąd I instancji prawidłowo miał na uwadze wszystkie dyrektywy wymienione w art.53 § 1 i 2 kk, które ustawodawca nakazuje w tej kwestii uwzględnić. Orzekając w tym zakresie sąd I instancji odpowiednio zadbał by nie nastąpiło zachwianie proporcji pomiędzy wytycznymi wymiaru kary określonymi w art.53 kk, a mianowicie: zasadą zawinienia, dyrektywą społecznej szkodliwości czynu, dyrektywą społecznego oddziaływania kary i dyrektywą indywidualnego oddziaływania kary. Kodeksowe zasady wymiaru kary kształtują system sądowego wymiaru kary. Niektóre z nich są jednak nadrzędne w stosunku do innych. Do priorytetów należą zasady swobodnego uznania sędziowskiego w granicach przewidzianych w ustawie oraz zasada winy, która limituje sądowy wymiar kary. Jednocześnie zachodzić ma ścisły związek pomiędzy rodzajem i intensywnością kary, a wagą przestępstwa, wyznaczoną przez przedmiotową i podmiotową stronę czynu. Odstąpienie od zasady „sprawiedliwej odpłaty”, tj. od wymagania aby wymierzona kara nie przekraczała stopnia winy i by była współmierna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego sprawcy czynu i przejście na grunt rozważań czysto celowościowych oznaczałoby

w rzeczywistości zerwanie z wymiarem sprawiedliwości. Sprawiedliwa odpłata jaką ma stanowić wymierzona kara za popełnione przestępstwo nie ma nic wspólnego z niemającą racjonalnego uzasadnienia zemstą społeczną i związana z nią zasadą ślepego odwetu. Należy podkreślić, że podstawę do orzeczenia kary stanowi przestępstwo, a miarę kary jego społeczna szkodliwość. Dyrektywa współmierności kary do stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy odgrywa decydującą rolę przy wyrokowaniu,

a zatem to właśnie stopień społecznej szkodliwości czynu ma zatem kształtować orzeczenie o karze. Zgodnie z art.115 § 2 kk przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych obowiązków a także postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia (vide: uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu

z dnia 11.07.2002r., II AKa 340/02). Przesłanki te zostały odpowiednio uwzględnione przy wymiarze kary w niniejszej sprawie, czego wyraz Sąd Okręgowy dał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na s.979, 1011-1012, 1015. Sugestie skarżących, że stopień winy i społecznej szkodliwości czynu nie są bardzo znaczne, trudno w realiach niniejszej sprawy uznać za przekonujące. W tej sytuacji dowodzenie, że działania oskarżonych zwiększały „poczucie wartości oraz samodzielności” wśród osób niepełnosprawnych jest wręcz nieprzyzwoite. Sąd odwoławczy nie podzielił jedynie argumentu sądu I instancji dot. znaczenia art.11 kk, co omówiono już wyczerpująco powyżej przy rozważaniu apelacji dot. A. G.. Nie miało to jednak znaczenia dla treści zaskarżonego wyroku. Z pewnością uwzględniono zasadę indywidualizacji kary, bez zachwiania proporcji

w kierunku prewencji ogólnej. Fakt, że w zbliżonych stanach faktycznych okoliczności te są podobne lub nawet identyczne wobec kilku osób nie świadczy jeszcze o obrazie art.55 kk. W przypadku różnic w sytuacji poszczególnych

oskarżonych sąd meriti miał je na uwadze, czego wynikiem jest m.in. odnotowanie ówczesznie dotychczasowej karalności

D. S. (vide: s.1011). W tym miejscu należy zauważyć,

że skazanie to (III K 2/12) aktualnie zatarło się. Z kolei postępowanie

w sprawie III K 361/13 (wyłączone z ww.) zostało w dniu 22.05.2015r. prawomocnie umorzone z uwagi na przedawnienie karalności czynu (vide: k.20975-20977). Z tego też powodu Sąd Apelacyjny traktował

D. S. w tym zakresie jak pozostałych oskarżonych, tzn. jako osobę niekaraną (vide: k.20982). Jak wynika bowiem z pisma obrońcy ww. z dnia 10.11.2016r. w dniu 31.10.2016r. – a więc już po wydaniu wyroku przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie a przed rozpoznaniem apelacji – D. S. (1) uiścił grzywnę i koszty sądowe orzeczone wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 15.10.2012r.

w sprawie III K 2/12 (vide: k.20962-20966). Mając na względzie treść tego orzeczenia (vide: pkt 3 wyroku) oraz treść art.76 § 1 i 2 kk uznać należało, że zatarcie skazania nastąpiło w dniu 31.10.2016r., a więc na 17 dni przed pierwszym planowanym terminem rozprawy odwoławczej. Sąd Apelacyjny rzecz jasna docenia, że oskarżony po upływie ponad 3,5 roku od uprawomocnienia się wyroku III K 2/12 wykonał go, jednakże okoliczność ta nie miała (skazanie to nie miało bowiem charakteru „uprzedniej karalności”, dot. bowiem czynu powiązanego z rozpoznawaną sprawą, popełnionego 31.03.2004r.) i nie ma decydującego znaczenia dla wysokości wymierzonej mu kary, jeżeli weźmie się pozostałe przesłanki stojące u podstawy jej wymiaru. W ocenie Sądu Apelacyjnego obrońcy kwestię niekaralności obu oskarżonych przeceniają. Pomijają nie tylko całokształt okoliczności wpływających na wymiar kar pozbawienia wolności i grzywny ale także fakt,

że kary te nie przekraczają nawet połowy granic ustawowego zagrożenia

(na marginesie należy zaznaczyć, że sąd I instancji wymierzył

P. P. w pkt 2 wyroku karę pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy a nie 3 lat jak twierdzą adw. M. G. i adw. J. W. (1) na s.81 pism z dnia 10.02.2016r. i 23.05.2016r. – vide: k.20206 i k.20805). Trafnie za to wśród okoliczności wziętych pod uwagę uwzględniono na etapie wyrokowania przez Sąd Okręgowy przy tym nie tylko wartość wyłudzonego mienia, ale przede wszystkim i role poszczególnych sprawców w tym procederze. Kwestionowane przez obrońców ustalenia faktyczne w tym zakresie są prawidłowe. Oczywiście jest także i to

że pomocnicy, których rola była podrzędna nie mogą ponosić analogicznej odpowiedzialności jak sprawcy, którzy stali na czele procederu istotnego dla sprawy. Analogicznie nie można równać odpowiedzialności – a więc i kary – osób, które pomagały wyłudzić kwoty od 160.000 zł; do 411.000 zł; z tymi którzy wyłudzili odpowiednio ponad 5 mln zł; i 1,8 mln zł;. Nie budziło najmniejszej wątpliwości, że obaj oskarżeni działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Kodeks karny nie definiuje odrębnie pojęcia „korzyści majątkowej”, tak więc samo pojęcie korzyści zachowuje w prawie karnym swoje potoczne znaczenie. Niewątpliwie zachowała swoją aktualność uchwała Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 30.01.1980r. (vide: VII KZP 41/78), zawierająca pogląd że korzyścią majątkową jest każde przysporzenie majątku sobie lub innej osobie albo uniknięcie w nim strat, z wyjątkiem jedynie tych wypadków, gdy korzyść taka przysługuje sprawcy lub innej osobie zgodnie

z istniejącym w chwili czynu stosunkiem prawnym. Wbrew sugestiom obrońców sąd I instancji okoliczność tę interpretował prawidłowo. Należy bowiem pamiętać przy tym, że w myśl art.115 § 4 kk korzyść majątkowa to korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogo innego. Zważywszy na przyjęcie instytucji współsprawstwa czynów przypisanych oskarżonym w pkt 1 i 2 zaskarżonego wyroku kwestia ta została należycie oceniona przez Sąd Okręgowy. Okoliczności dot. wielkości niekorzystnego rozporządzenia oraz szkody poniesionej przez PFRON podnoszonej przez apelujących po raz kolejny na s.21-22, czy też w pismach uzupełniających zostały już rozstrzygnięte powyżej, nie ma więc powodów by się do nich powtórnie ustosunkowywać. Uwaga ta odnosi się także do elementów kwestionowanych przez skarżących uprzednio a odnoszących się do wypłaconych części wynagrodzeń, składek, opłat i zaliczek na poczet podatków, które ich zdaniem winny zostać odliczone od szkody. W tym miejscu wypada jedynie zaznaczyć, że wbrew dywagacjom obrońców sąd meriti nie stawiał znaku równości pomiędzy „niekorzystnym rozporządzeniem”, „szkodą” z jednej strony, a „korzyścią majątkową” jaką konkretnie odnieśli akurat

D. S. i P. P. z drugiej strony. Nie przyjmował zatem,

że całość wyłudzonych kwot trafiła do ww. a jedynie że byli oni „... głównymi beneficjentami, wyłudzonych z PFRON w W., środków...” (vide: s.112 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Zważywszy na istniejący materiał dowodowy stwierdzenie to jest z pewnością prawdziwe. Brak było przy tym możliwości precyzyjnego określenia kwot.

Uwzględniając te ograniczenia Sąd Okręgowy takich ustaleń więc nie czynił. Z tego też powodu wywód wszystkich skarżących rozminął się z realiami niniejszego postępowania. Należy też podkreślić, że całkowicie chybione okazały się też wywody adw.

M. G. i adw. J. W. (1) (vide: s.93 i 89 cyt. powyżej pism procesowych) dot. sytuacji majątkowej obu oskarżonych w kontekście wymierzonych im kar grzywny i środków karnych. Przedstawiana jest ona przez obrońców w sposób całkowicie niewiarygodny. Mając na względzie deklarowane dochody i obciążenia (wynikające np.

z zobowiązań alimentacyjnych) oskarżeni nie mieli by najmniejszych szans na zapewnienie swojej egzystencji. Oczekiwanie obrońców, że sąd uzna za wiarygodne, iż możliwe jest utrzymanie kogokolwiek za kwotę 160 zł; miesięcznie (dot. np. D. S.) przekracza w znacznym stopniu granice racjonalności. Dokonując oceny w tym zakresie sąd odwoławczy nie uwzględniał nawet wydatków niezbędnych na zapewnienie pomocy prawnej w postaci 2-3 obrońców z wyboru. Z kolei mając na uwadze rozmiar kar pozbawienia wolności wymierzonych obu oskarżonych pozbawione podstaw są także zarzuty braku rozważań w zakresie dot. możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary. Wobec orzeczonych kar (odpowiednio 5 lat oraz 3 lata i 6 miesięcy) zastosowanie dobrodziejstwa, o którym mowa w art.69 § 1 kk nie było możliwe nawet teoretyczne (i to przy zastosowaniu art.4 § 1 kk). Niezrozumiałe jest także powoływanie się – jako okoliczność łagodzącą – na złożenie przez oskarżonych wyjaśnień. Stwierdzenie to pozostaje bowiem

w sprzeczności z krytyczną oceną wiarygodności obu tych źródeł dowodowych. Brak też podstaw do nadania takiego waloru postawie

D. S. i P. P. w trakcie postępowania przygotowawczego czy też w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego uprzednio przez PFRON. Bynajmniej nie można też zgodzić się z poglądem obrońców oskarżonych, że upływ czasu od popełnienia czynu stanowi podstawę do złagodzenia kary. Można jedynie ubolewać,

że w niniejszej sprawie zasada szybkości i nieuchronności kary – na skutek szeregu okoliczności – jest realizowana z takim opóźnieniem, jednakże nie skutkuje to jeszcze koniecznością złagodzenia represji karnej za czyn który został przez oskarżonych popełniony. Przesłanka taka nie jest znana ustawie karnej.

Jak już wcześniej wspomniano do apelacji obrońcy oskarżonego P. P. (1) adw. B. S. (1) załączono także **pismo samego oskarżonego**, nazwane przez ww. „apelacją” (vide: k.20329-20336 w zw. z k.20442 i k.20502). Jednak z uwagi na treść art.446 § 1 kpk Sąd Apelacyjny pisma te mógł potraktować wyłącznie jako załączniki do apelacji obrońców. Analogiczne stanowisko zajął zresztą następnie także sam oskarżony w piśmie z dnia 17.03.2016r. (vide: k.20494). Mając na uwadze, z uwagi na tzw. przymus adwokacki, apelacja od wyroku sądu okręgowego musi być sporządzona i wniesiona przez obrońcę oskarżonego i tylko taka skarga jest w świetle prawa środkiem odwoławczym. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się zresztą wyraźnie, że w razie zaistnienia przymusu adwokackiego, pismo oskarżonego nazwane „apelacją”, nie może wywoływać żadnych skutków w zakresie zgłoszonych w nim zarzutów, a może co najwyżej być dodatkowym uzasadnieniem apelacji adwokata i tylko w zakresie tam wskazanym (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.04.2013r., II KK 240/12; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14.02.2013r., II KK 141/12) i może być jedynie ujawnione na rozprawie odwoławczej jako zawierające wyjaśnienia, wnioski i oświadczenia stron

(vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5.03.2008r., III KK 446/07), co

w niniejszej sprawie zresztą miało miejsce w dniu 2.02.2017r. (vide:

k.21137). W konsekwencji, przepis art.433 § 2 kpk nakazujący sądowi drugiej instancji ustosunkować się do wszystkich zarzutów środka odwoławczego odnosi się tym samym jedynie do takiej apelacji, która prawnie stanowi ów środek, a nie do innych skarg strony, które w świetle prawa apelacją nie są. Tym samym przedmiotowe pismo oskarżonego – niezależnie od jego nazwy czy też intencji autora – nie mogło wywołać żadnych skutków w zakresie zgłoszonych w nim zarzutów pod adresem orzeczenia sądu a quo (a zwłaszcza zmieniać, rozszerzać granic zaskarżenia). Jak już powyżej wspomniano zostało ono ujawnione na rozprawie apelacyjnej przed Sądem Apelacyjnym w Poznaniu w oparciu o przepis art.453 § 2 kpk. Pismo własne oskarżonego w postępowaniu odwoławczym od wyroku sądu okręgowego nie wywołuje bowiem żadnych skutków prawnych, nawet nie wpływa na zakres zaskarżenia. Jego treść podlega rozważeniu w granicach apelacji i podniesionych zarzutów obrońcy (art.433 § 1 kpk), albo jako sygnalizacja rażącej niesprawiedliwości zaskarżonego wyroku (art.440 kpk). Argumenty zawarte w cyt. piśmie oskarżonego P. P. nazwanego przez niego „apelacją” mogłyby więc stanowić dodatkowe uzasadnienie apelacji adwokata, ale tylko w

zakresie przez obrońcę zaskarżonym (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5.03.2008r., III K 446/07, orzeczenia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20.11.2009r. II AKa 69/09; z dnia 20.12.2007r. II AKz 649/07 oraz z dnia 25.01.2007r. II AKz 2/07). Zbieżność pomiędzy apelacją adw. B. S. (2)

a stanowiskiem oskarżonego P. P. (1) jest jednak żadna. Ta pierwsza zawiera bowiem zarzuty dot. obrazy prawa materialnego (vide: k.20146-20147), z kolei to drugie nakierowane jest na rzekome naruszenie przez sąd I instancji zasad proceduralnych związanych z prowadzonym procesem (vide: k.20329-20331). Zważywszy na fakt, że obrońca ww. oskarżonego nie podnosił w swojej apelacji zarzutów w szerszym zakresie, tak więc brak jest możliwości uznania by oskarżony mógł procesowo nieistniejące zarzuty dodatkowo uzasadnić. Nie ma także możliwości uznania, że oskarżony uzupełnił stanowisko zawarte w piśmie adw. M. G. (1) z dnia 10.02.2016r. (vide: k.20167), także nazwanym „Apelacją obrońcy P. P. (1)”. W tym zakresie bowiem prawomocnie odmówiono przyjęcia ww. pisma procesowego (vide: postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 6.07.2016r. – II AKz 185/16 i II AKz 186/16 – k.20876-20879, tom 106). Nie wywołuje ono zatem skutków procesowych przewidzianych dla środka odwoławczego. Uwagi te odnoszą się także do dalszej mutacji ww. pisma, datowanej na 23.05.2016r., w postaci podpisanej z kolei przez adw. J. W. (1) (vide: k.20725-20817 – tom 106). W tym ostatnim wypadku odmówiono bowiem prawomocnie przywrócenia terminu do wniesienia tego środka odwoławczego (vide: postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 14.07.2016r. – II AKz 209/16 – k.20883-20885 tom 106), a nadto trudno by oskarżony uzupełniał coś, co wpłynęło dopiero 3 miesiące później. Na marginesie Sąd Apelacyjny pragnie wspomnieć, że rozważał także czy zachodzi z kolei możliwość potraktowania tych „apelacji”, jako załączników do prawidłowo wniesionej apelacji adw. B. S. (1), zgodnie zresztą z wnioskiem ww. obrońcy z dnia 25.10.2016r. (vide: k.20954).

W ocenie Sądu Apelacyjnego mogą być traktowane jako uzupełnienie apelacji ww. obrońcy wyłącznie w zakresie tych zarzutów, które znalazły się już

w przedmiotowym środku odwoławczym. Odnosi się więc to do zarzutów opisanych jako pkt 1.8 tiret 3 i 1.9 tiret 1 dot. pominięcia przepisu art.18 § 1 kk oraz pkt 3 dot. rażącej niewspółmierności kary. W tym też zakresie sąd odwoławczy miał je więc na uwadze powyżej przy rozpoznawaniu apelacji. Niestety w szerszym zakresie możliwości takiej nie ma. Jest to wynikiem tego, że oba te pisma procesowe zawierają zarzuty o charakterze procesowym, połączone w tymi dot. ustaleń faktycznych, których nawet

w szerokim ujęciu brak jest w tej postaci w apelacji adw.

B. S., tak więc po raz kolejny zachodzi sytuacja, o jakiej była mowa odnośnie pisma oskarżonego P. P., tj. taka w której nie ma możliwości uzupełnienia czegoś co fizycznie wcześniej wśród zarzutów apelacji nie zaistniało. W przeciwnym razie doszłoby do obejścia przepisów dot. osób uprawnionych do wniesienia apelacji (dot. adw. M. G.) oraz tych dot. terminu złożenia tego środka odwoławczego (dot. adw.

J. W. (1)). Niedopuszczalna jest zatem taka modyfikacja granic środka odwoławczego, która prowadzi np. podniesienie nowych zarzutów odwoławczych. Z tego też powodu „uzupełnienie apelacji” może polegać jedynie na sprecyzowaniu poprzedniej skargi odwoławczej czy dodatkowym jej uzasadnieniu (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie II AKr 137/91). W tym zakresie Sąd Apelacyjny zgadza się też

z stanowiskiem wyrażonym w doktrynie, że „już w wyniku nowelizacji

z 2013r. zdezaktualizował się pogląd, że w wypadku zaskarżenia wyroku przez obrońcę granice środka odwoławczego wyznacza tylko zakres zaskarżenia, gdyż sąd odwoławczy nie jest związany granicami podniesionych zarzutów” (vide: D. Świecki w komentarzu do art.433 kpk „Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2016”, teza 3).

W obowiązującym więc stanie prawnym (vide: art.433 § 1 kpk w zw.

z art.427 § 2 kpk), w przypadku środka odwoławczego wniesionego przez obrońcę to zarzuty odwoławcze wyznaczają granice kontroli odwoławczej.

Z kolei odwołanie się w art.433 § 1 kpk do treści przepisu art.447 § 1-3 kpk oznacza rozszerzenie granic kontroli odwoławczej co do zakresu zaskarżenia. Wobec tego należy przyjąć, że gdy sąd odwoławczy związany jest zarzutami odwoławczymi, to kontroluje wyrok w rozszerzonych granicach zaskarżenia, ale jednak tylko pod kątem uchybień wskazanych w środku odwoławczym.

W konsekwencji stwierdzenie podniesionego uchybienia (czyli uwzględnienie zarzutu) stanowi warunek orzekania w rozszerzonych przez art.447 § 1-3 kpk granicach zaskarżenia. Tylko w takiej sytuacji zastosowanie tego przepisu umożliwia wydanie orzeczenia w szerszym zakresie niż wynikający

z podniesionego zarzutu.

Oczywistym jest, że powyższe uwagi odnoszą się także do analogicznego wniosku adw. P. S. z dnia 25.10.2016r. (vide: k.20956). Dotyczy on pisma adw. M. G. (1) z dnia 10.02.2016r. (vide: k.20098), nazwanego „Apelacją obrońcy oskarżonego D. S. (1)”. Zawiera ono zresztą zarzuty oparte na identycznych podstawach, jak te, które ww. formułowała jako substytut adw. B. S. obrońcy P. P.. Jedyne istotne różnice dot. np. listy świadków wskazanych w pkt 1.2 i 1.4 cyt. obu pism (vide: k.20098v i k.20167v), nie mają jednak znaczenia dla oceny ich charakteru procesowego.

Na marginesie Sąd Apelacyjny zauważa jedynie, że zarzuty, które znalazły się w cyt. powyżej pismach procesowych adw. M. G. sąd odwoławczy rozstrzygał przy okazji rozpoznawania apelacji obrońców innych oskarżonych (ze szczególnym uwzględnieniem zarzutów dot. przesłuchania świadków przez sądy wezwane, pouczenia świadków o treści art.183 § 1 kpk, wykorzystania zeznań, oddalenia wniosków dowodowych o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny rachunkowości, prawidłowości sporządzonego uzasadnienia wyroku, oceny dowodów, błędów w ustaleniach faktycznych).

III.

Apelacja obrońcy oskarżonego B. W. (1)

Apelacja ta okazała się zasadna jedynie co do kwestii zamiaru z jakim oskarżony działał. W przytłaczającej większości uzasadnienie jej zarzutów sprowadza się wyłącznie do przytoczenia orzecznictwa, które nie ma bezpośredniego przełożenia w realiach niniejszego postępowania.

Już uprzednio sąd odwoławczy odnosił się do możliwości w jakich dochodzi do realnego naruszenia przez sąd I instancji dyrektyw zawartych w art.7 kpk. Oczywistym jest, że wywody te – o charakterze teoretycznym – mają zastosowanie również co do B. W. także w kontekście zarzutów wskazanych przez apelującą w pkt 1a i 1b apelacji. Oceniając te zarzuty nie sposób nie zgodzić się z poglądem wyrażonym m.in. w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 28.01.2016r. (vide: II AKa 1/16), że w procesie karnym nie chodzi o to, czy określone ustalenia faktyczne są przekonujące dla strony lecz o to, czy są one przekonujące lub nieprzekonujące dla sądu w kontekście całokształtu materiału dowodowego. Sama odmienność przekonania strony apelującej – jak w niniejszej sprawie – odnośnie do danych ustaleń faktycznych, nie uzasadnia zarzutu obrazy przepisu art.7 kpk. Powołując się na wyrwany z kontekstu fragment uzasadnienia Sądu Okręgowego na s.899 apelująca pomija wcześniejszy wywód - poczynawszy od s.896. Sąd meriti tłumaczy w nim dlaczego wyjaśnienia oskarżonego B. W. (1) uznał za wiarygodne jedynie w części, a w szczególności odmówił mu wiary w kwestii świadomości przestępczego procederu uprawianego przez firmę (...) i (...). Ocenę te są przekonujące a wątpliwości generowane przez skarżącą na s.4-5 mają w rzeczywistości charakter pozorny. Zostały rozstrzygnięte w należyty sposób już przez Sąd Okręgowy w czasie wyrokowania. Ocenę te znajdują więc akceptację sądu odwoławczego. Zarówno wyjaśnienia współoskarżonego, jak i zeznania świadków, na które obrońca powołuje się na s.5 apelacji sytuacji tej nie zmieniają, bynajmniej nie dając podstaw do zakwestionowania ustaleń sądu I instancji

w przedmiotowej kwestii. Nie sposób zgodzić się też z sugestią zawartą w dalszej części apelacji, że sąd meriti zachowania B. W. ocenił surowiej niż innych osób współpracujących z firmami, o których mowa była powyżej. Sytuacja np. L. P., czy też B. J., wywołanych przez autorkę apelacji była bowiem odmienna od działań przypisanych oskarżonemu w zaskarżonym wyroku. Uwaga ta odnosi się rzecz jasna także do „ pracowników firmy, zatrudnionych na stanowiskach związanych bezpośrednio z kadrą płatniczą”, których obrońca nawet nie potrafiła zindywidualizować z imienia i nazwiska. W tej ostatniej sytuacji nie ma więc nawet możliwości rzetelnego i dogłębnego odniesienia do tak gołosłownego zarzutu. Analogicznie wypada też ocenić odwołanie do „ beneficjentów wypłat”. W tym miejscu należy bowiem przypomnieć,

że pretensje skarżącej o brak ewentualnych zarzutów wobec ww. osób winien być kierowany co najwyżej do autora aktu oskarżenia a nie Sądu. Ten ostatni, zgodnie z zasadą skargowości procesu karnego, nie może przecież dokonywać karnoprawnej oceny zachowania osób, które nie zostały –

w przeciwieństwie do B. W. – objęte aktem oskarżenia.

Krytycznie Sąd Apelacyjny ocenił także kolejny zarzut apelacyjny związany z rzekomym naruszeniem przez Sąd Okręgowy zasady zawartej

w art.4 kpk (vide: pkt 1b apelacji). Od lat za utrwalony w orzecznictwie uznać bowiem należy pogląd (vide: np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15.09.2015r., II AKa 183/15), że przepis ten stanowi jedną z ogólnych zasad rządzących procesem karnym, a mianowicie zasadę obiektywizmu,

a ponieważ przedmiotem uchybień zarzucanych w apelacji mogą być jedynie konkretne normy nakazujące lub zakazujące dokonywania określonych czynności w danych sytuacjach procesowych, to zarzut obrazy wskazanego przepisu nie może stanowić samodzielnie podstawy apelacji, gdyż zawiera jedynie deklarację ustawodawcy, zobowiązanie do takiego ukształtowania procesu, by realizował zasadę prawdy materialnej jako stanowiącą zasadniczy cel procesu karnego. Jako taki przepis ten nie może więc stać się bezpośrednim przedmiotem zarzutu odwoławczego z art.438 pkt 2 kpk. Dla skutecznego dowiedzenia naruszenia przez sąd tejże zasady konieczne jest więc wskazanie obrazy konkretnych przepisów procedury karnej, których przestrzeganie prowadzi do realizacji zasady obiektywizmu (vide: analogicznie Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 12.10.2015r., II AKa 276/15). Sytuacja taka nie miała jednak miejsca

w niniejszej sprawie. Apelująca poza dwukrotnym stwierdzeniem obrazy cyt. przepisu (vide: s.6 i s.7) nie wskazała bowiem żadnych konkretnych nakazów czy też zakazów, które miałyby zostać w ten sposób naruszone przez sąd I instancji. Pominęła przy tym, że sąd ten dokonał szczegółowych

i wyczerpujących ustaleń faktycznych odnośnie relacji oskarżonego

B. W. z firmami (...) oraz osobami, które nimi zarządzały. Miał też na uwadze wiedzę ww. na temat zasad funkcjonowania tych podmiotów gospodarczych. Prawidłowo zrekonstruował zarówno liczbę wyjazdów oskarżonego na rzecz tych firm, jak i dochód jaki B. W.

z tego tytułu osiągnął. Nie można zgodzić się też z poglądem by sąd pomijał treść wyjaśnień oskarżonego, czy też innych osób wypowiadających się na temat jego roli. Przeczy temu treść uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego na s.894-899 oraz na s.990-993. Rzeczywista rola jaką oskarżony odgrywał w przestępczym procederze znalazła zresztą odpowiednie odzwierciedlenie

w orzeczeniu o karze. Z pewnością oskarżonego nie mogą ekskulpować wyniki kontroli PFRON, na którą lakonicznie powołuje się obrońca na s.7 apelacji. Oczywistym jest bowiem, że wiedza i świadomość B. W. w zakresie procederu rozpatrywanego w niniejszej sprawie nie była bowiem przecież nabywana na skutek działań podmiotu zewnętrznego ale wręcz przeciwnie działał on „od środka”, jako uczestnik zdarzeń objętych aktem oskarżenia. Takiego waloru nie ma też samo zaprzeczanie faktom ze strony oskarżonego. Byłoby bowiem czymś niedorzecznym, gdyby zamiar sprawcy miał zależeć wyłącznie od tego, do czego tenże zechce się przyznać. Podstawę wnioskowania w tej materii powinna w takiej sytuacji stanowić analiza całego materiału dowodowego oraz uzewnętrznionych przejawów zachowania sprawcy, a nie jego werbalne stanowisko. Z obowiązku tego Sąd Okręgowy wywiązał się w sposób należyty.

Nie znalazł akceptacji także kolejny zarzut omawianej apelacji dot. naruszenia przepisów prawa materialnego w postaci art.18 § 3 kk w zw. z art.9 § 2 kk. Obszerność uzasadnienia tej części ww. środka odwoławczego jest zresztą pozorna. Poza przytoczeniem treści przepisu na s.7, kolejne niemal 5 stron zajmują cytaty zaczerpnięte z orzecznictwa i doktryny. Sąd Apelacyjny bynajmniej nie odmawia im słuszności, jednakże miał na względzie, że apelująca nie podołała obowiązkowi osadzenia ich w realiach sprawy. Ta część już nie imponuje obszernością i mieści się de facto w obrębie jednej strony. Dysproporcja ta nie jest przypadkowa i świadczy

o ubóstwie argumentów in meritis. Częściowo jest przy tym powieleniem

w innej formie wcześniejszej argumentacji związanej z zarzutem naruszenia dyrektyw zawartych w art.7 kpk i art.4 kpk. Odnosi się do prawidłowości

(a w zasadzie jej braku) ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd I instancji. W rzeczywistości można więc uznać, że zarzut ten winien być rozstrzygany na gruncie art.438 pkt 3 kpk a nie art.438 pkt 1 kpk. Już wcześniej wykazano dlaczego ocena materiału dowodowego poczyniona przez sąd I instancji nie ma charakteru oceny dowolnej i mieści się w ramach oceny swobodnej, stąd też brak jest podstaw by argumenty te powielać po raz kolejny. Z pewnością

argumenty dot. innych osób zatrudnionych w obu spółkach, które nie zostały objęte aktem oskarżenia, zdolności intelektualnych B. W., czy też osiągniętych przez niego zysków i marginalnej roli tego oskarżonego w omawianym procederze nie czynią jeszcze zarzutu zasadnym. W szczególności brak podstaw do uznania,

że w przedmiotowej sprawie doszło do wadliwego zastosowania (lub niezastosowania) prawa materialnego w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych (a te ostatnie obrońca przecież kwestionuje dowodząc niewinności swojego mandanta). Tylko bowiem tego rodzaju układ procesowy daje podstawy do uwzględnienia zarzutu sformułowanego w oparciu o przepis art.438 pkt 1 kk. W tym miejscu należy też odnieść się do kwestii zamiaru z jakim oskarżony działał tempore criminis. Pomocnictwo w rozumieniu art.18 § 3 kk polega na ułatwieniu innej osobie popełnienia czynu zabronionego. Pomocnictwo polega na każdej czynności, która faktycznie ułatwia innej osobie popełnienie czynu. Mieszczą się w nim więc działania podejmowane przez oskarżonego w niniejszej sprawie. Wyliczenie czynności ułatwiających w treści przepisu art.18 § 3 kk jest przykładowe, na co wskazuje wyrażenie „ w szczególności”. Nie budzi przy tym wątpliwości, że stroną podmiotową pomocnictwa jest umyślność zarówno w postaci zamiaru bezpośredniego, jak i ewentualnego. Ten ostatni element został dostrzeżony zarówno przez sąd I instancji (vide: s.982-983 uzasadnienia), jak i apelującą (s.13 apelacji), jednakże Sąd Okręgowy w swoich motywach nie sprecyzował jednoznacznie formy umyślności

w zakresie dot. B. W. (1). Z okoliczności dot. świadomości oskarżonego na temat zasad funkcjonowania obu istotnych dla sprawy spółek, przytaczanych przez Sąd Okręgowy, wynika jednak, że ww. nie można przypisać działania w zamiarze bezpośrednim, a jedynie ewentualnym. Oskarżony potwierdzał przy tym, że sposób funkcjonowania firmy (...) wywoływał jego obawy : „... S. powiedział,

że pracownikom mamy płacić kwoty pieniężne wskazane ołówkiem

w dokumentacji. Nie mówił dlaczego. Te kwoty były mniejsze niż kwoty wynagrodzeń wskazane na tych paskach z wynagrodzeniami. Z tego co pamiętam było tak w ok. 75 % przypadków, może nawet w większej ilości[...] kiedyś na takim spotkaniu zapytałem dlaczego tak się dzieje. Zdaje się,

że S. odpowiedział żebym nie wnikał w to...” (vide: k.7080) oraz „...P. wprowadził mnie w to co mam robić, powiedział, że będę wypłacał zmniejszone wynagrodzenia...” (vide: k.7082), „...zacząłem się zastanawiać jak to działa [...] w którymś momencie dowiedziałem się, że (...) i (...) są zakładami pracy chronionej. Dowiedziałem się też o dofinansowaniach...” (vide: k.7083). W takim wypadku jak

B. W. udzielający pomocy „jedynie” przewidując możliwość dokonania przez inną osobę przestępstwa godzi się na to. **Przestępstwo**

z art.286 § 1 kk jako charakteryzujące się celem w postaci osiągnięcia korzyści majątkowej należy niewątpliwie do tzw. przestępstw kierunkowych

i może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Natomiast

w przypadku formy zjawiskowej pomocnictwa do tego przestępstwa sprawca może działać również z zamiarem ewentualnym. Pogląd taki uznać należy za dominujący w aktualnym orzecznictwie (vide: np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27.03.2013r., III KK 308/12; z dnia 15.10.2013r., III KK 184/13). Jak zauważył trafnie M. B. (vide: „Strona podmiotowa pomocnictwa do tzw. przestępstw kierunkowych”) w judykaturze pogląd ten uzasadniany jest obowiązującą w polskim porządku prawnym zasadą niezależności kwalifikacji prawnej oraz indywidualizacji odpowiedzialności karnej współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego (art.20 kk). Zgodnie bowiem z określoną w tym ostatnim przepisie regułą, każdy ze współdziałających w popełnieniu czynu zabronionego odpowiada w granicach swojej umyślności lub nieumyślności niezależnie od odpowiedzialności pozostałych współdziałających. Oczywistym jest, że w takiej sytuacji zamiar oskarżonego odniesiony jest do wszystkich znamion strony przedmiotowej pomocnictwa. Jako udzielający pomocy obejmował swoją świadomością to,

że podejmując określone czynności określone w zaskarżonym wyroku ułatwiał innym osobom popełnienie czynu zabronionego oraz obejmował świadomością, że czyni to w odniesieniu do konkretnego czynu zabronionego. Do tego rodzaju ustalenia uprawniają niewątpliwie wyjaśnienia samego oskarżonego omawiane na s.896-899 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Odmienne wywody formułowane przez obrońcę – co do roli oskarżonego

i możliwości oceny przez niego sytuacji – nie zasługują na aprobatę. Doprecyzowanie ww. kwestii przez Sąd Apelacyjny nie miało szczególnego znaczenia dla odpowiedzialności karnej oskarżonego i nie powodowało z kolei konieczności modyfikacji także rozstrzygnięcia o karze. Jest ona bowiem wyłącznie wyważoną odpłatą za przypisany

czyn. Na s.1009-1013 i 1016 uzasadnienia zaskarżonego wyroku wyliczono okoliczności, które prawidłowo wpłynęły na wysokość orzeczonych kar pozbawienia wolności i grzywny.

W połączeniu z zastosowanym dodatkowo dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności jest to sprawiedliwa reakcja karna na zachowanie oskarżonego. Nie sposób zatem kar takich uznać za rażąco niewspółmierne i surowe.

Sąd odwoławczy nie uwzględnił także zarzutu ewentualnego, opisanego w pkt 3 apelacji obrońcy, nakierowanego na orzeczenie

o naprawieniu szkody wyrządzonej przestępstwem (pkt 19 zaskarżonego wyroku). Aktualne także w tym miejscu są poczynione uprzednio wywody dot. zasad określenia w niniejszej sprawie wysokości szkody poniesionej przez PFRON, stąd nie ma podstaw by je powtarzać w tym miejscu. Z tego też powodu sugestie obrońcy by wysokość odszkodowania zredukować do 30 % zaistniałej szkody (vide: s.14 apelacji) nie znajdują rzecz jasna uzasadnienia. Po raz kolejny wypada w niniejszej sprawie przypomnieć nadto, że odpowiedzialność z art.46 § 1 kk (z uwzględnieniem z art.4 § 1 kk) ma charakter kompensacyjny. Wynika z tego subsydiarne zastosowanie przepisów prawa cywilnego w zakresie naprawienia szkody

i zadośćuczynienia. Na s.991-992 Sąd Okręgowy wyjaśnił przystępnie w jaki sposób określił wysokość zasądanego naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego, czyli PFRON. Stanowisko to sąd odwoławczy akceptuje. Zważywszy na wskazane przez sąd I instancji ograniczenia co do możliwości precyzyjnego ustalenia wysokości kwot przekazywanych osobom niepełnosprawnym sąd meriti prawidłowo przyjął – zgodnie z treścią art.5 § 2 kpk – rozwiązanie szacunkowe, w wariancie najbardziej korzystnym dla oskarżonego. Uwzględniła ono zresztą wyjaśnienia samego oskarżonego, który wyliczał liczbę wykonanych kursów i osób, które odwiedzał. Miał przy tym prawidłowo na uwadze, że przy każdorazowej wizycie wypłacane było „wynagrodzenie” za okres 2 miesięcy. Nie sposób więc podzielić wątpliwości skarżącej, że brak jest odpowiedniego materiału dowodowego obrazującego wysokość szkody, za którą odpowiada B. W. (1). Odpowiedzialność ta ma charakter solidarny, czego skarżąca nawet nie kwestionowała. Generalna zasada odpowiedzialności solidarnej w tych wszystkich wypadkach, gdy kilka osób odpowiada za szkodę wyrządzoną czynem niedozwolonym, sformułowana została w treści art.441 § 1 kc. Zgodnie z tą zasadą, każda z osób, która czynem niedozwolonym spowodowała szkodę, zobowiązana jest wobec pokrzywdzonego do spełnienia świadczenia

w całości. Fakt, że rola oskarżonego w procederze przestępczym ograniczała się wyłącznie do pomocnictwa i nie była z pewnością kluczowa zasad odpowiedzialności solidarnej przecież nie zmienia. Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Białymstoku (vide: wyrok z dnia 23.10.2014r., II AKa 175/14) ustawa karna w art.46 nie zna podmiotowego ograniczenia wyłącznie do bezpośrednich sprawców szkody i za szkodę odpowiedzialny jest również ten, kto inną osobą do wyrządzenia szkody nakłonił albo – jak w przypadku B. W. (1) – był jej pomocny. Sąd odwoławczy podziela też pogląd Sądu Apelacyjnego w Krakowie (vide: wyrok z dnia 18.02.2016r.,

II AKa 2/16), iż sąd może na podstawie art.46 § 1 kk zobowiązać do naprawienia szkody w całości lub w części, jednakże regułą powinno być całościowe pokrycie szkody, tak aby roszczenia pokrzywdzonego zostały

w tym zakresie zaspokojone. Wynika to właśnie z kompensacyjnego charakteru tego środka i obowiązku należytego zabezpieczenia interesów podmiotu dotkniętego przestępstwem. Apelująca nie wykazała też, że wobec oskarżonego można zastosować dyspozycję zawartą w art.362 kc, która przewiduje, że jeżeli pokrzywdzony przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody, obowiązek jej naprawienia ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza do stopnia winy obu stron. Autorka apelacji poprzestała jedynie na ogólnikowej hipotezie, że podejmowane przez PFRON kontrole były nieskuteczne lub zbyt późno podjęte. Stanowiska tego jednak nie próbowała nawet uzasadnić. Uwagi te odnoszą się także do możliwości uwzględnienia wyjątku z art.440 kc. Należy też pamiętać, że w orzecznictwie utrwalony jest od dawna pogląd,

że wysokość odniesionych zysków z przestępstwa przez poszczególnych oskarżonych oraz stopień ich wkładu w całość akcji przestępczej ma drugoplanowe znaczenie przy nakładaniu na współodpowiedzialnych solidarnie obowiązku naprawienia szkody (vide: analogicznie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13.06.2011r., II AKa 146/11).

IV.

Apelacja obrońcy oskarżonej M. O. (1)

Apelacja ta nie zasługiwała na uwzględnienie, w kierunku sugerowanym przez jej autora.

Na wstępie należy zaznaczyć, że nie budziło najmniejszych wątpliwości, że oskarżona zawarła w imieniu firmy (...) umowy z 72 osobami niepełnosprawnymi umowy o pracę. Okoliczność ta nie była zresztą kwestionowana przez apelującego. W swoim środku odwoławczym podważał on natomiast to, iż M. O. (1) miała świadomość, że tym samym udziela, z góry powziętym zamiarem, pomocy innym osobom (P. P. i wyłączonego do odrębnego postępowania J. M.) pomocy w wyłudzeniu (w części – usiłowaniu takiego wyłudzenia) mienia znacznej wartości na szkodę PFRON. W tym celu skarżący sformułował zawarte w pkt 1 a-d i 2 b-c zarzuty obrazy art.4 kpk, art.7 kpk i art.410 kpk oraz błędów w ustaleniach faktycznych, które miały mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Jako, że zarzuty te są ze sobą związane funkcjonalnie zostaną omówione łącznie – z uwzględnieniem tych rozważań teoretycznych na ich temat, które zostały przez sąd odwoławczy poczynione już powyżej.

Obrońca przyjmuje w apelacji (vide: s.5) założenie, że z uwagi na stosunkowo krótki okres zatrudnienia w firmie (...) mogła nie mieć świadomości – w dacie zawierania ww. umów – przestępczego proceduru prowadzonego w przedmiotowym podmiocie. Skarżący podnosił też, że sąd I instancji nie przeprowadził też logicznego wnioskowania co świadomości oskarżonej w tym zakresie przed 16.07.2016r. Pogląd ten nie znajduje jednak uzasadnienia w realiach niniejszej sprawy. Skarżący zdaje się nie dostrzegać, że swoje ustalenia faktyczne w tym zakresie Sąd Okręgowy przyjmował w oparciu o dowody wyszczególnione na s.911-912 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W ich świetle wyjaśnienia oskarżonej – w zakresie w jakim odmówiono im przymiotu wiarygodności – nie są przekonujące i słusznie sąd meriti odmówił im wiary. W szczególności przeczą im wyjaśnienia osób współodpowiedzialnych za przestępczy proceder, tj. P. P., P. U. i M. T.. Obrońca twierdzenia te dostrzega ale traktuje w sposób wybiórczy, starając się odwoływać do tych wyrwanych z kontekstu wyjaśnień i zeznań, które pozwalałyby przedstawić oskarżoną w korzystniejszym świetle. Zarzut, że sąd nie ustalił kiedy ww. rozmawiali na temat zaniżonych wynagrodzeń z oskarżoną jest chybiony, albowiem Sąd ten trafnie przyjął przecież, że oskarżona z wiedzą na temat zasad funkcjonowania procedury wyłudzenia została przeniesiona do (...)

z firmy (...), gdzie wcześniej pracowała w tym samym charakterze

(podnoszenie przez obrońcę, że ww. nie postawiono zarzutów za czas jej pracy w firmie (...) trudno przy tym traktować jako działanie na korzyść oskarżonej w rozumieniu art.86 § 1 kpk, zarzut ten można co najwyżej kierować pod adresem autora aktu oskarżenia a nie sądu I instancji). Wynika to wprost z cyt. przez Sąd Okręgowy wyjaśnień P. P. (1), z których jednoznacznie można ocenić,

iż M. O. miała pełną świadomość sposobu w jaki następuje wyłudzenie

(vide: k.6241v-6242). Z treści wyjaśnień P. P. (1) może bez trudu określić, że jego rozmowa na ten temat z oskarżoną miała miejsce przed jej zatrudnieniem w (...) (vide: k.8576). Przyznał zresztą, że jej przejście do tej firmy nie było żadnym przypadkiem, ale wynikiem jego rozmowy z D. S. (vide: k.8576). W tej sytuacji twierdzenia

P. U. i M. T. potwierdzają jedynie słuszność ustaleń sądu I instancji. Na marginesie należy jeszcze zauważyć, że obrońca popadł w sprzeczność, której zdaje się nie dostrzegać. Z jednej strony ma pretensje do Sądu Okręgowego, że nie ustalił kiedy miała miejsce rozmowa oskarżonej

z M. T., a z drugiej strony stara się dowodzić, że sąd ten błędnie ustalił, że miało to miejsce przed 16.07.2004r. (vide: s.5 apelacji). W dalszej części swojego wywodu obrońca stara się najwyraźniej osłabić treść ww. wyjaśnień P. P. na temat przyczyn, dla których M. O. przeszła z firmy (...) do (...), podnosząc że „transfer” ten objął także innych pracowników biurowych. Wskazując m.in. na przyczyny związane

z dogodniejszą lokalizacją nowego miejsca pracy dla oskarżonej nie odnosi się jednak do dowodu, o którym mowa powyżej. Okoliczności te nie są kwestionowane przez Sąd, ale nie zmieniają bynajmniej oceny istniejącego materiału dowodowego, który jednoznacznie i kategorycznie obciąża właśnie oskarżoną. Skarżący pomija przy tym, że sytuacja oskarżonej i pozostałych pracowników wymienionych w apelacji nie była przecież tożsama, co jest wynikiem tego, że to akurat M. O. podejmowała określone działania opisane w pkt 11 zaskarżonego wyroku. Wykazano przy tym, że nie tylko wykonywała polecenia pracodawcy ale miała pełną świadomość bezprawności tego proceduru. Z tego też powodu to jej akurat przypisano pomocnictwo do wyłudzenia a innym pracownikom już nie. Oczywistym jest

przy tym także i to że skoro osobom tym nie postawiono w akcie oskarżenia żadnych zarzutów to sąd nie miał nawet teoretycznej możliwości karnoprawnej oceny ich zachowania. Decyzja, kto z nich został oskarżony należała do wyłącznej kompetencji prokuratora a nie sądu meriti. Nie ma też racji skarżący, iż pracowników firmy (...) Sąd przesłuchiwał z pominięciem art.183 § 1 kpk. Wbrew twierdzeniom obrońcy (vide: pkt 1d apelacji) nie mieli oni bynajmniej prawa odmowy składania wyjaśnień, ale wyłącznie prawo ewentualnej odmowy odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić ich lub osoby dla nich najbliższe na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Występowali przecież jako świadkowie a nie oskarżeni. Apelujący nawet nie podjął próby wykazania zaistnienia choćby jednego takiego uchybienia w trakcie procesu. Tym samym zarzut ten, jako wyjątkowo głośłowny, nie może znajdować aprobaty. Sąd Apelacyjny miał przy tym na uwadze, że pouczenie, o którym mowa w cyt. powyżej przepisie przedstawiano nie tylko pracownikom obu istotnych dla sprawy firm ale i pozostałym świadkom przesłuchiwanym także w ramach pomocy prawnej przez sądy wezwane, czy sędziów wyznaczonych w trybie określonym w art.396 § 2 kpk. Z tego też powodu dywagacje obrońcy na s.6-8 nie mogą ekskulpować oskarżonej. Uwaga ta odnosi się także do marginalizacji roli M. O.. Skarżący podkreślał, że nie należała ona do „ aparatu kierowniczego” firmy (...), jednakże sąd meriti okoliczność tę miał w pełni na uwadze. Bynajmniej nie przypisywał jej kierowniczej roli w procedurze, ale wyłącznie pomocniczą. Odbiciem tych ustaleń było także niewątpliwie rozróżnienie jakie nastąpiło podczas orzekania o karze.

Dla czynu przypisanego oskarżonej nie ma więc większego znaczenia kto formalnie i faktycznie pełnił w firmie (...) rolę kasjerki. Apelujący nie dostrzegł bowiem, że okoliczność ta nie została nawet ujęta w opisie czynu przypisanego oskarżonej. Sąd Okręgowy prawidłowo uznał bowiem, że pomocnictwo z jej strony polegało na zawarciu 72 umów o pracę w imieniu firmy (...). W tej sytuacji podnoszone przez obrońcę okoliczności, jak brak dostępu do rachunków firmowych, czy też brak korzyści z faktu zawarcia ww. umów nie ma najmniejszego znaczenia. Wywodu na s.8 obrońca nie rozwinął, poprzestając jedynie na ogólnikach, jednakże sąd odwoławczy zwraca uwagę, że zgodnie z treścią art.115 § 4 kk korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogo innego.

Z kolei próba sprowadzenia działań oskarżonej wyłącznie do wykonywania poleceń służbowych w relacjach pracodawca – pracownik jest jedynie niezbyt fortunną próbą uniknięcia odpowiedzialności. Łączy się z tym kolejny zarzut zawarty w uzasadnieniu apelacji (vide: s.8), że M. O. (1) jedynie „... wykonywała polecenia pracodawcy, a ich odmowa mogła spowodować dla niej konsekwencje dyscyplinarne, w tym zwolnienie z pracy...”. Żaden z przepisów kodeksu pracy nie obliguje jednak pracownika do wykonywania poleceń sprowadzających się do popełniania przestępstw

(czy też jak w niniejszej sprawie pomocy w ich popełnianiu). Wręcz przeciwnie zgodnie z treścią art.100 § 1 kp pracownik może odmówić wykonania polecenia, które sprzeczną są z przepisami prawa. W literaturze jednoznacznie przyjmuje się (vide: Z. Góral w „Kodeks pracy. Komentarz” pod red. K.W. Barana – teza 3 do art.100 kp), że przekroczenie przez pracodawcę granic podporządkowania sprawia, że pracownik nie jest związany wydanym poleceniem. Niewykonanie takiego polecenia nie może być uznane za naruszenie obowiązków pracowniczych rodzących określone konsekwencje prawne. Polecenie pracodawcy nakładające na pracownika obowiązek wykonywania działań niezgodnych z prawem (i to nie tylko prawem pracy) jest bezprawne i dlatego odmowa jego wykonania nie może stanowić podstawy rozwiązania umowy o pracę m.in. w trybie art.52 § 1 pkt 1 kp. Niezależnie od tego Sąd Apelacyjny kategorycznie pragnie podkreślić,

że nawet ewentualne naruszenia prawa przez inne osoby – co sugeruje skarżący – nie ekskulpuje analogicznego zachowania samej oskarżonej. Reasumując, tę część wywodu należy więc stwierdzić obiektywnie, że oskarżona miała nie tylko prawo, ale nawet obowiązek, odmówić wykonania ewentualnego polecenia przełożonych (tutaj : P. P. – dop. SA P-ń), jeżeli byłyby one sprzeczne z przepisami prawa (vide: M. T. Romer w „Prawo pracy. Komentarz”, LexisNexis 2012, teza 5 do art.100 kp). Nie sposób bynajmniej przyjąć by oskarżona działała w stanie wyższej konieczności. Z pewnością sytuacja w jakiej się znajdowała nie uprawnia też do skorzystania z dobrodziejstwa, o którym mowa w art.26 kk. Utożsamianie tej sytuacji z tą w jakiej znajdowały się osoby niepełnosprawne „zatrudniane” przez firmy (...) byłoby w sposób rażący oderwane od rzeczywistości. W przeciwieństwie do M. O. (1) osobom tym przecież niejednokrotnie wprost grożono konsekwencjami za brak podporządkowania. Opornych

zwalniano bez żadnych skrupułów. W trakcie śledztwa i procesu oskarżona o takiej sytuacji, która by ją dotyczyła, nawet nie wspomniała.

Jednocześnie z urzędu, na podstawie **art.105 § 1 i 2 kpk**, Sąd Apelacyjny sprostował oczywistą omyłkę pisarską na s.996 uzasadnienia zaskarżonego wyroku dot. oskarżonej. Odnosiła się ona liczby umów w związku z którymi zachodziło usiłowanie wyłudzenia ze strony ww.

W miejsce liczby „70” wpisano zatem prawidłowo „72”, co wynika zresztą jednoznacznie nie tylko z treści pkt 11 zaskarżonego wyroku ale i jego uzasadnienia na s.912, a nadto zestawienia osób wymienionych przez Sąd Okręgowy na s.997-999.

V.

Apelacja obrońcy oskarżonego S. J. (1)

Wnioski tej apelacji o uniewinnienie okazały się bezzasadne. Omawiany środek odwoławczy pozwolił jednak sądowi odwoławczemu na modyfikację zaskarżonego orzeczenia w zakresie dot. ww. oskarżonego.

Apelująca kwestionowała przede wszystkim ocenę materiału dowodowego dot. zachowania oskarżonego tempore criminis. Dowodziła,

że sąd I instancji nie uwzględnił okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i przekroczył granice swobodnej oceny dowodów. W rezultacie miał dopuścić się błędów w ustaleniach faktycznych. Zarzuty te nie są jednak zasadne. Przedstawione powyżej rozważania teoretyczne dot. art.4 kpk, art.5 § 2 kpk, art.7 kpk i błędów w ustaleniach faktycznych zachowują rzecz jasna aktualność także i w tym miejscu, stąd też nie ma potrzeby jej powtarzania. Twierdzenie zawarte w pkt 1 tiret 1 apelacji o braku jakichkolwiek bezpośrednich dowodów winy oskarżonego rozminęło się

z realiami niniejszego postępowania. W świetle dowodów wskazywanych przez Sąd Okręgowy na s.899-903 uzasadnienia zaskarżonego wyroku sugestia ta nie zasługuje na uwzględnienie. Sytuacji tej nie zmieniają dowody wskazane przez skarżącą, m.in. w postaci wyjaśnień S. J. (1), D. S. (1) czy też zeznań D. W. (3)

(vide: s.11 apelacji). Nie jest więc prawdą twierdzenie autorki apelacji,

że ustalenie winy oskarżonego nastąpiło wyłącznie „...na tej tylko podstawie, że oskarżony w trakcie rozwożenia wynagrodzenia dla pracowników firmy (...) przekazywał im pieniądze wg wskazówek i w wysokości określonej przez właściciela firmy (...), na podstawie przygotowanej przez niego listy oraz udzielał pracownikom firmy (...) wyjaśnień w przedmiocie niepełnych wynagrodzeń zgodnych z informacjami uzyskanymi od właściciela firmy...” (vide: s.2). Przeczą temu bowiem wyjaśnienia samego oskarżonego składane w trakcie śledztwa (16.04.2007r. – vide: k.6274-6276), w których sam stwierdził, że : „...faktycznie było tak, że były dwie listy. Na jednej były nazwiska z pełną kwotą wypłaty, a na drugiej osoby z pomniejszoną kwotą [...] pracownicy dostawali mniej pieniędzy [...] pracownicy godzili się na to, gdyż faktycznie nic nie robili...”. Oskarżony zdawał też sobie sprawę ze sposobu funkcjonowania firmy (...):

„...ja wiem, że na niepełnosprawnych były dofinansowania z PFRON. Wiedziałem, że pieniądze z PFRON były na stworzenie miejsc pracy dla tych niepełnosprawnych...”. Mimo starań związanych z uniknięciem odpowiedzialności miał pełną świadomość w jakim procederze bierze udział : „...ja przyznaję, że miałem współudział w przestępstwie. Ja wiedziałem,

że wypłacam tylko część pieniędzy pracownikom. Nie wiedziałem, że będzie to miało taki zasięg [...] niepełnosprawni mówili, że woleliby otrzymywać całość pieniędzy i pracować, a nie tylko część pieniędzy i nie pracować...”.

O rozeznaniu oskarżonego świadczą też jego obawy wyrażane m.in. w trakcie rozmów ze współoskarżonym : „...usiadłem z S. i pytałem go co trzeba mówić, bo wiedziałem, że będzie z tego afera. On wtedy powiedział,

że najlepiej będzie zeznawać, że pracownicy otrzymywali całość wynagrodzenia...”. Okoliczności te jednoznacznie potwierdzają działanie oskarżonego z zamiarem bezpośrednim udzielenia pomocy do przedmiotowego wyłudzenia. Brak jest więc wątpliwości, które pozwalałyby zastosować wobec ww. dobrodziejstwo określone w art.5 § 2 kpk. Brak umownego powiązania z firmą (...) ustaleń tych nie zmienia. Uwaga ta odnosi się także do dywagacji skarżącej na s.7 apelacji co do niemożności weryfikacji przez oskarżonego dokumentacji firmowej. Tezę zawartą w pkt 9 zaskarżonego

wyroku niewątpliwie wzmacniają pozostałe dowody wskazane przez sąd meriti, w szczególności zeznania świadków L. F.

i Ł. D. (1). Ten pierwszy wprost wskazywał na rolę oskarżonego podając, że to S. J. (1) kazał mu podpisywać fikcyjne kwoty, twierdząc, że trzeba się dzielić pieniędzmi. O nieczystych intencjach oskarżonego i pełnej świadomości co do charakteru procedury wyłudzenia świadczą też sugestie kierowane wobec L. F. i Ł. D. by na wypadek kontroli zeznawać, że otrzymywał taką kwotę jaka była wpisana na pokwitowaniu (vide: k.3635 i k.7020v). Także konfrontacja kolejnych zeznań pierwszego z ww. osób z zaprzeczeniami oskarżonego wypada niekorzystnie dla S. J.. Nie sposób podzielić wątpliwości generowanych przez obrońcę co do rzekomego braku świadomości i zamiaru po stronie jej mandanta w sytuacji, w której tłumaczył świadkowi, że :

„...i tak nic nie robię i powinienem być zadowolony [...] powiedział, że on też musi coś z tego mieć...” (vide: protokół przesłuchania w miejscu zamieszkania świadka L. F. z dnia 23.09.2009r. – III RCps 617/09 Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie). W tej sytuacji stenogramy rozmów z udziałem oskarżonego nie mają już dla sądu odwoławczego szczególnie istotnego znaczenia. Nie znaczy to jednak, że są pozbawione wartości poznawczych. Ich deprecjonowanie przez obrońcę (vide: s.7-8) nie jest fortunate, zważywszy, że nawet w ich fragmentach znajdują się treści pozwalające ocenić faktyczną świadomość oskarżonego na temat przedmiotowego procedury. Mimo że wcześniej przed rozmówcami zasłaniał się rzekomą niewiedzą na temat firmy (...) to stwierdził w pewnym momencie, iż : „...zostawiamy wszystkich pracowników, którzy w P. wykonywali, że tak powiem prawdziwą pracę...” (vide: k.4719). Z rozmowy oskarżonego z A. F. i Z. T. wynika też,

że oskarżony doskonale zdawał sobie sprawę z poświadczania nieprawdy w dokumentacji związanej z wypłatami dla osób niepełnosprawnych (vide: k.4721, 4722). Tendencyjne pominięcie tych fragmentów na s.8 apelacji nie jest bynajmniej przypadkowe. Oczywistym jest, że to nie oskarżony decydował w firmie (...) o wysokości kwot wypłacanych niepełnosprawnym – nikt takiego zarzutu mu zresztą nie postawił – jednakże zdawał sobie sprawę z rzeczywistych przyczyn takiego stanu rzeczy. Zasadnie zatem sąd I instancji ocenił odmienne wyjaśnienia S. J., jak i te D. S.. W odniesieniu do oskarżonego aktualne są te rozważania dotyczące istoty pomocnictwa, które poczyniono już powyżej, np. przy ocenie apelacji obrońcy oskarżonego B. W. (1). W myśl art.18 § 3 kk polega ono na ułatwieniu innej osobie popełnienia czynu zabronionego. Odnosi się więc do każdej czynności, która ułatwia innej osobie popełnienie czynu. Mieszczą się w nim więc niewątpliwie działania podejmowane przez oskarżonego w niniejszej sprawie, a opisane przez Sąd Okręgowy w pkt 9 zaskarżonego wyroku. Uprzednio wskazano na przykładach materiał dowodowy, który pozwalał uznać, że S. J. (1) uświadamiał sobie, że ułatwia innym osobom popełnienie wyłudzenia na szkodę PFRON.

Nie można więc zgodzić się z apelującą (vide: s.9-10), że kwestia ta została pominięta przy wyrokowaniu przez Sąd Okręgowy.

Zarzuty naruszenia art.167 kpk w zw. z art.193 § 1 kpk oraz obrazy art.46 § 1 kk są ze sobą związane. Skarżąca dowodziła w nich,

że brak dowodu z opinii biegłego z dziedziny księgowości uniemożliwia ustalenia rzeczywistej wartości szkody poniesionej przez PFRON (vide: s.12-17). W rezultacie przyjmowała, że zasądzone w pkt 20 zaskarżonego wyroku odszkodowanie jest wyższe od szkody pokrzywdzonego. Pogląd ten jest rzecz jasna błędny, jak już uprzednio wykazano ustalenie wysokości szkody,

a następnie wysokości zobowiązania do jej naprawienia nie wymagało bynajmniej wiadomości specjalnych, o których mowa w art.193 § 1 kpk. Obrońca takich okoliczności racjonalnie nie wykazała. W tym zakresie Sąd Apelacyjny wypowiedział się już zresztą wyczerpująco we wcześniej części niniejszego postępowania, wykazując zarówno prawidłowość zasad ustalenia przez sąd I instancji szkody, jak i zbędność w tym procesie opinii biegłego.

Z tego też powodu rozważań tych nie trzeba powielać po raz kolejny w tym miejscu. Z kolei autorka apelacji nie odniosła się do tych wyliczeń sądu meriti, które nie dotyczyły szkody PFRON w ujęciu generalnym, ale stricte tej, co do której odpowiedzialność solidarną ponosił S. J. (1). Stanowisko to sąd ten zawarł na s.994-995 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny pogląd ten – uwzględniający zresztą dyrektywę

z art.5 § 2 kpk – w pełni podziela i akceptuje. Z tego powodu oraz wobec braku zarzutów w tym zakresie sąd odwoławczy nie znalazł zatem podstaw do jakiegokolwiek interwencji z urzędu.

Zgodnie z treścią art.447 § 1 kpk apelację co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku. Z tego też powodu sąd odwoławczy mógł skontrolować prawidłowość przyjętych przez sąd I instancji ustaleń w zakresie przesłanek „mienia znacznej wartości” i wynikającej z nich ocen prawnych czynu oskarżonego, opisanego w pkt 9 zaskarżonego orzeczenia. Przepis art.294 § 1 kk stanowi, że postać kwalifikowana m.in. wyłudzenia z art.286 § 1 kk zachodzi gdy sprawca dopuszcza się tego czynu w stosunku do mienia znacznej wartości. Definicja mienia „znacznej wartości” zawarta została z kolei w art.115 § 5 kk. Jest nim mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 200.000 złotych. Definicja

w takiej formie obowiązuje jednak dopiero od 8.06.2010r. Uprzednio – także tempore criminis od kwietnia 2004r. do lutego 2005r. – przepis ten brzmiał jednak inaczej. Mieniem „znacznej wartości” było mienie którego wartość w chwili popełnienia czynu zabronionego przekraczała dwustukrotną wartość najniższego miesięcznego wynagrodzenia. Ustawodawca w ówczesnym art.115 § 8 kk przyjmował, że najniższe wynagrodzenie to najniższe wynagrodzenie pracowników określone na podstawie Kodeksu pracy.

W niniejszej sprawie wartość mienia, do którego wyłudzenia udzielił pomocy oskarżony została określona przez Sąd Okręgowy na kwotę 160.000 zł; (vide: pkt 9 wyroku). Sąd I instancji omawiając ww. kwestie na s.977-978 uzasadnienia zaskarżonego wyroku odwoływał się – przy zastosowaniu art.4 § 1 kk – do Rozporządzeń Rady Ministrów z dnia 9 września 2003 roku

w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2004 roku oraz z dnia 14 września 2004 roku w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2005 roku. Określały one wysokość tego wynagrodzenie odpowiednio na 824 zł; i 849 zł; miesięcznie. Rozstrzygnięcie w tym zakresie nie jest jednak trafne z kilku powodów. Przede wszystkim sąd ten przyjął jako względniejszy przepis art.115 § 5 kk w wersji obowiązującej tempore criminis argumentując, że „ była ona dla nich względniejsza, gdyż wynikały z niej niższe progi mienia znacznej wartości, które jest znamieniem przestępstwa z art.294 § 1 kk”. W rzeczywistości korzystniejsze (vide: art.4 § 1 kk) dla podsądnego było podniesienie w dniu 8.06.2010r. progu surowszej odpowiedzialności karnej, jako znamienia art.294 § 1 kk, do kwoty 200.000 zł;. Z uwagi na wysokość kwot wyłudzenia problem ten dot. w niniejszej sprawie wyłącznie oskarżonego S. J., któremu przypisano pomoc w wyłudzeniu mienia w kwocie „jedynie” 160.000 zł;. Sąd Okręgowy nie dostrzegł przy tym, że ustalając błędnie – o czym dalej – próg minimalny

z art.294 § 1 kk na kwotę 169.800 zł; popadł w sprzeczność przypisując ww. sprawstwo z uwzględnieniem cyt. przepisu, mimo że wartość wyłudzonego mienia była przecież o 9.800 zł; poniżej progu, który sam określił. Sąd Apelacyjny w tym miejscu zobowiązany jest zatem przypomnieć argumentację zawartą w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2.02.2009r. (V KK 427/08), zgodnie z którą **wielokrotność najniższego miesięcznego wynagrodzenia w rozumieniu przepisów kodeksu karnego należało odnosić od dnia 1 stycznia 2003r. do wielkości kwotowej 760 zł;** Kwota ta od dnia wejścia w życie ustawy z 10 października 2002r.

o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (vide: Dz.U. z 2002 r., nr 200, poz. 1679) nie uległa zmianie. Uzasadniając swoje stanowisko Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w art.77⁽⁴⁾ ust.1 Kodeksu pracy upoważniał Ministra Pracy i Polityki Socjalnej do określenia w drodze rozporządzenia najniższego wynagrodzenia za pracę przysługującego pracownikom zatrudnionym

w pełnym wymiarze czasu pracy. Zgodnie z tym upoważnieniem Minister Pracy i Polityki Socjalnej wydał rozporządzenie z dnia 29 stycznia 1998r.

(Dz.U. z 1998r., nr 16, poz. 74), które było kilkakrotnie zmieniane

w zakresie wysokości kwoty najniższego wynagrodzenia i od 1 stycznia 2001r. wynosiło ono 760 zł; (Dz. U. z 2000 r., nr 121, poz. 1308). Z uwagi jednakże na to, iż upoważnienie dla (...) zawarte w Kodeksie pracy było niezgodne z art.65 ust. 4 Konstytucji RP, który przewidywał, że minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę i sposób ustalania tej wysokości określa ustawa, art.77⁽⁴⁾ kodeksu pracy został skreślony z dniem 1 stycznia 2003r. mocą art.11 ust.3 ustawy z 10 października 2002r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, a więc z dniem wejścia w życie tej ustawy (Dz.U. z 2002 r., nr 200, poz. 1679) zasady ustalania minimalnego wynagrodzenia za pracę określone były w art.2 ustawy z 10 października 2002r., który przewidywał, iż wysokość tego wynagrodzenia ma być przedmiotem negocjacji w ramach Trójstronnej Komisji do (...), która funkcjonowała na podstawie ustawy z 6 lipca 2001r.

(vide: Dz.U. z 2001r., nr 100, poz. 1080 z późn. zm.) i podlegała corocznie ogłoszeniu w drodze obwieszczenia Prezesa Rady Ministrów w Dzienniku Urzędowym RP „Monitor Polski” w terminie do 15 września każdego roku. Podkreślić

jednakże należy, iż nie oznacza to, że pojęcie „najniższe wynagrodzenie za pracę” użyte w ówczesnie obowiązujących art.115 § 5, 6

i 8 kk zostało zastąpione określeniem „minimalne wynagrodzenie za pracę”. Ustawa ta posługiwała się bowiem dwoma pojęciami dotyczącymi wynagrodzenia za pracę, które nie są jednakże jednoznaczne, a to minimalnym i najniższym wynagrodzeniem. W art.25 ustawa o minimalnym wynagrodzeniu za pracę wskazywała, iż ilekroć w przepisach prawa jest mowa o „najniższym wynagrodzeniu za pracę pracowników” przez odwołanie się do odrębnych przepisów lub do Kodeksu pracy albo przez wskazanie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, Ministra Pracy i Polityki Społecznej lub ministra właściwego do spraw pracy jako zobowiązanego do ustalania takiego wynagrodzenia na podstawie odrębnych przepisów lub Kodeksu pracy, oznaczało to kwotę 760 zł;. Sąd Najwyższy w wyroku z 13.04.2005r. (V KK 30/05) podkreślił już, iż to właśnie przepis art.25 tej ustawy miał zastosowanie do obowiązującego tempore criminis art.115 § 8 kk, w którym mowa o „najniższym wynagrodzeniu pracowników określonym na podstawie Kodeksu pracy”. Wskazuje to więc jednoznacznie, iż wielokrotność najniższego miesięcznego wynagrodzenia w rozumieniu przepisów kodeksu karnego należało odnosić od dnia 1 stycznia 2003r. do stałej wskazanej

w ustawie wielkości kwotowej 760 zł;. Tylko i wyłącznie ta kwota, a nie negocjowana kwota minimalnego wynagrodzenia pozwala na prawidłowe określenie znamienia kwalifikującego w postaci znacznej, czy też wielkiej wartości mienia będącego przedmiotem danego przestępstwa. Przechodząc na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, iż w sytuacji, gdy wartość przedmiotu przestępstwa z art.18 § 3 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.12 kk wynosiła łącznie 160.000 zł; a więc przekracza dwustukrotność kwoty 760 zł; (która wynosiła kwotę 152.000 zł;) kwalifikacja prawna czynu zarzucanego S. J. (1) mogłaby uwzględniać także przepis art.294 § 1 kk, gdyby nie to że w dacie orzekania przez Sąd Okręgowy obowiązywał już (od dnia 8.06.2010r.) przepis podwyższający minimalną granicę „mienia znacznej wartości” powyżej 200.000 zł;. Brak jest więc podstaw do zastosowania przepisu w formie kwalifikowanej i stąd obowiązkiem sądu odwoławczego było dokonanie modyfikacji zaskarżonego orzeczenia w oparciu o przepis art.4 § 1 kk. Konsekwencją tego rozwiązania było także zmodyfikowanie rozstrzygnięcia o karze. W miejsce kary pozbawienia wolności od roku do lat 10 oskarżonemu groziła bowiem kara

w wymiarze od 6 miesięcy do lat 8 (granice grzywny nie uległy zmianie).

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny obniżył karę wymierzoną oskarżonemu do 1 roku pozbawienia wolności. Miał przy tym na uwadze okoliczności wpływające na jej wysokość uwzględnione już przez Sąd Okręgowy.

VI.

Apelacja obrońcy oskarżonego M. T. (1)

Apelacja ta okazała się nietrafna. Zawarta w niej argumentacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów należy podkreślić, że jest ona w znacznym zakresie odbiciem poprzedniej dot. S. J. (1). Uwaga ta nie dot. bynajmniej tylko tzw. layoutu ale zawartych w tym środku odwoławczym niektórych zarzutów i ich uzasadnienia. Z tego też powodu by uniknąć powtórzeń sąd odwoławczy będzie odwoływał się do podniesionej powyżej argumentacji.

Skarżący także dowodził, że sąd I instancji przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów, czyniąc ją oceną dowolną. Następnie rozstrzygając istniejące wątpliwości miał popełnić błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyrokowania. Pogląd ten jest nie jest jednak zasadny. Pozostaje bowiem w opozycji do istniejącego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, którego ocena została dokonana przez Sąd Okręgowy w Poznaniu z uwzględnieniem zasad określonych w art.7 kpk. Jest ona z pewnością swobodna, jednakże nie sposób jej przypisać już miano dowolnej. Apelujący zdaje się nie dostrzegać, że najbardziej istotny materiał dowodowy dot. M. T. (1) zawarty został właśnie w jego wyjaśnieniach. Oczekiwanie skarżącego bardziej bezpośredniego dowodu nie jest więc uzasadnione. Pozostałe źródła dowodowe wskazane wyczerpująco przez sąd meriti na s.885-887 uzasadnienia zaskarżonego wyroku mają charakter pomocniczy i służą w sposób pośredni do weryfikacji jego twierdzeń. Trafnie sąd I instancji wyjaśnieniom oskarżonego przyznał przymiot wiarygodności jedynie w ograniczonym zakresie, rozgraniczając te składane w trakcie śledztwa, a następnie te odmienne, które zaistniały dopiero w procesie. Prawidłowo przy tym uznał, że te ostatnie

nie wytrzymują krytyki. Generalnie można stwierdzić, że wówczas oskarżony podjął desperacką i wręcz infantylną próbę zaprzeczania faktom, które zostały przez niego ujawnione uprzednio. Starał się przy tym nie tylko przedstawić swoją osobę w korzystniejszym świetle, ale i uchronić od odpowiedzialności karnej niektórych współoskarżonych. Dostrzegając rozbieżność swoich twierdzeń usiłował nieudolnie tłumaczyć je m.in. omyłkami pisarskimi, sugestiami i wpływem przesłuchującego prokuratora, niezrozumieniem pytania, brakiem precyzji wypowiedzi, czy też opaczny odnotowaniem jego odpowiedzi. Swoje konkretne stwierdzenia na temat osób i zdarzeń próbował też „przenosić w czasie”, tak by zmienić ich obciążający kontekst. Z kolei wypowiedzi kategoryczne usiłował bagatelizować, sprowadzając je jedynie do przypuszczeń, podejrzeń, założeń i domniemań. Niektóre z tłumaczeń oskarżonego w tym zakresie wręcz obrażają inteligencję ich adresata. Uwaga ta dot. np. sytuacji związanej z przyczynami przekazywania osobom niepełnosprawnym wynagrodzeń za pośrednictwem kuriera a nie przelewu, czy też przekazu pocztowego opisanej przez sąd I instancji na s.883 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Znamienne, że w trakcie śledztwa oskarżony nie kwestionował sposobu przesłuchania czy też protokolowania jego wyjaśnień. Wręcz przeciwnie zaznaczono na tych protokołach zapewnienia, że „... to są szczere wyjaśnienia...”, a niektóre zapiski pochodzą wręcz od samego M. T. (1), który zaznaczał, że protokół podpisuje po osobistym odczytaniu (vide: np. k.2405). Odnosnie rzeczywistej wiedzy oskarżonego i jego świadomości co do zasad procedury wyłudzeń na szkodę PFRON niewątpliwie fundamentalne znaczenie mają protokoły z dnia 4.12.2006r. (sporządzony w godz. 11:25-14:50) oraz z dnia 24.01.2008r. Podważają jednoznacznie argumentację obrońcy na s.9-10 apelacji. Wynika z nich, że już latem 2004r. oskarżony miał wiedzę na temat planowanej zmiany statusu firmy (...) w tzw. zakład pracy chronionej. Już wówczas pomysł ten był dla niego podejrzany (vide: k.2399). Argumenty apelującego o braku świadomości i zamiaru nawet ewentualnego nie brzmią przekonująco w sytuacji gdy oskarżony sam przyznawał, że : „... moim zdaniem wszyscy zatrudnieni w firmie wiedzieli na czym właściwie polega działalność (...). Ja nie kwestionuję, że dowiedziałem się o tym na przełomie września i października 2004r. ...” (vide: k.2404). Zdawał sobie także sprawę z tego kto był organizatorem tego proceduru. Gdy zgodził się na współpracę uzyskał informację o różnicach wypłat w stosunku do kwot wskazanych na pokwitowaniach. Znamienne są jego słowa dot. motywów zatrudniania określonej kategorii osób : „... A. powiedział mi kiedyś, że nie opłaca się zatrudniać z III grupa inwalidzką, bo za mała jest na nich dotacja...” (vide: k.2402). O dofinansowaniu ze strony PFRON dowiedział się wcześniej także od P. P.. Także ten oskarżony wyjaśnił mu kto czerpie zyski z tego proceduru : „... powiedział, że niepełnosprawni mogą otrzymywać dotację, ale tylko w sytuacji gdy byli zatrudnieni w zakładach pracy chronionej. Zapytałem go co się dzieje z pieniędzmi. On odpowiedział, że pieniądze idą do Arka G. i C. K. ...” (vide: k.2401).

Nie było też dla niego tajemnicą, że osoby niepełnosprawne de facto nie wykonują pracy. Nie dziwi zatem, że mając pełną świadomość na czym polegała działalność obu firm istotnych dla sprawy i jego udziału w tym procedurze, nakłaniał następnie osoby niepełnosprawne by przedstawiały rzeczywistość w sposób bardziej korzystny dla oskarżonych : „... A. i D. przed wyjazdem mówili żeby przekonywać pracowników żeby na policji na przesłuchaniach mówili, że otrzymują pełne kwoty wynagrodzenia i to co miesiąc, a nie co dwa miesiące. Ja to zrobiłem m.in. z kuzynką...” (vide: k.2403). Twierdzenia te znalazły następnie potwierdzenie w zeznaniach świadków, m.in. L. H. (2) i A. M.. Wbrew twierdzeniom skarżącego zeznania tych osób nie wskazywały jedynie na sposób otrzymywania wynagrodzenia, jak obrońca przedstawiał w pkt 1 tiret 2 apelacji. Mając powyżej na uwadze nie można więc uznać, że sąd I instancji pomijał jakiejkolwiek okoliczności dla oskarżonego korzystne (vide art.4 kpk). Nie sposób też dopatrzeć się wątpliwości, o których mowa w art.5 § 2 kpk, które sąd ten rozstrzygałby na niekorzyść M. T.. Wątpliwości takich po prostu nie było w rzeczywistości. Zresztą oskarżony – mimo formalnego negowania hipotez zawartych w akcie oskarżenia – sam przyznawał wcześniej, że : „... było jak wskazano w zarzutach...” (vide: k.8564). Zasadnie zatem sąd meriti przyjął, że oskarżony udzielił osobom wskazanym w pkt 3 zaskarżonego wyroku pomocy w wyłudzeniu na szkodę PFRON. Sąd Apelacyjny celowo przytaczał powyżej dosłownie wypowiedzi oskarżonego by wykazać w sposób nie budzący najmniejszych wątpliwości, że ww. działał w zamiarze bezpośrednim. Niewątpliwie swoją świadomością obejmował, że podejmując opisane w wyroku czynności ułatwia współoskarżonym popełnienie konkretnego czynu zabronionego. Odmienne dywagacje obrońcy zawarte w apelacji, iż M. T. nie akceptował zachowania współoskarżonych i nie rozumiał ich celu i znaczenia, nie wytrzymują więc krytyki. Sprowadzanie relacji w jakich funkcjonował oskarżony wyłącznie do schematu pracownik – pracodawca jest więc całkowicie irracjonalne. Powoływanie się w tym miejscu przez obrońcę na fakt, że oskarżony wykonywał w ten sposób jedynie obowiązki pracownicze nie ekskulpuje bynajmniej M. T.. Pomoc w popełnieniu przestępstwa wyłudzenia nie mógł bowiem

mieścić się w zakresie obowiązków oskarżonego jako pracownika. Krytyczna ocena Sądu Apelacyjnego odnosi się także do zarzutu apelacji dot. rzekomej obrazy przez sąd I instancji przepisu art.424 § 1 pkt 1 kpk. Wbrew obawom skarżącego na s.12 apelacji Sąd Okręgowy

w sposób aż nadto obszerny i przekonujący wyjaśnił (vide: s.873-888

i s.983-987 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) dlaczego zdyskredytował jako wiarygodny materiał dowodowy wyjaśnienia z późniejszej fazy postępowania, w których próbował on zmienić charakter swoich wypowiedzi ze śledztwa. Dotyczy to nie tylko kwestii jego świadomości na temat procedury wyłączenia ale także udziału w nim innych osób objętych aktem oskarżenia. W tym miejscu należy też podkreślić, że założenie przyjęte

w uzasadnieniu apelacji (vide: s.5-6), że „... zważyć bowiem należy na jednolitość stanowisk tych oskarżonych [dot. P. P., J. M.,

D. S., A. G. i H. L. – dop. SA P-ń] również w części dot. pracowników obu firm. Właśnie tej treści wyjaśnienia oskarżonych, a zatem spójne i konsekwentne mimo izolacji, winny być w świetle zasad doświadczenia życiowego uznane za wiarygodne. Wiadomym jest bowiem,

iż oskarżeni starają się umniejszyć swoją odpowiedzialność przerzucając ją na współoskarżonego. W tej sprawie sytuacja jest odwrotna. P. P.,

J. M., D. S., A. G. i H. L. negują istnienie przestępczego procedury, a zatem i udział w nim M. T. ...” jest równie naiwne jak i nielogiczne. Oczywiście jest, że gdyby ww. współoskarżeni potwierdzali świadomą pomoc M. T. w procedurze wyłączenia to jednocześnie musieliby przecież przyznać, że to im właśnie ww. pomagał. Skoro starają się uniknąć odpowiedzialności z tego tytułu to w ich interesie jest zatem negowania także sprawstwa M. T..

W istniejącej sytuacji interes procesowy ww. osób jest zatem zbieżny,

a jakkolwiek wyłom skutkuje konsekwencjami wobec innych podsądnych.

Z tego też powodu oskarżony w trakcie procesu przed Sądem Okręgowym starał się wszelkimi sposobami zmienić charakter swoich wcześniejszych wypowiedzi, nie bacząc na to, że stwierdzenia te wręcz urągają jego inteligencji. Wcześniejsze jego wypowiedzi były bowiem niewygodne nie tylko dla niego ale przede wszystkim dla współoskarżonych. Analogicznie nie ma też znaczenia odwoływanie się przez obrońcę do wyjaśnień osób podobnie udzielających pomocy w przestępstwie (vide: s.6-7 apelacji). Fakt, że np.

S. J. miał nie obciążać oskarżonego nie ma żadnego znaczenia dla kwestii winy i sprawstwa M. T.. Uznane za wiarygodne przez sąd meriti jego wyjaśnienia, o których mowa była powyżej, są bowiem w tym zakresie w zupełności wystarczające. Uwaga ta odnosi się także do wątpliwości obrońcy co do braku dostępu oskarżonego do dokumentacji firmowej, czy też braku możliwości ogarnięcia skali procedury w jakim pomagał.

Zarzuty obrazy przez sąd I instancji przepisów art.167 kpk w zw. z art.193 § 1 kpk (vide: s.11-12) oraz art.46 § 1 kk (vide: s.14-17) są ze sobą ściśle powiązane. Skarżący podnosił, że brak dowodu z opinii biegłego

z dziedziny księgowości i rachunkowości uniemożliwia ustalenia rzeczywistej wartości szkody poniesionej przez PFRON (vide: s.11). Miało to doprowadzić do zasądzenia od oskarżonego odszkodowanie przewyższającego faktyczną szkodę. Pogląd ten jest rzecz jasna błędny. W tym zakresie Sąd Apelacyjny wypowiedział się już w sposób wyczerpujący we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia, wykazując zarówno prawidłowość zasad ustalenia przez sąd I instancji szkody, zakres naprawienia szkody, jak i zbędność

w tym procesie opinii biegłego. Z tego też powodu rozważań tych nie trzeba powielać po raz kolejny w tym miejscu. Na marginesie należy jedynie podkreślić stanowczo, że obrońca dowodząc w tym miejscu naruszenia prawa do obrony popada w sprzeczność, której nie dostrzega. Stwierdzenie zawarte na s.11 apelacji, że : „... tego rodzaju dowód realizuje prawo do obrony oskarżonego, który konsekwentnie zaprzecza, aby w sposób świadomy uczestniczył w procedurze organizowanym przez firmy (...) i stara się wykazać swoją niewinność...” jest bowiem nielogiczne, albowiem biegły w dziedzinie księgowości i rachunkowości nie może posiadać żadnej wiedzy specjalnej co do świadomości i zamiaru oskarżonego tempore criminis, a to jest podstawa jego odpowiedzialności w niniejszej sprawie, a nie wyliczenia rozdysponowania kwoty dofinansowania z PFRON. Także i ten apelujący nie odniósł się natomiast do tych wyliczeń sądu meriti, które dot. odpowiedzialności solidarnej M. T. (1). Stanowisko to sąd ten zawarł na s.985-987 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny w pełni je podziela i akceptuje.

Przechodząc do omówienia pkt 4 apelacji należy zauważyć, iż zawarty w nim zarzut obrońcy oskarżonego rażąco niesprawiedliwości zaskarżonego wyroku poprzez obciążenie M. T. (1) obowiązkiem naprawienia szkody w łącznej kwocie 320.000 zł; sprowadził się w istocie do polemiki z prawidłowymi ustaleniami Sądu Okręgowego w P. . Zgodnie z art.440 kpk zarzut taki jest trafny jedynie wówczas, gdy utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe.

Za utrwalony w doktrynie jak i orzecznictwie uznać należy pogląd zgodnie, z którym „rażąco niesprawiedliwe” może być nie tylko utrzymanie w mocy orzeczenia, które z uwagi na swoją „wewnętrzna” treść wymaga interwencji sądu odwoławczego, ale także i orzeczenia, którego obraz „finalny” co prawda nie pozwala na wystawienie tak jaskrawych ocen, ale wydanie którego bez wątplenia poprzedzone było bardzo poważnymi uchybieniami natury procesowej (vide: „Kodeks postępowania karnego Komentarz” pod red.

Z. Gostyńskiego Wyd. ABC Warszawa 1998 tom II str.484 poz.4). Okoliczności takich nie sposób dopatrzeć się w odniesieniu do niniejszej sprawy, a podniesiona w uzasadnieniu apelacji argumentacja jest jedynie niezbyt fortunną próbą uniknięcia odpowiedzialności finansowej za popełniony niewątpliwie przez oskarżonego czyn. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 1.10.2008r. (vide: V KK 261/08), niesprawiedliwość rażąca w rozumieniu art.440 kpk to taka, która narusza

w szczególnie istotny sposób społeczne poczucie sprawiedliwości. Mając na uwadze kompensacyjną rolę instytucji, o której mowa w art.46 § 1 kk uwzględnienie żądania skarżącego byłoby więc wręcz niemoralne. Naprawienie szkody należy bowiem do fundamentalnych i wręcz elementarnych zasad każdego procesu karnego. Fakt, że oskarżony nie odniósł z tytułu udziału (w formie pomocnictwa) istotnych korzyści majątkowych nie ma większego znaczenia, w sytuacji gdy na skutek i jego zachodzenia (pomocy) szkoda taka została wyrządzona. Mimo upływu niemal 12 lat od popełnienia tego wyłudzenia szkoda ta nadal nie została naprawiona. Oskarżony – w świetle chociażby cyt. już uprzednio jego wyjaśnień z dnia 24.01.2008r. – miał aż nadto czasu by przedsięwziąć kroki w tym kierunku. Twierdzenie obrońcy na s.18, że „ pracownik nie może bowiem odpowiadać, i to w ramach represji karnej, za szkody, które wyrządził jego pracodawca” jest, eufemistycznie rzecz ujmując, całkowicie oderwane od realiów niniejszej sprawy. Nie ma ona bynajmniej charakteru sporu cywilnego, czy też nie jest związana z treścią art.117 § 1 i 2 kp, bądź art.120 § 1 kp, ale rozstrzyga się w ramach zasad procesu karnego. Skoro oskarżonego uznano za winnego pomocy do wyłudzenia oczywistym jest,

że jest on także solidarnie zobowiązany do naprawienia wyrządzonej pokrzywdzonemu szkody. O zasadach tej odpowiedzialności, także wobec sprawcy odpowiadającego w warunkach art.18 § 3 kk sąd odwoławczy wypowiedział się wyczerpująco już przy omówieniu apelacji obrońcy oskarżonego B. W. (1), stąd też brak jest podstaw by argumentację tę powielać po raz kolejny w tym miejscu.

VII.

Apelacja obrońcy oskarżonych H. L. (1) i K. L. (1)

Apelacja obrońcy tych oskarżonych zasługiwała na uwzględnienie jedynie w niewielkim zakresie, dot. H. L. (1). Doprowadziła do złagodzenia kar wymierzonych ww. podsądnemu.

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów sąd odwoławczy pragnie zauważyć, że część argumentacji obrońcy jest wspólna zarówno dla H. L. (1), jak i K. L. (1). Z tego też powodu zarzuty obrazu art.396 § 3 kpk w zw. z art.6 kpk, udziału osób trzecich i ich wpływu na wysokość kar, czy też wyliczenia kwot niekorzystnego rozporządzenia mieniem i tych zasądzonych w oparciu o przepis art.46 § 1 kk należało rozpoznać łącznie co do obu podsądnych. Wypada przy tym przypomnieć jedynie, że pierwszy i ostatni z ww. zarzutów został już rozstrzygnięty powyżej przy omawianiu apelacji innych skarżących (vide: apelacje obrońców oskarżonego A. G.). Brak jest więc powodu by argumentację tę powielać po raz kolejny w tym miejscu. Wywody dot. zarówno rzekomego naruszenia prawa do obrony poprzez przesłuchanie części świadków poprzez sąd wezwany, jak i przyjętych przez Sąd Okręgowy w Poznaniu zasad wyliczenia wysokości niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez PFRON i poniesionej przez ten fundusz szkody

(a w konsekwencji zobowiązania do jej naprawienia) są przecież aktualne także wobec obu ww. oskarżonych. W omawianej apelacji kwestionowano bowiem de facto nie wyliczenia konkretnych kwot wyłudzonego mienia oraz tych zasądzonych od poszczególnych oskarżonych, ale regułę jaką przyjął w tym zakresie sąd I instancji (vide: k.20366-20372, 20378-20385).

Autor apelacji uwypuklił na pierwszym miejscu – co do oskarżonego **H. L. (1)** – zarzut obrazy art.410 kpk. Przepis ten stanowi, że podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Mimo zacytowania szeregu orzeczeń, które dot. tego problemu obrońca błędnie interpretuje cyt. przepis. Sąd odwoławczy w pełni podziela pogląd, zgodnie z którym (vide: np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12.04.2016r., II AKa 48/16), istotą przepisu art.410 kpk jest, że sąd ferując wyrok nie może opierać się na tym, co nie zostało ujawnione na rozprawie, jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać jedynie na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego. Przy czym, nie stanowi naruszenia komentowanego przepisu dokonanie takiej, czy innej oceny dowodów przeprowadzonych, ujawnionych na rozprawie. Jeżeli więc z uzasadnienia wyroku wynika, jak w niniejszej sprawie, że sąd nie dał wiary określonym dowodom, przy czym wskazał powody takiego stanowiska, to nieuwzględnienie okoliczności wynikających

z tych dowodów nie stanowi naruszenia tego przepisu. Niezwykle trafna jest zatem konstatacja poczyniona w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego

w Łodzi z dnia 18.05.2016r. (vide: II AKa 37/16), że przepis art.410 kpk, nakazujący uwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, nie może być rozumiany w ten sposób, że każdy

z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń sądu. Byłoby to oczywiście niemożliwe, gdy z różnych dowodów wynikają wzajemnie sprzeczne okoliczności. Nie można więc zarzutu opierać na tym, iż pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli sąd rozważył je i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art.7 kpk. Najkrócej i najcelniej kwestię tę podsumował Sąd Najwyższy stwierdzając jednoznacznie (vide: postanowienie z dnia 31.03.2016r. III KK 382/15), że **powyższej normy nie można rozumieć w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych**. Nie można czynić, jak

w niniejszej sprawie apelujący, skutecznie zarzutu naruszenia art.410 kpk, co do wartości dowodów na tej podstawie, że sąd nie opierał się na całych wyjaśnieniach poszczególnych oskarżonych złożonych w śledztwie, lecz na pewnych fragmentach wyjaśnień. Sąd bowiem przyjmował jedynie te fragmenty wyjaśnień lub zeznań, które miały potwierdzenie w innych dowodach lub były zbieżne z tym, co na ten temat mówili inni przesłuchiwani w tej sprawie. Taka konfrontacja dowodów osobowych jest uzasadniona

w warunkach, gdy osoby te niejednolicie przedstawiają przebieg wypadków,

a więc pewne fragmenty zdarzenia mogą być przez to kontrowersyjne. Ten system oceny dowodów nie jest wybiórczym ich traktowaniem, lecz dochodzeniem do wyjaśnienia przebiegu wypadków w sposób jak najbardziej obiektywny, ponieważ każdy dowód podlega kontroli we wzajemnym powiązaniu z innymi dowodami, dotyczącymi zdarzenia lub jego fragmentu,

i dopiero gdy ma on potwierdzenie w innych dowodach lub wynika logicznie

z przebiegu wypadków, jest uznawany za mogący stanowić podstawę do ustaleń w sprawie. Nie budziło bowiem wątpliwości Sądu Apelacyjnego,

że o ile sąd przy orzekaniu ma wziąć pod uwagę całokształt materiału dowodowego, o tyle ustalenia faktyczne poczynić ma jedynie na podstawie dowodów, które sąd ten uznał za wiarygodne, oceniając każdy z nich

z uwzględnieniem innych dowodów i w powiązaniu z nimi. Nie można zatem zarzucać sądowi, że obraził art.410 kpk, nie opierając się na wszystkich dowodach, jeżeli sąd ten przy dokonywaniu ustaleń pominął dowody wskazywane przez skarżącego, które uznał za niewiarygodne, wyjaśniając logicznie i przekonująco, dlaczego nie dał im wiary. Można wówczas kwestionować jedynie ewentualnie wadliwą ocenę tych dowodów, niezgodną

z wymogami art.7 kpk, wykazując, którą z dyrektyw owej oceny

i w jaki sposób sąd naruszył, chyba że sąd w uzasadnieniu wyroku w ogóle nie odniósł się do określonych dowodów, mimo że przeprowadzono je w danej sprawie (vide: np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.05.2007r., II KK 343/06), kiedy to rzeczywiście aktualizuje się obraza art.410 kpk. Obowiązkowi temu apelujący nie podołał.

Niewątpliwie błędnie dowodził,

że sąd I instancji nie miał na uwadze zmian stanowisk służbowych zajmowanych przez oskarżonego w firmie (...). Dał przecież wiarę tym wyjaśnieniom oskarżonego, które dot. tejże kwestii. Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku na s.847-856 nie pozostawia w tym zakresie żadnych wątpliwości. Odwołując się do wczesnych etapów zatrudnienia oskarżonego w ww. firmie obrońca pomija tendencyjnie, że okres przed 1.01.2004r. nie ma znaczenia dla odpowiedzialności karnej H. L. (1), albowiem dopiero od tej daty przypisano mu popełnienie przestępstwa. Kolejny błąd obrońca czyni utożsamiając sprawowanie funkcji dyrektora w ww. firmie z możliwością przypisania przestępstwa wyłudzenia. Nie jest bowiem ważne w realiach sprawy jakie stanowisko służbowe w strukturze firmy oskarżony formalnie zajmował, ale jaka była jego rzeczywista rola w przestępczym procederze. Zresztą bagatelizowanie pozycji oskarżonego i sprowadzanie jej li tylko do „tytularnego dyrektora” jest całkowicie nieuzasadnione. Przeczą temu nie tylko zapisy stenogramów rozmów telefonicznych z udziałem H. L. (1), ale i zeznania np. K. N., która wskazuje na rolę ww. w zarządzaniu i kierowaniu wybranymi aspektami procederu :

„... co do osób rozważających pieniądze to na czele „tej sprawy” stał pan Dyrektor H. L. (1). Nie wiem kto rozwoził te pieniądze, wiem kto kierował akcją, tzn. kierował nią pan H. L. (1) ...” oraz „... akcja polegała na tym, że ktoś musiał zarządzać, były przygotowane pieniądze, dokumenty dla osób, które były z terenu i ktoś musiał nadzorować i koordynować tę pracę...” (vide: k.13871). Stąd też twierdzenie skarżącego, że : „... inni pracownicy firmy nie wskazywali oskarżonego jako osoby decydującej

o losach firmy...” (vide: k.20352), sytuacji tej nie zmienia, zwłaszcza że tak daleko idących ustaleń faktycznych sąd meriti nie czynił. Obrońca kwestionuje więc pogląd, który nawet nie zaistniał. Bynajmniej Sąd Okręgowy nie pomniejsza przy tym ról innych osób, a zwłaszcza A. G., czy też D. S.. Na ich tle rolę H. L. „pozycjonuje” prawidłowo, chociaż nie wyciąga odpowiednich wniosków w dalszym etapie wyrokowania, tj. przy wymiarze kary. Do tej kwestii sąd odwoławczy odniesie się jednak

w dalszej części niniejszego uzasadnienia. Niezrozumiałe są za to wywody apelującego na k.20352. Dowodząc błędności ustaleń sądu

I instancji sam wskazuje dowody, które do tego uprawniały. Bynajmniej fakt przekazywania pobranych z banku pieniędzy D. S. nie ekskulpuje przecież oskarżonego. Tak więc posiadanie przez oskarżonego

w tym zakresie stosownych potwierdzeń niczego nie zmienia. W świetle dowodów przytaczanych przez Sąd Okręgowy na s.847-856 uzasadnienia zaskarżonego wyroku twierdzenie apelującego, że H. L. (1) nie był świadomy przestępczego procederu jest całkowicie nie do obrony. Kwestionowanie w tym zakresie wyjaśnień innych współoskarżonych nie jest szczególnie fortunate, w sytuacji gdy Sąd Okręgowy nie przeciwstawiał im twierdzeń H. L.. Sąd ten odwoływał się bowiem przede wszystkim do stenogramów rozmów telefonicznych z udziałem oskarżonego. Cytuje z nich te fragmenty, z których jednoznacznie wynika czynny udział oskarżonego

w procederze (vide: k.4825, 4889 i nas., 6660 i nast.), a nawet chęć późniejszego powstrzymywania publikacji na ten temat. Znamienne jest,

że do dowodów tych obrońca nie próbował się nawet odnosić. Analogicznie marginalizując zeznania świadków obciążających oskarżonego skarżący robi to ogólnikowo, poprzestając na stampowym stwierdzeniu, że :

„... w przedmiotowej sprawie zeznania świadków należy traktować z daleko posuniętą ostrożnością...” (vide: k.20353). Stanowiska tego nie próbuje jednak nawet uzasadnić, ani też odnieść do konkretnych osób wymienionych przez sąd I instancji. Zważywszy na treść zeznań tych osób, a zwłaszcza S. P. (vide: k.6890), K. P. (vide: II Ko 267/09 Sądu Rejonowego w Ostrowie Wlkp.), J. G. (3) (vide: II Ko 2231/09 Sądu Rejonowego Kraków Podgórze w Krakowie), E. R. (vide: II Ko 42/11 Sądu Rejonowego w Myślenicach, A. W. oraz wspomnianej K. N. powściągliwość ta – z braku argumentów

in meriti – nie dziwi. Jedynie na marginesie Sąd Apelacyjny zauważa,

że gdyby przyjąć tok logiki autora apelacji, iż współoskarżeni obciążają jego mandanta, albowiem są osobami bezpośrednio zainteresowani wynikiem niniejszej sprawy, to należałoby a priori zdyskwalifikować także wyjaśnienia i zaprzeczenia samego H. L. (1), gdyż znajdował się on przecież

w analogicznej sytuacji procesowej. W przeciwieństwie do obrońcy sąd meriti na szczęście tego rodzaju błędnych założeń nie przyjmował. Apelujący błędnie też rozumiał istotę współsprawstwa. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie utrwalony od lat w orzecznictwie pogląd (vide: np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 16.03.2016r., II AKA 23/16), ustawodawca nie wprowadza warunków dotyczących formy zawarcia porozumienia, dlatego może do niego

dojść nawet w sposób dorozumiany. Istotny jest bowiem dostatecznie uzgodniony zamiar współdziałania z inną osobą (osobami)

w wykonaniu czynu zabronionego, czyli świadomość i wola wspólnego działania. Współdziałający nie muszą się więc nawet bezpośrednio kontaktować, wystarczy, by mieli świadomość wspólnego wykonania czynu zabronionego. Innymi słowy, wystarczające jest, by współsprawcy wiedzieli

o sobie i zdawali sobie sprawę, że konkretna czynność podejmowana przez każdego z nich składa się na realizację wspólnie wykonywanej całości przedsięwzięcia. Nie jest więc tak jak zdaje się sugerować skarżący, że oskarżony – dla przypisania działania w warunkach art.18 § 1 zd. 1 kk – musiałby uczestniczyć w każdej czynności razem z D. S. (1)

i A. G. (2). Tego rodzaju koncepcja sprzeczna jest z zasadą podziału ról współsprawców, którzy swoimi działaniami dopełniają się przy popełnianiu przestępstwa. Uwaga ta jest szczególnie adekwatna do stanu faktycznego w niniejszej sprawie, w której proceder przestępczy miał szeroki zakres i dla osiągnięcia celu wymagał współdziałania na różnych odcinkach. Po raz kolejny należy w tym miejscu zastrzec, że przywoływany przez sąd I instancji materiał dowodowy obala hipotezę obrońcy, że oskarżony wykonywał jedynie polecenia służbowe przełożonych bez świadomości dotyczącej charakteru tych czynów.

Trzymając się chronologii przyjętej w apelacji należało odnieść się do zarzutu naruszenia art.53 § 1 i 2 kk zawartego w uzasadnieniu apelacji. Oczywiście jest, że działanie „wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami” nie nakłada na sąd obowiązku równego potraktowania współsprawców i wymierzenia im analogicznych kar. Jak już uprzednio zastrzeżono Sąd Okręgowy należycie określił rolę i znaczenie poszczególnych sprawców wyłudzenia (vide: s.953 i nast. uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Wymierzając im analogiczne kary okoliczności te uwzględnił jednak w sposób niedostateczny (vide: s.1011-1012 cyt. uzasadnienia). Uwagi obrońcy na k.20354, 20356-20357 nie są więc całkowicie pozbawione racji. Opisuując role poszczególnych oskarżonych w procederze związanym z firmą (...) sąd ten uprzednio sam wskazywał, że te wypełniane przez

D. S. i A. G. były znaczniejsze niż H. L.. To obligowało więc sąd I instancji do zróżnicowania kar wymierzonych poszczególnym oskarżonym. Zważywszy, że pozostałe okoliczności mające wpływ na wymiar kar pozbawienia wolności zostały należycie wzięte pod uwagę należało jedynie orzeczenie wobec H. L. skorygować z uwzględnieniem ww. czynnika, podniesionego zresztą trafnie przez apelującego. W tej sytuacji sąd odwoławczy obniżył wymiar kar orzeczonych wobec ww. do 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny po 60 zł; każda. Po tej zmianie tzw. wewnętrzna sprawiedliwość wyroku zostanie w pełni przywrócona. Ustalając wysokość ww. kar Sąd Apelacyjny miał też na względzie przesłanki natury humanitarnej odnoszące się do aktualnego stanu zdrowia oskarżonego. Mając na uwadze pozostałe okoliczności ujęte przez sąd I instancji dalsze złagodzenie kary wypaczałoby istotę wymiaru sprawiedliwości, sprowadzającą się do sprawiedliwej odpłaty za popełniony czyn.

Kolejny zarzut obrońcy sprowadzał się do naruszenia zasad oceny dowodów określonych przez ustawodawcę w art.7 kpk. W tej części apelujący bogato odwoływał się do orzecznictwa, jednakże nie potrafił odpowiednio odnieść go do realiów niniejszego postępowania. Skarżący przyjął bowiem założenie, że ciężka choroba na jaką w istotnym dla sprawy okresie cierpiał H. L. (1) uniemożliwiała mu udział w procederze będącym przedmiotem niniejszego postępowania karnego. Fakt ten miał jednoczenie dezawuować inne dowody, które przeczyły tezie autora apelacji. Zarzut ten nie jest jednak zasadny a nadto oparty na błędnych założeniach. Fakt, że oskarżony istotnie był w poważnych tarapatach zdrowotnych nie podlega najmniejszej dyskusji. Został zresztą należycie odnotowany

i oceniony przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na s.852. Analogicznie nie budziło wątpliwości, iż z tego powodu był on niejednokrotnie diagnozowany, dializowany a nawet hospitalizowany.

W konsekwencji korzystał także ze zwolnień lekarskich od pracy. Uwaga ta odnosi się także do statusu oskarżonego jako osoby niepełnosprawnej.

Na k.20360-20361 obrońca przedstawił zestawienie badań i pobyków szpitalnych oskarżonego, uzupełniony o wykaz dot. zwolnień L4 i urlopów. Skarżący błędnie jednak utożsamia formalną, czy też nawet rzeczywistą, niezdolność do pracy z możliwością podejmowania przez oskarżonego działań związanych z przedmiotowym procederem wyłudzenia z PFRON. Ocena materiału dowodowego poczyniona przez sąd I instancji w tym zakresie

z pewnością nie jest dowolna i w pełni mieści się granicach oceny swobodnej, gwarantowanej w art.7 kpk. Sąd Apelacyjny w należytą troską pochylił się więc nad dolegliwościami na jakie tempore criminis cierpiał oskarżony, jednakże nie może przy tym pomijać jednoznacznych w swej wymowie dowodów, o których mowa na s.847-856 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Obrońca dezawuuje je generalnie, nie odnosząc się do poszczególnych źródeł dowodowych. Zakładając nawet li tylko teoretycznie, że świadkowie mylą się lub nawet niezgodnie z rzeczywistością pomawiają oskarżonego to jak wyjaśnić w tej sytuacji zapis stenogramów przywoływanych przez Sąd Okręgowy (vide: np. k.4858, 4870, 4874), a zwłaszcza treść wyjaśnień samego H. L. (1) (vide: k.5900, 5910) ? Na to pytanie obrońca nie próbował nawet racjonalnie odpowiedzieć. Oskarżony sam przyznawał bowiem w swoich twierdzeniach, że jeździł (razem z żoną jako opiekunem, zatrudnionym w tym charakterze w firmie (...)) do osób niepełnosprawnych z ankietami i pieniędzmi. Skarżący błędnie też zdaje się przyjmować, że przestępcze działanie oskarżonego sprowadzało się wyłącznie do roli kuriera i wypłacania zaniżonych kwot pieniędzy. Na uwzględnienie nie zasługuje także kolejny zarzut obrońcy (vide: k.20365), dot. dostępu do rachunku bankowego firmy (...). Jego uzasadnienie potwierdza nawet ustalenia sądu I instancji. Na s.957 uzasadnienia zaskarżonego wyroku sąd ten przyjął bowiem, że oskarżony był upoważniony do wypłat z konta prowadzonego w banku (...) dofinansowania przekazywanego przez PFRON. Z upoważnienia tego oskarżony korzystał, nie kwestionował tego ustalenia w swoich wyjaśnieniach. Okoliczność ta była zresztą przyznana przez skarżącego w apelacji. H. L. (1) podnosił przy tym, że wiedział,

iż z uwagi na zatrudnianie niepełnosprawnych pracowników firma otrzymuje dofinansowanie, miał też świadomość, że pracownicy ci „...zostali zatrudnieni po to by uzyskiwać na nich dotacje...” (vide: k.5912). Obrońca podnosił, że oskarżony wypłacane kwoty przekazywał innym osobom, w tym współoskarżonym, jednakże okoliczność ta nie ekskulpuje ww. a jedynie pomaga zrozumieć rolę H. L. i jego pozycję wśród osób uczestniczących w procederze wyłudzenia.

Z kolei linia obrony **K. L. (1)** sprowadzała się do założenia, że w żadnym momencie ww. „... nie wiedział co stoi za faktem rozwożenia ludziom wynagrodzenia i pobierania od nich pokwitowania odbioru...” (vide: k.20375). Teza o braku świadomości – jako pomagającemu w wyłudzeniu – nie może się jednak ostać, podobnie jak stwierdzenie (vide: k.20385), że oskarżony nie wiedział ile pieniędzy znajduje się w zamkniętej kopercie. Trafnie sąd I instancji odwołał się do dowodów przywołanych na s.889-896 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Zeznania świadków cytowanych przez Sąd Okręgowy wskazują, że ww. orientował się nie tylko czym zajmują się firmy (...), ale także na czym polega proceder istotny dla sprawy. W swoich wyjaśnieniach oskarżony, podobnie zresztą jak obrońca w apelacji, kwestie te stara się bagatelizować, jednakże

w szczególności twierdzenia T. Ś. („... Pan L., który przywoził mi wypłatę kazał fałszować mi pokwitowanie odbioru pieniędzy...” – vide: k.354) i A. K. (3) (vide: k.5032, 11715 – „... to był dla mnie szantaż emocjonalny ze strony L., że albo podpiszę albo będę zwolniony [...] mówił że wypłaca mi mniejsze wynagrodzenie, gdyż mają inne wydatki...”) pozwalają zrekonstruować jego świadomość tempore criminis. Nie wytrzymują też krytyki te argumenty obrony, które sugerują, że : „... K. L. (1) nie mógł odmówić udziału w przedsięwzięciu polegającym na rozwożeniu wynagrodzenia osobom niepełnosprawnym zatrudnionym

w (...) Sp. z o.o. oraz (...) P. P. (1) z powodu obawy przed utratą pracy, w przypadku zbuntowania się przeciwko przełożonemu...”. Zasady związania poleceniem służbowym pracownika sąd odwoławczy przedstawiał już powyżej, nie ma więc potrzeby by je przypominać po raz kolejny. Są i tu aktualne. Oskarżony mimo, że zasłaniał się w trakcie śledztwa obawami przed zwolnieniem, sam nawet przyznawał,

że D. S. : „... nie groził mi jednak utratą pracy...” (vide: k.2427). Apelujący zapomniał jednak najwyraźniej, że oskarżony nie mógł działać

w obawie przed zwolnieniem z pracy w firmie (...), albowiem ten ostatni nigdy go nie zatrudniał. W swoich wyjaśnieniach

z 5.12.2006r. opisał zresztą, że sam zrezygnował ze współpracy z firmą P (...). Nie spotkały go z tego powodu żadne retorsje. Rozstanie to wyjaśnił zresztą jednoznacznie : „... zarobiłem niewiele i dlatego powiedziałem P.,

że nie będę u niego jeździł. Dzwonił jeszcze później, ale ja nie chciałem u niego jeździć...” (vide: k.2430). K. L. (1) pracował za to w lombardzie należącym do firmy (...) (następnie przejął go zresztą i samodzielnie prowadził od lipca 2004r. – vide: k.2430 – z kolei przypisano mu w pkt 5 wyroku działanie w okresie od kwietnia 2004r.

do lutego 2005r.). Z tego też powodu do zakresu jego obowiązków nie należało przecież pełnienie funkcji kuriera na zlecenie D. S.. Nie był więc nawet związany takim ewentualnym poleceniem ww., zwłaszcza w sytuacji gdy dot. czynności sprzecznych z prawem. Obawa utraty pracy jest więc jedynie niezbyt udolnym pretekstem uniknięcia odpowiedzialności karnej. Więcej, oskarżony sam przecież przedłożył umowę datowaną na 10.10.2004r. (vide: k.7639),

w której to jego firma jest zleceniodawcą wobec firmy reprezentowanej przez D. S. (1), jako zleceniobiorcy. Prawdziwe, merkantylne zresztą, motywy działania K. L. wynikają zarówno z wyjaśnień samego oskarżonego (vide: k.2429), jak i z uzasadnienia apelacji : „... była to okazja dla oskarżonego do dodatkowego zarobku...” (vide: k.20375).

Po raz kolejny należy też zwrócić uwagę w niniejszej sprawie na kwestię współodpowiedzialności osób trzecich za czyny przypisane obu oskarżonym w zaskarżonym wyroku. Także i ten skarżący nie ustrzegł się tego błędu. Kilkakrotnie formułuje on w tym zakresie swoje zastrzeżenia pod adresem sądu I instancji (vide: k.20352, 20366, 20378). Oczywiście jest jednak, że sąd meriti nie mógł dokonywać karnoprawnej oceny zachowania osób wskazywanych przez obrońcę w sytuacji, gdy nie zostali oni nawet postawieni w stan oskarżenia. Skarżący zdaje się przy tym zapominać, że świadomość np. osób niepełnosprawnych kwitujących otrzymane wynagrodzenie niezgodnie z rzeczywistością nie miała znaczenia dla zaistnienia uprzedniego przestępstwa oszustwa, choćby z tego powodu, że ich zachowanie miało miejsce za każdym razem już post factum, to jest po wprowadzeniu PFRON w błąd i rozporządzeniu mieniem przez ten Fundusz. Błędne jest także założenie obrońcy, że pominięcie zakresu odpowiedzialności ww. osób mogło wpłynąć na wysokość kar wymierzonych oskarżonym, albowiem jest ono sprzeczne z treścią art.20 kk, art.21 § 1 kk i art.55. Marginalnie należy jedynie jeszcze zauważyć, że osoby te nie były także kreowane przez Sąd Okręgowy jako pokrzywdzone czynami oskarżonych. Fakt, że uzyskiwały z tytułu procederu oskarżonych korzyści (jako „wynagrodzenie”) nie wpływał przecież także na obowiązek umniejszenia wysokości naprawienia szkody przez podsądnych, czego domagał się skarżący (vide: k.20370). To nie PFRON uzyskał przysporzenie majątkowe z tego tytułu, tak więc oskarżeni winni naprawić szkodę niezależnie od tego komu wyłudzone środki (w części) przekazali, tym bardziej że osoby te kwot tych Funduszowi nie zwróciły. Na problem ten sąd odwoławczy zwracał zresztą wyczerpująco uwagę we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia. Dotyczy to także kwot wpłacanych przez obie firmy m.in. do Funduszu. Wywód ten jest więc aktualny i tutaj. Uwagi te mają także zastosowanie do kolejnego postulatu autora apelacji wyrażanego wobec oskarżonych na k.20382-20383, sprowadzającego się do założenia, że : „... szkoda wyliczona a oparciu o art.46 § 1 kk powinna zostać umniejszona o kwotę zwróconą przez (...) [tj. 25.452,30 zł; - dop. SA P-ń] i (...) [tj. 9.215,31 zł; - dop. SA P-ń] do Państwowego Funduszu (...) w W. ...” (tak w oryginale – dop. SA P-ń). Obrońcą błędnie bowiem utożsamia wysokość niekorzystnego rozporządzenia, wyrządzonej szkody ze szkodą jaka pozostała oskarżonym do naprawienia. Sąd Okręgowy kwestię tę należycie dostrzegł w swoich rozważaniach i wyliczeniach. Prawidłowo przy tym wysokość naprawienia szkody np. w pkt 15 umniejszył o ww. kwoty zwrotów w stosunku do tych wskazanych w pkt 1.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok jedynie w wyżej wskazanym zakresie, nie znajdując jakichkolwiek podstaw do dalszej jego modyfikacji czy też uchylenia wyroku do ponownego rozpoznania. W pozostałym zakresie wyrok sądu I instancji utrzymano więc w mocy. Należy przy tym zaznaczyć, że orzeczenie zawarte w pkt 2a wobec oskarżonych A. G. i H. L. wydane zostało w oparciu o przepis art.435 kpk. Sąd odwoławczy miał w tym zakresie na uwadze pogląd wyrażony z uzasadnieniem wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21.09.2010r.

(vide: II KK 49/10), że zawarte w art.435 kpk określenie „choćby nie wnieśli środka” odnosi się zarówno do tych współoskarżonych, którzy w ogóle środka nie wnieśli (...), do tych którzy środek cofnęli lub z nim nie wystąpili, gdyż im nie przysługiwał, ale także do tych – jak w niniejszej sprawie – którzy środek zaskarżenia wnieśli, z tym że w granicach podniesionych przez nich zarzutów środek ten okazał się bezzasadny.

O kosztach obrony z urzędu za postępowanie odwoławcze Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.29 ust.2 ustawy z dnia 26 maja 1982r. prawo o adwokaturze (tj. Dz.U. Nr 16, poz. 124 z późn.zm.) i § 1, § 2 pkt 1 i 2, § 4 ust.1-3, § 17 ust.1 pkt 5, § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2015, poz.1801 z późn.zm). Z tego też tytułu sąd zasądził na rzecz adw. L. M. kwotę 885,60 zł; (w tym podatek 23 % VAT), uwzględniając liczbę terminów rozprawy, w których ww. uczestniczyła. Orzekając w tym zakresie sąd odwoławczy miał na względzie treść § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2016, poz.1714), zgodnie z którym do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji. Przedmiotowa sprawa zawisła przed tutejszym sądem w dniu 15.04.2016r., a więc jeszcze w czasie obowiązywania rozporządzenia z dnia 22.10.2015r. Ustalając wysokość należnego wynagrodzenia za obronę z urzędu sąd wziął więc pod uwagę stawki obowiązujące w dacie wpływu do Sądu Apelacyjnego w Poznaniu.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.624 § 1 kpk, zwalniając oskarżonych od ich ponoszenia, albowiem jak słusznie zauważył sąd I instancji istnieją podstawy do uznania, że ich uiszczenie byłoby – w chwili obecnej – zbyt uciążliwe dla ww. z uwagi zakres obciążających ich należności z tytułu art.46 kk a wynikających z wyroku Sądu Okręgowego. Stanowisko to dot. rzecz jasna wyłącznie omawianej fazy postępowania karnego, w dacie orzekania przez sąd odwoławczy. Zwolnienie to w zakresie dot. oskarżonego A. G. (1) miało zresztą charakter częściowy, tj. nie obejmowało wydatków poniesionych przez Skarb Państwa na uzyskanie opinii biegłych z (...) (...) w P. z dnia 22.12.2016r. odnoszącej się do stanu zdrowia ww. i możliwości uczestniczenia przez niego w procesie. Koszty te (wyłożone przez Skarb Państwa – vide: k.21116, 21130) zostały wywołane wyłącznie przez postawę procesową oskarżonego w trakcie postępowania odwoławczego i brak było podstaw by przerzucać je na Skarb Państwa, czyli wszystkich podatników. Orzeczenie w tym zakresie znajduje oparcie w treści przepisów art.636 § 1 kpk w zw. z art.627 kpk i art.616 § 2 pkt 2 kpk, art.618 § 1 pkt 9 kpk.

Izabela Pospieska Maciej Świergosz Mariusz Tomaszewski