

Sygn. akt II AKa 345/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Marzanna A. Piekarska-Drażek (spr.)

Sędziowie: SA – Anna Zdziarska

SO (del.) – Paweł Dobosz

Protokolant: st. sekr. sąd. Marta Kamińska

przy udziale prokuratora Anny Adamiak i oskarżyciela posiłkowego (...) Sp. z o.o.

po rozpoznaniu w dniu 23 maja 2022 r. w Warszawie

sprawy L. R. (1), ur. (...) w R., syna K. i E.

oskarżonego o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie

z dnia 21 lipca 2020 r. sygn. akt V K 197/19

1. utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części;

1. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym opłatę w kwocie 300 złotych.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 345/20
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA		

1.1 ***Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji***

Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 21 lipca 2020 r., sygn. akt V K 197/19, w sprawie oskarżonego L. R. (1), w którym orzeczono:

na mocy art. 4 § 1 k.k. stosując wobec oskarżonego Kodeks Karny w brzmieniu obowiązującym do wejścia w życie ustawy z dnia 20.02.2015r. o zmianie ustawy Kodeks karny (Dz. U. z 2015r., poz. 396);

1. oskarżonego L. R. (1) uznano w ramach czynu zarzuconego mu aktem oskarżenia, za winnego tego, że w okresie od dnia 25 października 2012 r. do sierpnia 2013 r. w W. działając w wyniku z góry podjętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą doprowadził (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 3 485 909.48 zł. netto, w ten sposób, że po uprzednim zarejestrowaniu domeny internetowej (...). za pośrednictwem portalu internetowego H.. C. B. to B. z adresu e-mail (...) dokonał zamówienia towarów od firmy (...) sp. z o.o. podając się za D. D. -pracownika firmy (...) sp. z o.o. z/s w D., wchodzącej w skład grupy (...) uprawnionej do uzyskiwania upustyceny specjalnej, wprowadzając tym samym w błąd osoby zatrudnione w spółce (...) co do tożsamości zamawiającego oraz przysługującego mu w związku z tym upustu, powodując tym działaniem szkodę w mieniu w/ w spółki w wysokości 3 485 909,48 zł netto, a następnie zamówiony towar odbierał w W. przy ul. (...) podpisując się pod dokumentami odbioru towaru listami przewozowymi jako D. D. i stemplując je pieczętą o treści (...) sp. z o. o. J. (...). (...)-(...) W., który to czyn zakwalifikowano z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art., 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 kk. - skazano, a na podstawie z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzono mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono wobec oskarżonego na okres 2 (dwóch) lat próby;

3. na podstawie art. 46 § 1 kk orzeczono wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) sp. z o.o. w W. kwoty 3 485 909.48 zł netto (trzy miliony czterysta osiemdziesiąt pięć tysięcy dziewięćset dziewięć złotych i czterdzieści osiem groszy) tytułem naprawienia szkody;

4. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądzono od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3.834.93 zł (trzy tysiące osiemset trzydzieści cztery złote i dziewięćdziesiąt trzy grosze) tytułem wydatków postępowania oraz kwotę 300 (trzysta) złotych tytułem opłaty.

1.2 ***Podmiot wnoszący apelację***

prokurator

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońcy oskarżonego

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego
inny

1.3. Granice zaskarżenia

<u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u>		
# na korzyść- obrońcy # na niekorzyść - prokurator	# w całości	
# w części	#	co do winy
#	co do kary - prokurator	
#	co do środka kompensacyjnego - obrońcy	
<u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli	

	mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia – apelacja obrońców	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia – apelacja obrońców	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierność kary – apelacja prokuratora	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie - obrońcy	#	zmiana - prokurator
---	---------------------	---	---------------------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

<u>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</u>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	
<u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u>				

Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	

2.2. Ocena dowodów

<u>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</u>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu.

<u>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</u>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu.

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzuty apelacji obrońców oskarżonego	
1.	naruszenie art. 442 § 3 k.p.k., skutkujące błędem w ustaleniach faktycznych;	# zasadny
2., 3.		# częściowo zasadny
4.	naruszenie art. 7 k.p.k.;	# niezasadne
1.4.	naruszenie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k.	

A. 1.		
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny lub niezasadny.		
<p>Obrońcy zaskarżyli wyrok Sądu I instancji w części dotyczącej środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody, jednak ich zarzuty zmierzają do podważenia ustaleń co do wysokości szkody.</p> <p>Odnosząc się do apelacji obrońców oskarżonych, należało na wstępie rozpoznać zarzuty z pkt 1 i 4 dotyczące niepełności postępowania dowodowego, sformułowane w postaci zarzutu naruszenia art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., a równocześnie art. 442 § 3 k.p.k. Gdyby bowiem zarzuty te okazały się zasadne, podważyłyby skutecznie prawidłowość całego postępowania dowodowego w ponownym rozpoznaniu sprawy. Oznaczałoby to bowiem, że Sąd Okręgowy nie zrealizował wskazań Sądu uchylającego pierwszy wyrok, nie oparł się na pełnym materiale dowodowym, a w konsekwencji ocena sprawy i ustalenia faktyczne co do rozmiaru szkody mogłyby być wadliwe.</p> <p>Takie naruszenia nie wystąpiły jednak w rozpoznawanej sprawie.</p> <p>Zarzut naruszenia art. 170 § 1 k.p.k., a więc nieuzasadnionego oddalenia wniosków dowodowych obrońców „o zobowiązanie oskarżyciela posiłkowego do przedstawienia kompleksowej informacji popartej dokumentami o tym jakie zasady udzielania upustów, rabatów obowiązywały w dacie czynu zarzucanego oskarżonemu, jakiej wysokości upusty były stosowane dla</p>		

określonego rodzaju podmiotów...”, jest wprost przeniesiony z pierwszej apelacji obrońców i stanowi powielenie wniosków dowodowych składanych kilkakrotnie w ciągu kilku lat postępowania sądowego.

Zadaniem Sądu odwoławczego była ocena czy wnioskowany dowód był istotny dla postępowania czy został przeprowadzony, czy też został niezasadnie oddalony przez Sąd meriti. Odpowiadając na te pytania należy stwierdzić, że skoro oszustwo przypisane w sposób niekwestionowany (przez strony) oskarżonemu sprowadzało się do podstępu i fałszu – podszycia się pod inną firmę, która z racji swojego statusu, tj. przynależności do grupy G. E., kupowała urządzenia od H. (...) Polska z dużymi upustami, to sposób korzystania z upustów – cen specjalnych - w spółce (...), stanowił bardzo istotne ustalenie, a dla określenia wysokości szkody, najistotniejsze. Wnioski dowodowe obrony o wykazanie jakie upusty, dla jakich podmiotów stosowała spółka (...), były zatem logicznie uzasadnione, jednak nie w postaci żądania przedstawienia przez pokrzywdzoną całej, kompleksowej, globalnej polityki cenowo – upustowej, a jedynie w zakresie konkretnych okoliczności rozstrzyganego przypadku. Istotą badania wysokości szkody spowodowanej niewątpliwie przez oskarżonego wskutek planowych, długotrwałych wyłudzeń oszukańczych towarów marki H. (...), było ustalenie różnicy pomiędzy upustami, które otrzymał oskarżony podszywając się pod spółkę (...). D., a tym które otrzymałby zamawiając urządzenia dla własnej firmy, nienależącej do grupy G. E., która wynegocjowała znacznie

korzystniejsze ceny (upusty) dla swoich partnerów.

Postępowanie koncertowało się na tej kwestii i doprowadziło do precyzyjnego ustalenia ile przedmiotów, jakich, po jakiej cenie, z jakimi upustami, kupił do H. (...) Polska L. R. (1) podszywając się pod firmę z grupy, która korzystała z najwyższych upustów, niedostępnych dla przeciętnego nabywcy. Świadkowie, pracownicy spółki (...), odpowiedzialni za dział handlowy i marketing wskazali precyzyjnie system cen i upustów w odniesieniu do poszczególnych kategorii nabywców, zaznaczając przy tym, że polityka cenowa firmy jest elastyczna – wynikająca z warunków rynkowych, ceny są negocjowane. Nie ma sztywnych warunków – regulaminów – udzielania upustów – których ujawnienia domagają się obrońcy. Są natomiast wyznaczone przedziały upustów dla różnych kategorii klientów, w ramach których w negocjacjach, handlowcy kształtują ostateczne ceny. H. (...) Polska ustalił ceny listowe czyli katalogowe obowiązujące dla każdego przeciętnego nabywcy, stanowiące cenę maksymalną. Dalej, rolę odgrywały stosunki handlowe – umowne – w ramach których strony umowy negocjowały upust, który wynosił od ok. 10/15% do ponad 80%, przy czym na te najwyższe, najkorzystniejsze, mogły liczyć jedynie firmy należące do grupy potężnego partnera globalnego spółki (...), tj. G. E.. Oskarżony doskonale o tym wiedział i znał mechanizm upustów działający w H. (...) Polska, ponieważ prowadził swoje firmy w branży IT i kupował sprzęt od H. (...) Polska. W swoich pierwszych wyjaśnieniach podał, że firma (...), którą prowadził

wcześniej „miała wsparcie od H. (...) Polska, które zostało wycofane”. Potem wszedł w porozumienie z osobą, która podawała się za pracownika H. (...) Polska i wspólnie zaplanowali oszustwo. W tym celu upozorowali zakupy (...) spółki (...) pod przykrywką firmy (...). D., która korzystała z wysokich upustów w ramach kontraktu wynegocjowanego przez G. E.. L. R. (1) stwierdził w wyjaśnieniach z dnia 26 sierpnia 2014 r.: „Udało się zalogować do listy produktów i cen ... ceny były porażająco małe i to było dla mnie kuszące, wiedziałem, że można to sprzedać w dużych ilościach, po sporym narzucie ... Podpisywałem się jako D. ...” (k. 485). W późniejszych wyjaśnieniach składanych przed sądem, oskarżony nie wyraził się już tak szczerze o planie i realizacji oszustwa, unikając przede wszystkim odniesienia się do szkody. W czasie śledztwa obliczał zysk z oszustwa na 500 tys. zł, co było oczywiście zaniżone, ale potem mówił już o tym mgliście, kwestionując wysokość szkody w ogóle i wyrażając rzekomą „nadzieję, że w czasie procesu uda się wykazać jej realną wartość” (rozprawa 28 czerwca 2016 r. k. 890). Oskarżony mając wiedzę o polityce cenowej H., już w chwili planowania oszustwa znał ceny listowe (katalogowe) i upusty, które może otrzymać podszywając się pod odpowiednią firmę i dokładnie taki sposób działania wybrał, nabywając produkty z upustami przekraczającymi 70 – 80% ceny katalogowej, które następnie sprzedawał z zyskiem firmie (...) (150 faktur, tom III, IV). Pokrzywdzona spółka (...) dostarczyła sądowi wszelkie dokumenty dotyczące upustów, a pracownicy spółki, zarówno poprzez dokumenty, jak

też w zeznaniach, wyjaśnili okoliczności istotne dla określenia szkody. Wnioski obrońców o wyjaśnienie tej kwestii zostały zatem zrealizowane w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia istoty sprawy. Ponawiane wnioski o zobowiązanie H. (...) Polska do przedstawienia „kompleksowej informacji”, globalnej strategii handlowej, polityki cenowej i upustowej firmy, po pierwsze abstrahowały od faktu uzupełnienia postępowania dowodowego w ostatnim rozpoznaniu sprawy, po drugie były tak ogólne, że odrywały się od jej zakresu. Celem tych wniosków, było wzbudzenie wątpliwości o nieokreślonych zasadach cenowych (upustów, rabatów) stosowanych przez H., które w rzeczywistości były jasne i typowe dla stosunków umownych, negocjacji dot. wielkości kontraktu, sieci dystrybucji itp.

Poczynając od śledztwa, obrońcy niezmiennie drażyli kwestie polityki cenowej: k. 505 – wniosek dotyczący rejestracji zniżek w systemie H., k. 945 – wniosek o przesłuchanie pracowników H. (...) Polska: P., C., W., o akta postępowania wewnętrznego H. – zrealizowane przez sąd, z udziałem pokrzywdzonego, k. 957 – wniosek dowodowy obrońcy o podobnym zakresie – H. (...) Polska nadesłało: listę cen, analizę wyliczenia szkody, raport z audytu wewnętrznego (k. 950, 972, k. 1001, 1079 – 1124), sąd przesłuchał wnioskowanych świadków.

We wniosku z dnia 3 lipca 2017 r. obrońca znowu wnosił o ustalenie wysokości szkody, pisząc nadto, że oskarżony „jest w trakcie przygotowywania zestawienia wartości rynkowej

pozyskanego sprzętu ... wychodząc naprzeciw potrzebom postępowania karnego”. Pomijając fakt, że oskarżony dostrzegł rzekomo takie „potrzeby” po prawie 4 latach od oszustwa, to szacownie szkody w oparciu o ceny rynkowe produktów było metodą zupełnie nieprzydatną. Sąd rozpoznający sprawę po raz pierwszy, podążając za sugestiami obrońców oskarżonego, zlecił dwóm biegłym takie opinie i błędnie oparł się na wyliczeniu cen rynkowych podobnego sprzętu elektronicznego, przyjmując średnie ceny rynkowe.

Takich wyliczeń dokonał biegły A. J. (1) w opinii pisemnej z 10 listopada 2017 r. (tom VII) i ustnej z 27 lutego 2018 r. Biegły nie analizował systemu upustów stosowanych przez H. (...) Polska, a jedynie przyjął założenie o 10% marży, którą uzyskałby L. R. przy zwykłym zakupie, ze zróżnicowaniem wynikającym z wielkości zamówienia. Przy tak ogólnych założeniach badań, stwierdził, że jedynie metoda szacunkowa jest miarodajna. Biegły nie uwzględnił więc rzeczywistej wysokości upustów, które wyłudził oskarżony, rzędu 70 – 86%. Szkada wyliczona przez biegłego A. J. stała się podstawą przyjęcia w pierwszym wyroku kwoty 1.874.871,45 zł, zamiast określonej w a/o - prawie 3,9 mln zł. Sąd nie dostrzegł wówczas na jak niejednoznacznych kryteriach oparta jest metoda szacunkowa i zastrzeżenia biegłego, że gdyby znał ceny za które oskarżony, pod własną firmą, nabyłby sprzęt, to „szkoda byłaby ewidentna i łatwiejsza do wyliczenia”. Sąd odrzucił wówczas, bez racjonalnego uzasadnienia, opinię innego biegłego - R. O. z 7 lipca 2017 r. (k. 1143 C-D), który słusznie stwierdził, że

„określając wartość szkody należy stosować ceny katalogowe w chwili wystawienia faktury, gdyż takie ceny uzyskalby poszkodowany sprzedając towary podmiotowi nie będącemu kontrahentem...”.

Oparcie ustaleń o szkodzie w pierwszym wyroku Sądu Okręgowego z 30 sierpnia 2018 r. na wyliczeniach szacunkowych biegłego A. J., zostało skutecznie podważone w ówczesnej apelacji pełnomocnika pokrzywdzonej spółki (...), co spowodowało uchylene tego wyroku Sądu Okręgowego. Należy nadmienić, że tak wyliczoną szkodę kwestionowali także obrońcy oskarżonego i mimo upływu około dekady od pierwszych wyłudzeń oskarżonego strona ta nigdy nie przedstawiła swoich ustaleń co do wysokości szkody, stosując taktykę przekonywania, że wyliczenie tej szkody jest możliwe po zapoznaniu się z globalnym regulaminem udzielania upustów w firmie (...). Do tego zmierzały kolejne wnioski dowodowe, które były w istocie ponowieniem zarzutów pierwszej apelacji, zarzutów, które nie zostały uwzględnione przez Sąd Apelacyjny uchylający pierwszy wyrok.

Wytyczne tego sądu, których niezrealizowanie zarzuca skarżący w pkt 1 apelacji obejmowały ustalenie „jakie ceny na nabywane wyroby zapłaciłby oskarżony, gdyby nabywał je nie wykorzystując oszukańczego manewru polegającego na podszyciu się pod światową firmę uzyskującą bardzo wysokie rabaty” (str. 12 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z 9 maja 2019 r., II AKa 470/18). Sąd odwoławczy wskazał, że najlepszą metodą ustalenia szkody poniesionej przez

H. (...) Polska jest porównanie cen stosowanych przez zwykłych nabywców rynkowych z cenami zastosowanymi przez H. (...) Polska do transakcji, które zrealizował oskarżony podszywając się pod firmę z grupy G. E..

Sąd Apelacyjny zaznaczył przy tym, że: „Sąd meriti dysponował materiałem dowodowym pozwalającym na ustalenie szkody”, odwołując się do zeznań kompetentnych pracowników H. (...) Polska, którzy „opisywali ... mechanizmy i sposoby ... dokładnie i szczegółowo ... metodę jaką stosowała spółka wobec różnych odbiorców ...”.

Sąd Apelacyjny zaznaczył, co wynikało od początku z informacji dostarczanych przez H. (...) Polska, że ceny katalogowe (listowe) stanowiły jedynie punkt wyjścia do ustalenia końcowych cen transakcyjnych dla poszczególnych odbiorców.

Skoro zatem w wyroku z 2019 r. Sąd Apelacyjny uznał zebrany do tego czasu materiał dowodowy za wystarczający do określenia szkody, to tym samym zdyskwalifikował wcześniejsze i późniejsze wnioski dowodowe obrońców oskarżonego w kwestii nieustalenia „strategii handlowej H.”, „polityki cenowej” i upustów. Były one oderwane do realiów dowodowych niniejszego postępowania. Wyraził to Sąd Okręgowy w ponownym rozpoznaniu, w postanowieniu wydanym na rozprawie 25 czerwca 2020 r. (k. 1510), na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k., oddalając wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego, o treści takiej samej, jak złożony w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Okręgowy uznał wniosek za bezprzedmiotowy, ponieważ przesłuchani świadkowie: W., C., S. i K. opisali wyczerpująco i zgodnie politykę cenową H. (...) Polska, a ponadto złożono dokumenty, tabelę, upustów standardowych i tych stosowanych wobec firm z grupy G. E.. Sąd Okręgowy słusznie uznał, że dowody te stanowią podstawę do ustalenia rzeczywistej szkody.

Sąd Apelacyjny w postanowieniu z dnia 23 maja 2022 r. potwierdził te okoliczności, dlatego postanowił na podstawie art. 170 par 1 pkt 2,3,5 k.p.k. oddalić wniosek dowodowy obrońcy oskarżonego z k. 1621-1622, uznając dowodzenie w zakresie całej polityki cenowo-upustowej oraz strategii dystrybucji (sprzedaży) towarów spółki (...) za zbędne dla postępowania, które skupia się na zarzucie oszustwa - wyłudzenia upustów dla konkretnej firmy, w konkretnych realiach cen, rabatów i zapłat. W zakresie czynu przypisanego oskarżonemu Sąd Okręgowy zebrał wszelkie niezbędne dowody osobowe i dokumenty, w tym faktury wyliczenia, zestawienia, informacje z audytu i dochodzenia wewnętrznego pokrzywdzonej spółki, które były wystarczające do ustalenia wartości szkody. Domagając się ponownej weryfikacji dokumentów szkody złożonych przez pokrzywdzoną spółkę (...), obrońca nie przedstawił żadnych argumentów podważających treść tych dokumentów, zwracając się o kolejne, o coraz szerszym zakresie, zmierzające do oceny całej (światowej) strategii cenowej spółki (...), co nie jest przedmiotem obecnego postępowania. Wniosek dowodowy o tym zakresie został złożony po raz kolejny; wcześniej

rozpoznany przez Sąd Okręgowy - oddalony na rozprawie w dn. 25.06.2020 r. (k. 1510). Jeszcze wcześniej obrońca zgłaszał na piśmie i ustnie kilka wniosków o podobnym celu, tj. odnośnie do globalnej polityki cenowej H.-P.. Postępowanie dowodowe w zakresie cen listowych, upustów, jakie otrzymałby oskarżony pod własnymi firmami nie podszywając się pod (...) Company, zostało uzupełnione. Pokrzywdzona spółka udokumentowała też jakie upusty naliczono sądząc, że firma (...) należy do grupy G.E. Wyczerpało to przedmiot dowodzenia w rozstrzyganej sprawie.

Postępowanie dowodowe w trakcie ponownego rozpoznania sprawy, w tym staranne przesłuchania świadków – specjalistów handlowych spółki (...) – oraz współpraca pokrzywdzonej firmy z sądem, polegająca na dostarczeniu sądowi wszelkich niezbędnych dokumentów, nie pozostawia wątpliwości co do kompletności materiału dowodowego i oderwania od rzeczywistości niezmiennych wniosków dowodowych obrońców o jego uzupełnienie. Ta linia obrony, impregnowana na realia dowodowe procesu, niedostrzegająca dużego zbioru pokrywających się dowodów, pozbawiona argumentów podważających ich logikę, zmierzała jedynie do przedłużenia postępowania, co niestety było skuteczne, skoro postępowanie karne w dość prostej sprawie trwało aż 9 lat. Należy przy tym zauważyć, że oskarżony stosował taktykę obrońcą polegającą na kwestionowaniu każdej wysokości szkody, nie przedstawiając żadnego własnego wyliczenia i pozostając w sprzeczności z początkowymi

wyjaśnieniami, w których przyznał wszelkie fakty świadczące o oszustwie – wyłudzeniu produktów H., z zamiarem korzyści wynikających z wysokich upustów przysługujących firmie (...), pod którą się podszywał. Przyznał, że skusiły go „porażająco małe ceny” obowiązujące dla spółki ze statusem grupy (...), ponieważ „wiedziałem, że można to sprzedać w dużych ilościach po sporym narzucie” (k. 485). W ciągu postępowania sądowego oskarżony i obrońcy deklarowali możliwość sporządzenia własnego wyliczenia szkody, jednak w ciągu 9 lat nigdy tego nie dokonali. L. R. (1) i jego firmy funkcjonowały od lat w branży IT, handlował on z H. i innymi podmiotami na tym rynku i wiedział dobrze, że szkoda wyliczona na użytek niniejszego postępowania, to wersja szkody najkorzystniejsza dla oskarżonego, zaś on przeciąga jej naprawienie próbując mnożyć wątpliwości co do kwoty. Oskarżony zwodził też sp. H. i sądy orzekające w niniejszej sprawie tym, że gotów jest naprawić szkodę oddając wyłudzony sprzęt. Było to niemożliwe z tego prostego powodu, że sprzęt ten natychmiast po przyjęciu do swoich magazynów przy ul. (...) w W., sprzedawał z zyskiem firmie (...). Nie był w stanie odzyskać tego sprzętu, który był sprzedawany dalej, tak więc twierdzenia, że go zwróci, z upływem lat były oczywiście niedorzeczne.

Nie ulega natomiast wątpliwości, że ponowne postępowanie, ostatecznie wyjaśniło wszelkie kwestie dotyczące szkody wyrządzonej spółce (...) oszustwem oskarżonego, w sposób korzystny dla sprawy. Obliczenie szkody w kwocie wskazanej w akcie oskarżenia miało również racjonalne podstawy,

bowiem trudno odmówić racji takiej wersji, by całą kwotę wyłudzonych upustów od towarów, które kupił oskarżony podszywając się pod U., policzyć jako szkodę. L. R. (1) nie wystąpił wówczas jako właściciel swojej firmy, ani nie kupował w tym czasie (równoległe) urządzeń pod swoją firmą, co mogło nie przemawiać za tym, by miarkować wysokość wyłudzeń poziomem upustów jakie otrzymałby przy legalnej transakcji. Oskarżony ułożył plan oszustwa od razu z nastawieniem i obliczeniem zysków z największych upustów i osiągnął zamierzony skutek, co w określonych realiach procesowych mogło uzasadnić obliczenie szkody wg wersji a/o. Sąd Okręgowy wykonał prawidłowo wskazania sądu odwoławczego, przyjmując obliczenia najkorzystniejsze dla oskarżonego, czyniąc założenie, że mógłby on kupić urządzenia H. pod własną firmą, uzyskując zwykły upust, gdyby nie oszukiwał. Poziom takich upustów wskazała pokrzywdzona spółka, poprzez zeznania kompetentnych pracowników i dostarczenie dokumentów wyjaśniających kwestie, upustów (rabatów), które uzyskalby oskarżony przy uczciwej transakcji, pod własną firmą. Wśród dokumentów tych najważniejsze, to: zestawienie cen listowych zamówionych przez oskarżonego i uiszczonych zapłat (k. 1082 – 1086) – wydruk piku z systemu H. przygotowany przez G. W. (1) i zestawienie produktów, cen i upustów dot. produktów kupionych przez oskarżonego pod przykryciem firmy z grupy (...), złożone przez świadka i pracownika H. P. K. (1) (k. 1279). Dokumenty te, wraz z ponownym przesłuchaniem tego świadka oraz M. S. (1), P. M., P. C. (1), M. P. i T. J.

(1), którzy w sposób zrozumiały i precyzyjny opisali mechanizm stosowania upustów cenowych dla poszczególnych kategorii klientów H.-P., wypełniły w całości wskazania Sądu Apelacyjnego, który uchylił poprzedni wyrok w części dotyczącej wysokości szkody, uwzględniając apelację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego – pokrzywdzonej firmy (...) sp. z o.o.

Podsumowując tę część uzasadnienia, należy stanowczo stwierdzić, że Sąd Okręgowy nie naruszył art. 170 § 1 k.p.k., ani zasad postępowania po uchyleniu orzeczenia, zapisanych w art. 442 § 3 k.p.k., zatem zarzuty apelacji obrońców, pkt 1 i 4 są bezzasadne.

W odniesieniu do zarzutów naruszenia art. 7 k.p.k., zawartych w pkt 2 i 3 apelacji obrońców, należy zauważyć, że mają one tak samo polemiczny charakter, jak omówione zarzuty i kończą się takim samym zarzutem błędnego ustalenia szkody na kwotę 3.485.909 zł. Kwestii tej poświęcono już dużo miejsca, stwierdzając, że Sąd Okręgowy, uznając za wiarygodne zeznania pracowników H. i dokumenty dostarczone przez nich z pokrzywdzonej spółki, dokonał najbardziej korzystnych dla oskarżonego ustaleń, przyjmując jako równowartość szkody kwotę 3.485.909,48 zł, zamiast wskazanej w akcie oskarżenia 3.890,187,44 zł. Kwota prawie 3,9 mln zł stanowiła równowartość sumy upustów od cen katalogowych urządzeń wyłudzonych przez oskarżonego, podszywającego się od firmę, która korzystała ze statusu handlowego uprawniającego ją do maksymalnych upustów, nawet do 86%. Kwota ostatecznie ustalona w ponownym postępowaniu –

niespełna 3,5 mln zł – wynika z założenia, że L. R. (1) mógłby otrzymać określone - niższe - rabaty, gdyby wystąpił jako zwykły klient, pod własną firmą. Jest to założenie bardzo korzystne dla oskarżonego i dokonane z aktywnym udziałem pokrzywdzonej spółki (...), bowiem L. R. nie wykazał by w tym samym czasie, ani zbliżonym do okresu przestępstwa – 2012/2013 r. - dokonał uczciwych transakcji, w których wynegocjowałby rabaty – do 17% - przyjęte na jego korzyść w wyroku.

Ustalenia te są prawidłowe, ponieważ oparte zostały na rozumnej i logicznej analizie dowodów osobowych i materialnych, których wiarygodności nie podważono w apelacji obrońców. Skarżący nie byli w stanie wskazać dowodu, który podważyłby wiarygodność zgodnych zeznań kompetentnych przedstawicieli spółki (...), którzy z pomocą dokumentów wewnętrznych oraz dostępnych ogólnie cenników swoich produktów wykazali politykę cenowo – upustową firmy, która ostatecznie realizowała się każdorazowo w dwustronnych negocjacjach sprzedającego (H.) lub partnera (przedstawiciela tej firmy) z bezpośrednimi nabywcami. Ramy upustów do ponad 80%, dawały pole do negocjacji i w zależności od rodzaju podmiotu, który kupował urządzenia H., od jego znaczenia na rynku, wielkości i stałości zamówień oraz przeznaczenia tych produktów (głównie jako wyposażenie elektroniczne dużych firm) strony umawiały się na ostateczną cenę. Odbywało się to w ramach zwykłych stosunków rynkowych, gdzie posiadacz (wytwórca) poszukiwanych towarów

wysokiej jakości ustala cenę na takim poziomie, by w przypadku dużego, stałego obrotu i wielkich, globalnych zamówień dla wiarygodnych odbiorców utrzymywać stały zysk na poziomie choćby kilkunastu procent, jak w przypadku grupy G. E., a w pozostałych przypadkach, drobniejszych odbiorców negocjować znacznie mniejsze upusty, na które kupujący godzili się, gdyż i tak przynosiły im zysk w dalszych swoich interesach. Polityka cenowo – upustowa H. nie stanowi więc żadnego ewenementu w stosunkach handlowych, a więc dociekania jakich żądała strona oskarżonego we wnioskach dowodowych, sugerujące niejasności w rozpiętości rabatów, były bez pokrycia. Pokrzywdzona firma, w przeciwieństwie do oskarżonego, w pełni współpracowała z wymiarem sprawiedliwości, by wyjaśnić mechanizm udzielania zniżek z pozycji firmy posiadającej cenione produkty, na które jest bardzo duży popyt.

Nie ma żadnych racjonalnych, ani procesowych powodów, by zeznań pracowników H.: P. K. (2), T. J. (2), M. P. czy P. C. (1) nie uznać za wiarygodne, w sytuacji gdy są logiczne, zgodne, konsekwentne i znajdują potwierdzenie w dokumentach oszukańczego zakupu, zamówieniach i fakturach oraz w dokumentach firmy (...) dotyczących cen listowych (katalogowych) i polityki stosowania upustów w zależności od statusu rynkowego kontrahenta. Pokrzywdzony złożył także chronione tajemnicą firmy dokumenty z audytu, postępowania wewnętrznego zmierzającego do ustalenia przyczyn i ewentualnych

współsprawców wewnętrznych oszustwa. Według wersji oskarżonego, której Sąd Okręgowy dał wiarę, mimo braku potwierdzenia innymi dowodami, osoba posługująca się nazwiskiem K., mająca dostęp do metody logowań i zamówień elektronicznych firmy (...), pomogła mu w realizacji oszukańczego proceduru i podszywaniu się pod firmę (...). D. (założenie konta zakupowego w systemie informatycznym H.). Postępowania kontrolne w H. nie ustaliły, by któryś z pracowników brał w tym udział (zatrudniano kilku K.), choć z uwagi na zatrudnianie wielu osób, w różnych krajach, nie można wykluczyć wersji oskarżonego, która korzystała z domniemania z art. 5 § 2 k.p.k. Postępowanie prowadzone przez H. doprowadziło do stwierdzenia, że użytkownik konta internetowego założonego do przyjmowania zamówień, w sposób oszukańczy złożył 13 zamówień (14 faktur) na łączną kwotę 377 tys. USD netto, korzystając z maksymalnych upustów wynegocjowanych przez G. E. dla podmiotów grupy tego globalnego odbiorcy (k. 1124 i nast.). H.-P. określiło stratę na 1,8 mln USD (wyłudzone rabaty), przy czym w tej kwocie nie uwzględniono jeszcze wpłaty za ostatnią fakturę, którą ostatecznie sprawca zrealizował. Ustalono też, że konkretne produkty z zamówień oskarżonego ujawniono na rynku w ten sposób, że użytkownik zgłaszał się do naprawy gwarancyjnej sprzętu (k. 988v). Ustalenie o rzuceniu na rynek tego sprzętu H. odpowiada licznym dokumentom odsprzedaży, przez oskarżonego wyłudzonego sprzętu dla firmy (...) SA (150 faktur, tom II i III) oraz zeznaniom właściciela A. P. M..

Zeznania P. K. (1), których wiarygodność kontestuje obrońca w zarzucie drugim apelacji i zestawienie, które sporządził jako kompetentny handlowiec H., są w takim stopniu zgodne z pozostałymi dowodami, że wątpliwości obrońców są bezpodstawne. Zanim P. K. został przesłuchany przez sąd, zeznania złożył M. S. (2) – 21 stycznia 2014 r. (postępowanie przygotowawcze), który od razu odpowiedział na pytanie o wysokie rabaty firmy (...): „rabaty ... wynikają z zawartej umowy ... są tak wysokie, dlatego, że spółki z grupy (...) zamawiają bardzo dużo produktów i usług od H. i są naszym klientem strategicznym”; „(inna) firma nie mogłaby otrzymać tak wysokich rabatów, gdyż nie obowiązywałaby umowa globalna”; „nie otrzymałaby tak wysokich upustów i zapłaciłaby cenę w cennikach ... 100% wartości towaru” (k. 268 – 269).

H.-P. złożyło wówczas wyjaśnienia pisemne odnośnie straty, które podpisał P. C. (1) (k. 84 – 88).

Obrońcom domagającym się ciągle „rejestru zniżek”, dokumentów o polityce cen, i upustów w H., odpowiedzieli inni świadkowie i dokumenty H., w tym tenże M. S. przesłuchany ponownie przed sądem (k. 922 – 923), zeznający, że „Ceny listowe to ... ceny katalogowe”, zeznał o różnej sytuacji negocjacyjnej firm kupujących sprzęt do wyposażenia dużych użytkowników (korporacje, biura, banki, urzędy) oraz tych, które brały do dalszej odsprzedaży z zyskiem. O polityce cenowo – upustowej zeznali także inni pracownicy H., mówiąc, że dystrybucja standardowa kupowała produkty z rabatem 15 – 20%, zaś średnie upusty w

przypadku specjalnych kontraktów przekraczały 50%.

P. C. (1), T. J. (2), M. P. i G. W. (1), ale także niewspomniani w apelacji handlowcy H.: M. P. – zeznał o zależności upustu od statutu partnerskiego, od negocjacji, od konkurencyjności; K. H. – zeznał o rozpiętości upustów 15 – 55%; P. T. zeznał, że nie było sztywnych widełek upustów, od 20 do kilkudziesięciu procent; S. K., zeznał, że były firmy, które otrzymywały 10% upustu, ale zdarzały się też upusty przekraczające 50 %, o czym decydowała konkurencyjność na rynku; T. R., zeznał, że wysokość upustu była zależna od kontraktu, rozmiaru biznesu globalnego pomiędzy H. a daną spółką (rozprawa 15 maja 2018 r.).

Obrońcy pomijają też zeznania P. M. i dokumenty zakupowe jego firmy (...), która nabywała od oskarżonego urządzenia wyludzone przez niego z H. z najwyższymi upustami (k. 572 – 573). P. M. także mówił o cenach transakcyjnych w kontaktach handlowych z H.. Pomija się zeznania T. W., który znał oskarżonego z pracy w (...) SA jako partnera H., a później jako dostawcy A. (k. 735).

Zeznania te w połączeniu z dokumentami dostarczonymi przez pokrzywdzoną firmę, fakturami sprzedaży wyludzonych od H. towarów do A. oraz zeznaniami M. D. – właściciela spółki (...) – pod którą podszywał się oskarżony (zawiadomienie z 13 lipca 2013 r. k. 1 – 14) dają tło dowodowe, na którym zeznania świadków wymienionych w zarzucie 2 i 3 apelacji obrońców, jawią się jako dopełnienie oczywistego stanu

faktycznego oszustwa, są szczerze i wiarygodne.

Poprzez polemikę z zeznaniami P. K. (1) obrońcy chcą zniwelować nie tylko ich treść, obciążającą dla oskarżonego, ale też znaczenie sporządzonego przez niego zestawienia (k. 1279), będącego szczegółowym rozliczeniem upustów, które uzyskał oskarżony w wyniku oszustwa, w stosunku do upustów, które mógłby wynegocjować pod własną firmą. Nie jest przy tym rozstrzygające ustalenie, czego domagali się obrońcy w jednym z wniosków dowodowych, jakie upusty otrzymała w przeszłości firma oskarżonego, gdyż każdy zakup był negocjowany od nowa, w zależności od warunków rynkowych i rodzaju towarów oraz wielkości zamówienia. Parametry techniczne urządzeń elektronicznych zmieniają się tak szybko, że trudno porównać wartość takich samych lub podobnych z pozoru produktów nawet po upływie kilku miesięcy. Zestawienie przygotowane przez P. K. (1) – kierownika ds. wycen w H.-P. Polska (k. 1279) - zakłada, że oskarżony, podczas uczciwej transakcji otrzymałby upusty na zakupione produkty, szczegółowo tam wymienione, które kupił od H.-P. udając firmę (...) z grupy (...). Założenie to działa na korzyść oskarżonego, który wszak w żadnym procencie nie był w sytuacji zwykłego uczciwego nabywcy. Wyliczenie to określa szkodę na kwotę 3.485.909,48 zł (netto), jako różnicę pomiędzy ceną zapłaconą przez oskarżonego wskutek oszustwa a ceną po upuście standardowym – 12 – 17%. Dokument ten stanowi uzupełnienie zeznań P. K. zawierających te same informacje, tak więc stanowi

oczywiste dopełnienie tych zeznań, ponieważ świadek nie byłby w stanie spontanicznie przedstawić tak szczegółowych wyliczeń ok. 3 tys. sztuk produktów, które oskarżony wyłudził od H., ich symboli, cen katalogowych (w dolarach i złotych) i obliczeń upustowych w wersji standardowej i specjalnej. Dokument ten złożony do protokołu pierwszego przesłuchania P. K. i potwierdzony jego zeznaniami w dniu 1 sierpnia 2018 r. i 25 czerwca 2020 r., stanowi część składową wiedzy procesowej przekazanej przez świadka. W tym kontekście jest dopuszczalny procesowo i wiarygodny, ponieważ stanowi uszczegółowienie zgodnych informacji dostarczonych przez P. K. i G. W. (1), wraz z przygotowanym przez nią zestawieniem cen katalogowych do cen upustowych zawartych w każdej z faktur sprzedażowych na zakupy dokonane w ramach oszustwa, gdzie G. W. określiła wyłudzone upusty na 70 do 86% (takie upusty zauważył też biegły A. J., który jednak zlekceważył ceny transakcyjne przyjmując teoretyczną wartość rynkową towarów).

Dokumenty H.-P. z kart 1079 – 1086 (zestawienie G. W.), w tym tabele cen listowych – katalogowych – k. 1082 – 1086, dokumenty z audytu – k. 1111 i nast., stanowią pośrednie potwierdzenie wyliczenia sporządzonego przez P. K. i tożsamy z tym dokumentem jego zeznań, które czynią najkorzystniejsze dla oskarżonego założenie, że przy uczciwej transakcji wynegocjowałby upusty rzędu 12 – 17%.

Prawidłowo zatem ocenił te dowody Sąd Okręgowy, po starannym przesłuchaniu P. K. (1) w

trakcie ponownego procesu, w dniu 26 czerwca 2020 r., choć jego pierwsze zeznania były tak samo cenne dowodowo, w połączeniu z zeznaniami handlowców H., na co zwracał uwagę już Sąd Apelacyjny uchylając pierwszy wyrok Sądu Okręgowego (zanegowano wartość szkody 1,9 mln zł.). Zeznania P. K., jego wiedza fachowa i doświadczenie zawodowe, potwierdzone zeznaniami T. J., M. P. i P. C. oraz wymienionymi dokumentami, są wystarczającym i rzetelnym materiałem źródłowym o upustach stosowanych przez H., które znał oskarżony i które były motywacją oszustwa. Tylko ktoś znający mechanizmy cenowo – upustowe H., mógł dokonać obliczeń zysków jakie mogą one przynieść przy zakupach towarów podszywając się pod firmę, która korzystała z najwyższych upustów i po sprzedaży ich po wyższej cenie. Tak więc sam zamysł i plan oszustwa świadczą o doskonałej orientacji oskarżonego w tej kwestii w 2012 – 2013 r. i podstępny wykorzystywaniu polityki rabatowej H..

Linia obrony polegająca na ciągłych wątpliwościach co do wysokości szkody i żądaniu „dokumentacji źródłowej”, „kompleksowych informacji o zasadach udzielania upustów”, jest zwodnicza, gdyż kwestie te zostały szczegółowo wyjaśnione. Nie jest to zagadnienie skomplikowane, ani skrywane, jak sugerują apelujący.

Zeznania świadków wymienionych w zarzutach 2 i 3 apelacji są w istocie wystarczające do ustalenia strategii cenowo – upustowej H. przy transakcji z oskarżonym w czasie oszustwa, w odniesieniu do tej kategorii

klientów, pod którą podszył się oskarżony wyłudając upusty rzędu 70 – 86% (zestawienie W. z systemu informatycznego H.), jak i tej kategorii, do której zaliczałaby się przeciętna firma z branży IT, która mogłaby wynegocjować upusty standardowe 12 – 17% (zestawienie K.). Niewystarczalność tych źródeł dowodowych, którą odczuwają apelujący obrońcy jest sztucznie eksponowana, wbrew tak dużemu zbiorowi zgodnych dowodów – zeznań i dokumentów – oraz wbrew pierwszym wyjaśnieniom oskarżonego, które stanowią niezachwiane oparcie dla ustaleń sądu o zamiarze i metodzie wyrządzenia szkody a także o jej rozmiarze.

Zupełnie nieadekwatne do sytuacji dowodowej niniejszej sprawy są zarzuty obrońców, że „sąd nie dysponował żadnym materiałem dowodowym, który pozwoliłby na pozytywną weryfikację depozycji świadków” i dalsze domaganie się dokumentów „opisujących strategię cenową spółki” (H.) – zrzuty 1 – 4 apelacji, w szczególności 2 i 3.

Zeznania pracowników H.-P. stanowią tak zgodny i przejrzysty materiał odtwarzający strategię cenową, że nie sposób nie zauważyć tego, pozostając w zgodzie z prawdą.

Poza świadkiem P. K., który przedstawił obok swoich zeznań wyliczenia cen i upustów potwierdziła to G. W., która także przedstawiła dokument o upustach, z których skorzystał oskarżony podszywając się pod firmę, która miała najwyższe upusty. Potwierdziły to dokumenty z informacjami pochodzącymi bezpośrednio od spółki (...) (faktury, audyty, wyliczenia szkody, ustalenia

o dokonaniu oszustwa – k. 1079 – 1124) lub, jak w przypadku zestawień G. W. i P. K. – z wykorzystaniem danych cenowo – upustowych pochodzących wprost z systemu informatycznego spółki (...), w której byli pracownikami kompetentnymi w dziedzinie handlu, cen i upustów.

T. J. (2) – analityk biznesowy, zatrudniony w H.-P., wyjaśnił w sposób przejrzysty, zarówno w pierwszym, jak i w drugim postępowaniu (rozprawy 22 maja 2017 r., 10 marca 2020 r.) pojęcie cen katalogowych oraz działanie systemu upustów – „nie są to ceny dostępne dla każdego”. Stwierdził, że L. R. nie będąc partnerem autoryzowanym nie uzyskałby takich upustów, za jakie kupił towary, mógłby jedynie liczyć na ceny nieodbiegające znacząco od cen katalogowych (listowych): „Przeciętny Kowalski kupi po cenach katalogowych, a przedsiębiorcy mogą uzyskać upust w negocjacjach”, „cena katalogowa jest punktem wyjścia do naliczania upustu”; „cena katalogowa jest sugerowaną ceną detaliczną ... maksymalną ceną końcową” (k. 1066v). Świadek wyjaśnił, że ceny katalogowe są ustawiane na takim poziomie, by partner H., który nabywa z upustem sprzęt do dalszej dystrybucji, mógł naliczyć swoją marżę, ale ostateczna cena sprzedanego przez dystrybutora produktu H. dla końcowego nabywcy nie mogła przekroczyć ceny katalogowej (listowej) H.-P..

T. J. przesłuchany w ponownym rozpoznaniu sprawy, zeznał, że według jego pamięci L. R. uzyskał w nieuprawniony sposób dostęp do cen przysługujących firmie (...) (maks. upusty)

Świadek zeznał także, że brał udział w opracowaniu przez H. zestawienia porównawczego cen, które otrzymał oskarżony w wyniku oszustwa, z cenami, które otrzymałby ewentualnie w normalnych okolicznościach (k. 1501). Zeznanie to świadczy, że zestawienie złożone przez P. K. powstało w konsultacji z innymi kompetentnymi pracownikami H..

P. C. (1), przesłuchany w czasie obydwu rozpoznań sprawy, informatyk, niepracujący już w H., zeznał zgodnie z ww. świadkami: „Upust to różnica czystej ceny zakupowej, która wynika z umowy ..., a oficjalną ceną listową na dane produkty H. w sklepie (...) są ceny listowe (oficjalny cennik H.), za które każda osoba ... może przyjść i kupić” (k. 985). Świadek zeznał o kanałach dystrybucji produktów H.. P. C., podobnie jak T. J. zeznał, że jeśli ktoś kupował je do odsprzedaży, to ostateczna cena nie mogła być wyższa niż cena katalogowa (listowa) H..

P. C. stwierdził jednoznacznie, że oskarżony podszywał się pod klienta z grupy (...), dlatego kupił produkty po cenach wiele niższych, niż korzystając z kontraktu indywidualnego (rozprawa 8 stycznia 2020 r.). Zeznania te są zgodne z zeznaniami P. K. złożonymi 25 czerwca 2020 r., który uszczegółowił, w liczbach, różnice rabatowe firm z grupy (...) i innych odbiorców, do których mogłaby się zaliczać legalna firma oskarżonego (k. 1509v). Należy pamiętać, że P. K. był szczegółowo przesłuchany już w I postępowaniu (rozprawa 1 sierpnia 2018 r., k. 1282 - 1285), gdzie przedstawił strukturę dystrybucji, potwierdzoną w zeznaniach

wszystkich przesłuchanych pracowników H..

H.-P. odsprzedawało produkty wielkim, globalnym dystrybutorom, jak G.E., dalej firmom, partnerom autoryzowanym, te z kolei do dalszej odsprzedaży. Tak zwany zwykły K. kupował urządzenia u autoryzowanego (...) spółki (...) (np. w (...)). Świadek wyjaśnił, że cenniki katalogowe H. są podstawą do negocjacji z dystrybutorami i partnerami, a nie są karteczką z ceną na sklepowej półce. Kontrakty z odbiorcami wielkich i dużych zamówień są zawsze negocjowane i w każdym przypadku upusty są wynikiem tych negocjacji.

M. P., pracujący dla H. złożył podobne zeznania na rozprawie 10 marca 2020 r. Sprawa oszustwa L. R. została skierowana do jego działu zajmującego się wykrywaniem podobnych zdarzeń. Świadek zeznał, że współpracowali z policją polską i amerykańską (...), ustalając w jaki sposób i przez kogo zostało założone konto mail do komunikowania zmian adresu dostawy i fakturowania produktów czyli w jaki sposób L. R. podszył się pod firmę (...). D., przekierowując dostawy produktów z jego adresu na ul. (...) w W., gdzie oskarżony miał magazyn swojej firmy i w jaki sposób regularne były zapłaty za faktury, skoro wpływały z innego konta niż konto bankowe U.. W ten sposób ustalili dane oskarżonego. Świadek potwierdził kanały dystrybucji produktów H., o których mówili inni świadkowie oraz negocjowalność cen upustów w zależności od kategorii klientów. Przedstawił model sprzedaży kanałowej, opowiedział o 13 – letnim doświadczeniu w badaniu przypadków nieuczciwych klientów,

którzy nie przestrzegają zasad autoryzowanej sprzedaży. M. P. przedstawił strukturę cenową w ten sposób: „zaczynamy od ceny katalogowej, potem jest standardowy upust dla każdego kontraktowego partnera, potem jest ten dodatkowy specjalny upust, ale w przypadku ... (...) nie ma upustu standardowego ... cały upust jest upustem specjalnym ... to jest bardzo agresywny upust L. R. (1) jako konsument nie mógłby dokonać zakupu od H. ... byśmy skierowali go do kanału partnerskiego ... do dalszej odsprzedaży, nigdy nie dostałby cen specjalnych” (k. 1499). Świadek podkreślał negocjowalność cen i upustów.

Zeznania wszystkich wymienionych świadków oraz dokumenty dostarczone przez spółkę (...) tworzą spójny zbiór, świadczący jasno o praktyce cenowej i systemie udzielania upustów, co wykorzystał oskarżony do oszustwa. Wcześniejsze kontakty oskarżonego z H.-P. i U., wiedza o kanałach dystrybucji produktów H.-P. i związanym z tym systemem rabatów, była motywacją do planu oszustwa i fałszerstwa, w celu uzyskania zysków w wielkim rozmiarze.

Z tego materiału dowodowego wynika, że L. R. (1) jako zwykły klient nie tylko nie otrzymałby rabatu, ale nie mógłby kupić produktów bezpośrednio od H.-P., tylko od autoryzowanego partnera. Niewielka firma (...). R. nie miała szans na taki status (brak paramentów rynkowych do handlu na dużą skalę). Ustalenie, że firma oskarżonego wyneogcjowałaby ceny standardowe, określone na 12 – 17%, uczynione zostało w wyniku współpracy procesowej

pokrzywdzonej firmy, która po analizie progów upustowych na to wskazała. Oskarżony był w tej kwestii bierny i nie był w stanie wskazać takich progów, przybierając linię obrony polegającą na zgłaszaniu wątpliwości co do każdego źródła dowodowego określającego wysokość szkody. obrońcy oskarżonego, domagając się przedstawienia rejestru rabatów, w tym stosowanych w przeszłości dla firmy oskarżonego, nie czynili nic, by takie obliczenia przedstawić ze strony oskarżonego, by choćby uprawdopodobnić, że jego firma dysponowała wyższymi od przyjętych rabatami. Ta bierność w procesie, oznacza, że nie leżało w interesie oskarżonego wyjaśnienie realiów jego handlu z H..

Ustalenie o wysokości szkody przyjętej przez Sąd Okręgowy jest zatem ustaleniem wynikającym z dowodów interpretowanych najkorzystniej dla oskarżonego.

Polemika jego obrońców jest pozbawiona argumentów, dlatego zarzuty i wnioski apelacji są oczywiście bezzasadne.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił wysokość szkody (netto) i zasądził jej naprawienie na podstawie art. 46 § 1 k.k., w kwocie 3.485.909,48 zł.

Sąd Apelacyjny nie uznał apelacji prokuratora odnośnie do kary, ponieważ nigdy wcześniej prokurator nie wnosił o wymierzenie kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia. Oskarżony nie był wcześniej karany, przyznał się do oszustwa, ma rodzinę, pracuje. W sprawie zabezpieczono też część nieruchomości oskarżonego: mieszkania na ul. (...) oraz działkę na B. w W. (k. 402,459) - do kwot

<p>pozwalających na spłatę znacznej części odszkodowania. Ostatecznie wywiązanie się oskarżonego z tego obowiązku będzie badane jako element resocjalizacji w okresie próby.</p> <p>Zasądzona kwota naprawienia szkody jest znaczna i jej spłata na rzecz pokrzywdzonej spółki (...) oraz kontrola tego obowiązku i zachowania L. R. (1) w okresie próby powinny spełnić cel karny i wychowawczy wszystkich środków zastosowanych w wyroku.</p>		
<p>Wniosek obrońców</p>		
<p>o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Zarzut apelacji prokuratora:</p>		
<p>rażąca niewspółmierność kary 2 lat pozbawienia wolności oraz orzeczenie jej z warunkowym zawieszeniem wykonania</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Wniosek prokuratora wymierzenie kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosków za zasadne lub niezasadne.</p>		
<p>Obrońcy oskarżonego nie wykazali naruszeń prawa procesowego zarzucanych w apelacji. Sąd Okręgowy zebrał wszelkie niezbędne dowody, by rozstrzygnąć o szkodzie wyrządzonej przez oskarżonego</p>		

spółce (...), w sytuacji gdy wina sprawcy była niewątpliwa, niekwestionowana w tej apelacji. Sąd zrealizował wskazania Sądu odwoławczego towarzyszące ponownemu rozpoznaniu sprawy: przesłuchał starannie niezbędnych świadków i uzupełnił postępowanie w zakresie dokumentów, które dostarczyła pokrzywdzona firma. Ocena tych dowodów była zgodna z art. 7 k.p.k., tak więc wniosek o uchylenie wyroku, w celu uzupełnienia rzekomych braków dowodowych w zakresie ustaleń o wysokości szkody, był oczywiście bezzasadny.

Argumenty dotyczące niezasadności wniosków prokuratora przedstawiono powyżej.

<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>	
<p>Wskazać wszystkie okoliczności, które sąd uwzględnił z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k.).</p>	
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności.</p>	
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>	
<p><u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u></p>	
<p>1.3 1</p>	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>
<p>Wyrok Sądu Okręgowego został zaskarżony przez strony tylko w części dotyczącej wymiaru kary i wysokości szkody. W konsekwencji nieuznania przez Sąd odwoławczy zarzutów żadnej ze stron, wyrok Sądu</p>	

<p>I instancji o utrzymaniu w mocy zaskarżonej części, stał się w całości wyrokiem prawomocnym;</p> <p>- w zakresie skazania L. R. za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.</p> <p>- w zakresie wymiaru kary dwóch lat pozbawienia wolności i warunkowego jej zawieszenia na 2 lata próby;</p> <p>- w zakresie orzeczenia o naprawieniu szkody w kwocie 3.848.909,48 zł</p> <p>oraz obciążenia oskarżonego kosztami postępowania.</p>	
Zwiążle o powodach utrzymania w mocy.	
Powody utrzymania w mocy wyroku, w zaskarżonej części przedstawiono w części 3 niniejszego uzasadnienia.	
<u>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</u>	
1.3.1 1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwiążle o powodach zmiany.	

<u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u>	
<u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u>	
	# art. 439 k.p.k.
Zwiążle o powodach uchylenia.	
	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości # art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiążle o powodach uchylenia.	

	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia.		
4.	Konieczność warunkowego umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia i warunkowego umorzenia ze wskazaniem podstawy prawnej warunkowego umorzenia postępowania.		
5.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylenia.		
<u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u>		
<u>5.4. Inne rozstrzygnięcia z wyroku</u>		
Lp.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
6. Koszty Procesu		
Wskazać oskarżonego.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
L. R. (1)	2.	Na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. oskarżonego

obciążono kosztami postępowania apelacyjnego, na rzecz Skarbu Państwa, w tym opłatą sądową 300 zł, wynikającą z wymiaru kary.

Oskarżony jest osobą majątną, zaradną, prowadzącą różnego rodzaju działalność gospodarczą, co pozwoli mu na spłatę niewielkich kosztów postępowania odwoławczego, istnieje nadto zabezpieczenie majątkowe na nieruchomościach oskarżonego (3 mieszkania i działka w W.).

7. PODPIS

Marzanna A. Piekarska-Drażek

Anna Zdziarska Paweł Dobosz

<u>1.3 Granice zaskarżenia</u>		
Wpisać kolejny numer załącznika 1		
Podmiot wnoszący apelację	Obrońcy oskarżonego L. R. (1)	
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 21 lipca 2020 r., sygn. akt V K 197/19,	
<u>1.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</u>		
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości	

# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<u>1.3.2</u> <u>Podniesione zarzuty</u>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia		
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia		

#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<i>1.4. Wnioski</i>			
#	uchylenie	#	zmiana

<i>1.3 Granice zaskarżenia</i>			
Wpisać kolejny numer załącznika 2			
Podmiot wnoszący apelację	prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 21 lipca 2020 r., sygn. akt V K 197/19,		
<i>1.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</i>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<u>1.3.2 Podniesione zarzuty</u>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	

#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierność kary,		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<i>1.4. Wnioski</i>			
#	uchylenie	#	zmiana