

Sygnatura akt II AKa 396/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 marca 2019 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Cezariusz Baćkowski**

**Sędziowie: SSA Jerzy Skorupka**

**SSA Edyta Gajgał**

**Protokolant: Paulina Pańczyk**

**przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Wiesława Bilskiego**

**po rozpoznaniu w dniach 27 lutego 2019 r. i 11 marca 2019 r.**

**sprawy M. P.**

**oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 §1 kk w zw. z art. 12 kk**

**na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżyciela posiłkowego**

**od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu**

**z dnia 12 lipca 2018 r. sygn. akt III K 234/17**

**I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;**

**II. zasądza od oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. w W. połowę kosztów procesu za postępowanie odwoławcze oraz wymierza jej 120 zł opłaty i określa, że koszty procesu za postępowanie odwoławcze związane z apelacją prokuratora ponosi Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 12 lipca 2018 r., III K 234/17 uniewinnił M. P. od przestępstwa z art. 286§1 KK w zw. z art. 294§1 KK w zw. z art. 12 KK.

Wymieniony wyrok zaskarżył oskarżyciel publiczny (Prokurator Okręgowy w R.) w całości na niekorzyść oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 KPK, art. 7 KPK, art. 410 KPK, polegającą na przeprowadzeniu oceny materiału dowodowego w sposób dowolny i jednostronny oraz na rażącym przekroczeniu granic dopuszczalnej swobody w ocenie dowodów, przejawiającej się w bezpodstawnym odmówieniu wiarygodności rzeczowym, konkretnym, spójnym, logicznym, konsekwentnym i pozbawionym motywu pomówienia wyjaśnieniom K. D. (1) oraz bezkrytycznym obdarzeniu wiarą wyjaśnień M. P., na błędnym zinterpretowaniu wielu okoliczności, które potwierdzały wersję zdarzeń przedstawianą w wyjaśnieniach K. D. (1), a zarazem podważały wiarygodność wyjaśnień oskarżonego, czego następstwem było poczynienie nietrafnych ustaleń, że M. P. wykonał wszystkie umowy wymienione w zarzucie aktu oskarżenia, w miejscu i czasie w nich wskazanych, w związku z czym otrzymane od spółki (...) wynagrodzenie było należne, gdy w rzeczywistości były to umowy fikcyjne, preparowane przez K. D. (1) w tym celu, aby wprowadzić w błąd członków zarządu wymienionej spółki, co do okoliczności wykonania i prawdziwości umów zawartych z oskarżonym i miały doprowadzić w ten sposób spółkę do

niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci przelewów na rachunek M. P. środków, które mu się nie należały, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego oraz okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej prowadzi nieodparcie do przeciwnego wniosku.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania.

Wymieniony wyrok zaskarżył także pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego adw. J. M. w całości na niekorzyść oskarżonego zarzucając:

1. obrazę art. 5§2 KPK w zw. z art. 7 KPK mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegającą na niezasadnej ocenie, że w sprawie zachodzą niedające się usunąć wątpliwości odnośnie do przebiegu wydarzeń istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego M. P., w szczególności odnośnie do tego, czy świadomie przyjmował od spółki (...) nienależne mu kwoty na podstawie fikcyjnych umów preparowanych przez K. D. (1) oraz, czy dzielił się nimi z K. D. (1) prawomocnie skazanym za oszustwo polegające na doprowadzeniu wymienionej spółki do wypłaty tych kwot oskarżonemu i następnie przyjęciu wersji tych zdarzeń przedstawionej przez oskarżonego jako korzystniejszej (najkorzystniejszej) dla niego, gdy tego rodzaju wątpliwości obiektywnie nie było, skoro przeprowadzone na rozprawie głównej dowody – gdyby tylko sąd pierwszej instancji należycie i konkluzywnie je ocenił i tam, gdzie występowały dowody przeciwne, jednemu z nich dał wiarę, a innemu wiary odmówił – stwarzały wystarczającą podstawę do poczynienia stanowczych i niewątpliwych ustaleń faktycznych odnośnie do przebiegu wydarzeń istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego M. P., co było konsekwencją uchylenia się przez sąd od oceny wyjaśnień oskarżonego i depozycji K. D. (1) w takim zakresie, w jakim dowody te były przeciwstawne i wynikały z nich diametralnie odmienne wersje przebiegu wydarzeń, co doprowadziło ostatecznie do niezasadnego uniewinnienia oskarżonego M. P. od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, gdy z prawidłowo ocenionych dowodów oraz całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej jednoznacznie wynika, że tego przestępstwa dopuścił się,

2. obrazę art. 7 KPK w zw. z art. 410 KPK w zw. z art. 424§1 pkt 1 KPK mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegającą na:

a) uchyleniu się przez sąd od oceny wyjaśnień oskarżonego i depozycji K. D. (1) w takim zakresie, w jakim dowody te były przeciwstawne i wynikały z nich diametralnie odmienne wersje przebiegu wydarzeń, istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego M. P.,

b) rażącym przekroczeniu granic dopuszczalnej swobody w ocenie dowodów, które wyraziło się w niezasadnym i niewytrzymującym konfrontacji z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania daniu pierwszeństwa relacji K. D. (1) zawartej w jego zeznaniach złożonych przed sądem, przed jego relacją zawartą w wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu przygotowawczym i postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie, gdy prawidłowa ocena depozycji K. D. (1) oraz poszczególnych ich fragmentów prowadzi do wniosku, że jego wyjaśnienia zasługują w całości na wiarę, a późniejsze zeznania tylko w takim zakresie, w jakim dają się pogodzić z tymi pierwszymi,

c) rażącym przekroczeniu granic dopuszczalnej swobody w ocenie dowodów, które przejawiało się w braku stanowczego zakwestionowania części wyjaśnień M. P., zwłaszcza w zakresie obejmującym następujące twierdzenia: że w 2001 r. zawarł z K. D. (1) ustną umowę na czas nieokreślony, której przedmiotem było propagowanie produktów spółki (...), sporządzanie opracowań naukowych oraz przeprowadzanie szkoleń i wymienioną umowę wykonał, w związku z czym kwestionowane kwoty wypłacane mu przez spółkę były mu należne jako wynagrodzenie za rzeczywiście wykonaną pracę, że przystępował do poszczególnych prac nie uzgadniając wcześniej z K. D. (1) wysokości wynagrodzenia, że wynagrodzenie ustalał K. D. (1) stosownie do możliwości budżetowych spółki, że o wysokości wynagrodzenia dowiadywał się dopiero po otrzymaniu pieniędzy, pomimo że w świetle zasad prawidłowego rozumowania oraz

wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego jawią się one jako oczywiście niewiarygodne i nie dają się pogodzić z zasługującymi na wiarę wyjaśnieniami K. D. (1),

d) nieuwzględnieniu przez sąd całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, zwłaszcza na pominięciu lub błędnym zinterpretowaniu znaczenia wielu okoliczności, które potwierdzały wersję przedstawioną w wyjaśnieniach K. D. (1), a zarazem podważały wyjaśnienia oskarżonego, czego następstwem było niedostrzeżenie, że środki wypłacane oskarżonemu przez spółkę (...) na podstawie fikcyjnych, spreparowanych przez K. D. (1) umów nie były mu należne i nie stanowiły ekwiwalentu za rzeczywiście wykonaną pracę, a proceder służył jedynie temu by wprowadzić w błąd wymienioną spółkę i doprowadzić ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

e) niedostrzeżeniu przez sąd, że przyjętej za podstawę wyrokowania wersji oskarżonego, jakoby w 2001 r. zawarł z K. D. (1) ustną umowę nie da się pogodzić z ustaleniami prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 19 grudnia 2014 r., (...), że wypłata środków przez spółkę (...) stanowiła dla niej niekorzystne rozporządzenie mieniem, co było podstawą skazania K. D. (1), co jest o tyle zaskakujące, że taka sama sprzeczność została wytknięta Sądowi Okręgowemu w Warszawie przez sąd odwoławczy, co doprowadziło do niezasadnego uniewinnienia M. P..

Formułując powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania.

### ***Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zważył, co następuje.***

Osią obu apelacji jest zarzut obrazy przepisu art. 7 KPK polegającej na wadliwej ocenie wyjaśnień M. P. oraz wyjaśnień i zeznań K. D. (1), wyrażającej się w uznaniu za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego i zeznań K. D. (1), a za niewiarygodne wyjaśnień K. D. (1) złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem Okręgowym w Warszawie. Według autorów obu apelacji, skutkiem nieprawidłowej oceny wymienionych dowodów jest błędne ustalenie, że M. P. wykonał umowy opisane w zarzucie aktu oskarżenia. W przedstawionym zakresie zarzuty obu apelacji są zbieżne. Zmierzają one do zakwestionowania wartości dowodowej wyjaśnień oskarżonego i zeznań K. D. (1) oraz wykazania, że ustalenia faktyczne co do wykonania przez M. P. umów określonych w akcie oskarżenia powinny być dokonane na podstawie wyjaśnień K. D. (1) złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem Okręgowym w Warszawie.

W apelacji oskarżyciela publicznego podnosi się, że wyjaśnienia M. P. są sprzeczne ze spójnymi i konsekwentnymi, a przez to wiarygodnymi wyjaśnieniami K. D. (1) złożonymi w postępowaniu przygotowawczym i w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie. K. D. (1) wyjaśniał bowiem, że od początku 2000 r. zawierał z M. P. fikcyjne umowy zlecenia lub o dzieło. Mówił M. P., że nie będzie musiał wykonywać tych zleceń i dzieł, a wynagrodzenie i tak otrzyma. Konsekwentnie utrzymywał, że umowy opisane w zarzucie przedstawionym M. P. są fikcyjne. Stanowiły one podstawę do przekazania oskarżonemu pieniędzy w zamian za przychyłność, jaką okazywał spółce (...) (dalej sp. (...)). K. D. (1) osobiście preparował daty wykonania szkoleń i listy uczestników. Odnosząc się zaś do przedmiotu tych umów podał, że pokrywa się on z zakresem merytorycznym szkoleń, które M. P. wykonywał w poprzednim okresie (s. 15 apelacji).

Według apelacji oskarżyciela publicznego wyjaśnienia K. D. (1), w przeciwieństwie do wyjaśnień M. P., „w całości przechodzą konfrontację z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego”. Są wiarygodne i powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych w sprawie. Natomiast zeznania K. D. (1) złożone przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu są niejasne, wewnętrznie sprzeczne i niejednoznaczne (s. 20 apelacji). K. D. (1) i M. P. uzgodnili, że sp. (...) będzie zawierała z oskarżonym fikcyjne umowy, których M. P. nie będzie musiał wykonywać, a wynagrodzenie i tak otrzyma. Umowy te nawiązywały do przedmiotu prowadzonych przez M. P. szkoleń i przygotowanych opracowań, co nie oznacza, że faktycznie zostały wykonane (s. 24 apelacji).

Według pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego sąd a quo rażąco przekroczył granice dopuszczalnej swobody w ocenie dowodów wyznaczone przez art. 7 KPK przez to, że niezasadnie, w sposób niewytrzymujący konfrontacji z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania dał pierwszeństwo zeznaniom K. D. (1), a nie jego wyjaśnieniom złożonym w postępowaniu przygotowawczym i postępowaniu przed Sądem Okręgowym w

Warszawie. Obraza art. 7 KPK wyraża się również w tym, że sąd nie zakwestionował wyjaśnień M. P., że w 2001 r. zawarł z K. D. (1) ustną umowę na czas nieokreślony na propagowanie produktów sp. (...), sporządzanie opracowań naukowych i przeprowadzanie szkoleń, w związku z czym wypłacone mu środki odnosiły się rzeczywiście wykonanej pracy (s. 10-11 apelacji). Poza tym, sąd a quo nie uwzględnił całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a zwłaszcza pominął lub błędnie zinterpretował wiele okoliczności, które potwierdzały wersję zdarzenia przedstawioną w wyjaśnieniach K. D. (1). Zdaniem skarżącego ustalenia, że M. P. w 2001 r. zawarł z K. D. (1) ustną umowę nie da się pogodzić z ustaleniami zawartymi w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 14.12.2014 r., VIII K 258/09, którym skazano K. D. (1) za doprowadzenie sp. (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (s. 11-12 apelacji). Tymczasem, prawidłowa ocena twierdzeń K. D. (1) i poszczególnych ich fragmentów z uwzględnieniem zmiany, jaka w nich zaszła w toku ponownego rozpoznania sprawy, prowadzi do jednoznacznego wniosku, że w całości na wiarę zasługują jego wyjaśnienia, a nie zeznania (s. 15 apelacji).

Z wymienionymi zarzutami należy się zgodzić. W obu apelacjach trafnie podnosi się, że wyjaśnienia K. D. (1) są wiarygodne i według sądu odwoławczego nie ma podstaw, aby w rozpoznawanej sprawie te wyjaśnienia oceniać inaczej. Ocena wymienionego dowodu dokonana przez sąd a quo jest zatem wadliwa. Tym samym, wadliwe jest ustalenie sądu meriti, że K. D. (1) pomógł M. P. licząc na zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60§4 KK. W apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego zasadnie stwierdza się, że nieprzekonujące jest wnioskowanie sądu pierwszej instancji, że wyjaśnienia K. D. (1) są mniej wiarygodne od złożonych przez niego zeznań, z następujących powodów. Po pierwsze, K. D. (1) wyjaśnienia obciążające M. P., które złożył w postępowaniu przygotowawczym będąc tymczasowo aresztowany podtrzymał w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie, gdy nie był już tymczasowo aresztowany. Po drugie, K. D. (1) szczerze relacjonował o swojej działalności przestępczej, a inne osoby, w tym M. P. pojawiały się w tej relacji tylko dlatego, że brały udział w tej działalności. Po trzecie, gdyby K. D. (1) przekazywał organom ścigania nieprawdziwe informacje o działalności przestępczej innych osób, to utraciłby możliwość ubiegania się o nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 60§4 KK. Po czwarte, ujawnienie działalności M. P. nie mało istotnego znaczenia dla zastosowania wobec K. D. (1) przepisu art. 60§4 KK, gdyż wcześniej oraz równolegle ujawnił działalność przestępczą wielu innych osób. Po piąte, obciążając M. P., K. D. (1) obciążał samego siebie. Tym samym, sąd odwoławczy podziela zarzut, że dowolne jest ustalenie sądu a quo, że K. D. (1) obciążył M. P. licząc na nadzwyczajne złagodzenie kary (s. 16-18 apelacji), choć z pola widzenia nie można tracić zeznań M. G. złożonych na rozprawie w dniu 9.11.2017 r. że na podstawie wyjaśnień K. D. (1) został on oskarżony o udzielanie korzyści majątkowych lekarzom i po 10 latach został prawomocnie uniewinniony od tego zarzutu przez Sąd Rejonowy dla Wrocławia Krzyków wyrokiem z dnia 2.01.2017 r., II K 669/15 (k. 7348). Pomimo to, zgodzić się należy z wywodami obu apelacji, że podstawę dokonywania ustaleń faktycznych powinny stanowić wyjaśnienia K. D. (1) złożone w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem Okręgowym w Warszawie. Z tego względu, sąd odwoławczy kontrolując zaskarżony wyrok oraz dokonując nowych ustaleń faktycznych w granicach zakreślonych przez art. 454§1 KPK, oparł się przede wszystkim na wymienionych dowodach.

Wadliwa ocena wyjaśnień i zeznań K. D. (1) doprowadziła sąd pierwszej instancji do błędnego ustalenia, że umowy sporządzone przez K. D. (1) nie były fikcyjne, lecz podrobione. Według sądu a quo, fikcyjność odnosi się bowiem do czynności, które nie miały miejsca i dotyczy sytuacji, w których umowa jest zawierana dla pozorów. Tymczasem M. P. wykonał czynności wskazane w umowach. Umowy te dotyczyły rzeczywistych zdarzeń, jednak były podrobione w zakresie podpisu M. P. oraz przedstawicieli sp. (...) (s. 35 uzasadnienia wyroku). Wymienione ustalenie jest w oczywisty sposób sprzeczne z wyjaśnieniami K. D. (1), w których konsekwentnie utrzymywał, że umowy opisane w zarzucie aktu oskarżenia są fikcyjne i nie zostały wykonane przez M. P..

Zgodzić należy się ze skarżącymi, że umowy wskazane w zarzucie aktu oskarżenia są fikcyjne, a M. P. nie wykonał świadczenia określonego w tych umowach. Tym samym, sąd odwoławczy podziela zarzuty sformułowane w obu apelacjach, że wszystkie umowy wymienione w akcie oskarżenia były fikcyjne i zostały podrobione (spreparowane) przez K. D. (1). Wymienione umowy znajdują się w T. 17, na k. 3274-4000. Stanowczo należy jednak powiedzieć, że pomimo uchybienia sądu pierwszej instancji polegającego na uznaniu wyjaśnień K. D. (1) za niewiarygodne, co skutkowało błędnym ustaleniem niektórych faktów mających istotne znaczenie w rozpoznawanej sprawie,

wymieniony sąd trafnie ustalił, że M. P. nie wyczerpał ustawowych znamion przestępstwa oszustwa z art. 286§1 KK, choć zdaniem sądu odwoławczego podstawy dowodowe wymienionego rozstrzygnięcia są inne, niż ustalone przez sąd a quo. Powodem takiego stanu rzeczy jest wadliwa ocena umów napisanych przez K. D. (1) na nazwisko oskarżonego oraz wyjaśnień K. D. (1) objaśniających motywów sporządzenia fikcyjnych umów.

Mając na uwadze podane okoliczności, według sądu odwoławczego dowolne jest ustalenie sądu a quo, że oskarżony wykonał umowy wymienione w akcie oskarżenia. Takie ustalenie obarczone jest zresztą błędem logicznym, gdyż nie można wykonać fikcyjnej umowy, która w rzeczywistości nie została zawarta. Tym samym, sąd odwoławczy uznał za niewiarygodne wyjaśnienia M. P., że faktycznie wykonał umowy wymienione w akcie oskarżenia, że z K. D. (1) zawarł ustną umowę na propagowanie produktów sp. (...) oraz prowadzenie szkoleń. Inną kwestią jest zaś to, że w okresie czasu wyznaczonym opisem zarzuczonego czynu zabronionego, M. P. faktycznie szkolił lekarzy i wykonał różne opracowania medyczne na rzecz sp. (...). Do tej kwestii sąd odwoławczy odniesie się w dalszej części uzasadnienia.

W apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego podnosi się, że K. D. (1) w postępowaniu przygotowawczym podał, że: 1) od początku 2000 r. zawierał z M. P. fikcyjne umowy zlecenia lub o dzieło informując go, że nie będzie musiał ich wykonać, a pieniądze otrzyma (przesłuchanie z 4.01.2007 r., k. 3227, T. 17); 2) wszystkie okazywane mu umowy są fikcyjne i nie zostały wykonane przez M. P. (przesłuchanie z 29.10.2007 r., k. 3255-56, T. 17); 3) wymienione umowy, podobnie jak inne zawarte z M. P. stanowiły jedynie podstawę do przekazania mu pieniędzy w zamian za przychyłność (przesłuchanie z 29.10.2007 r., k. 3258, T. 17); 4) przedmiot fikcyjnych umów pokrywa się całkowicie z zakresem merytorycznym szkoleń, które M. P. faktycznie wykonał (konfrontacja z 4.01.2007 r., k. 3227, T. 17); 5) zaproponował M. P., że chce go wynagrodzić, za możliwość odbywania szkoleń w kierowanym przez niego (...) (przesłuchanie z 28.11.2007 r., k. 3264, T. 17); 6) trzy lub cztery razy otrzymał od M. P. pieniądze w łącznej kwocie około 10.000 – 12.000 zł (przesłuchanie z 29.10.2007 r., k. 3257, T. 17).

Również w apelacji oskarżyciela publicznego wskazuje się, że jako powód sporządzania fikcyjnych umów K. D. (1) podawał M. P. chęć wynagrodzenia go za szkolenia, których wykonanie umożliwił pracownikom sp. (...) w latach 1993-2000 w (...). Jako drugi powód podał otrzymanie od M. P. wielu opracowań z zakresu zachorowań onkologicznych, które służyły mu do przygotowania planów sprzedaży (s. 16 apelacji).

Także Sąd Okręgowy we Wrocławiu ustalił, że K. D. (1) powiedział M. P., że podstawą do wypłaty wynagrodzenia będą umowy, których nie będzie musiał podpisywać. Wymienione ustalenie zostało oparte na wyjaśnieniach K. D. (1) złożonych w postępowaniu przygotowawczym, w których podał, że mówił oskarżonemu, że nie będzie musiał wykonywać żadnych dzieł i zleceń na rzecz sp. (...), a wynagrodzenie i tak otrzyma. **K. D. (1) mówił, że umowy z M. P. są fikcyjne, że nie zostały przez niego wykonane. Zostały sporządzone po to, aby stanowiły podstawę do wypłaty pieniędzy, w zamian za przychyłność okazywaną sp. (...).** K. D. (1) osobiście preparował daty szkoleń i listy uczestników. Podał jednak, że przedmiot zleceń pokrywał się z przedmiotem szkoleń, jakie M. P. faktycznie przeprowadzał.

Zważyć więc należy, że K. D. (1) konsekwentnie podawał motyw (powody) fałszowania umów na nazwisko M. P. twierdząc, że fikcyjne umowy miały umożliwić wypłatę pieniędzy M. P., w zamian za jego przychyłność wobec sp. (...). Podczas przesłuchania w dniu 28.11.2007 r. (k. 3260) K. D. (1) podał też, że M. P. mówił wprost, że fikcyjne umowy są za świadczenie szkoleń i za udostępnienie opracowań onkologicznych. W czasie konfrontacji z oskarżonym w dniu 1.12.2008 r. (T. 19, k. 3630) K. D. (1) podtrzymując wcześniejsze wyjaśnienia, podał że M. P. oraz podlegli mu lekarze wykonali faktycznie bardzo dużą ilość szkoleń, pokazów i zabiegów na żywo oraz wykonali opracowania dotyczące produktów sp. (...). Ta działalność miała miejsce wcześniej, niż powstały pierwsze umowy. **Jego intencją było zatem wynagrodzenie działalności szkoleniowej już dokonanej oraz utrzymanie przychyłności (...) w zakresie korzystania z takich szkoleń na przyszłość.** K. D. (1) potwierdził, że otrzymał od M. P. bardzo wiele opracowań z zakresu onkologii, które były mu rzeczywiście przydatne w pracy dyrektora handlowego w sp. (...). Przyznał też, że preparował umowy wpisując w nich nieprawdziwe daty wykonania szkoleń oraz dane uczestników. Natomiast, przedmiot tych umów pokrywał się całkowicie z zakresem merytorycznym szkoleń, które M. P. faktycznie wykonał.

Zważyć więc należy, że na podstawie rozmowy z K. D. (1) M. P. wiedział, że:

- ma otrzymać wynagrodzenie za szkolenia lekarzy, które wcześniej wykonał nieodpłatnie i za opracowania medyczne, które bezpłatnie przekazał K. D. (1),
- otrzymywane środki mają zapewnić jego „przychyłość” wobec sp. (...),
- podstawą do wypłaty tego wynagrodzenia będą „jakieś” umowy napisane przez K. D. (1),
- umów napisanych przez K. D. (1) nie będzie musiał wykonywać.

Wynika stąd, że M. P. nie zawarł umów wymienionych w zarzucie aktu oskarżenia. Wszystkie te umowy zostały napisane przez K. D. (1), który na wszystkich podrobił podpis oskarżonego. M. P. nie ustalał treści tych umów oraz ich nie podpisał. Jak wyjaśnił w czasie przesłuchania w dniu 15.07.2008 r. „wymienionych umów nie widział na oczy”. Nie ustalał z K. D. (1) wynagrodzenia za wykonane prace, ale wiedział, że jakieś wynagrodzenie otrzyma. Skoro M. P. nie zawarł umów wymienionych w zarzucie aktu oskarżenia, to ich nie wykonał. Wymienione umowy są fikcyjne, co wielokrotnie podkreśla się w obu apelacjach. Ich treść została wszak „wymyślona” przez K. D. (1), choć nawiązywała do treści szkoleń i opracowań wykonanych wcześniej przez M. P.. Oskarżonemu nie można więc czynić zarzutu, że nie wykonał umowy, której nie zawarł, że nie wykonał świadczenia, do którego się nie zobowiązał. Dla jasności wymienionego stwierdzenia jeszcze raz należy przytoczyć wyjaśnienia K. D. (1) z 29.10.2007 r. (T. 17, k. 3252), w których podał, że wszystkie umowy zostały przez niego sfalszowane „w zamian za przychyłość M. P.”.

M. P. nie wprowadził więc w błąd K. D. (1), ani sp. (...). Pomijając wyjaśnienia M. P. złożone przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu, żaden dowód, a zwłaszcza wyjaśnienia K. D. (1) złożone w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem Okręgowym w Warszawie nie wskazuje, że oskarżony faktycznie (rzeczywiście) zawarł umowy określone w zarzucie aktu oskarżenia, podając przy tym nieprawdziwe dane, wprowadzając w błąd K. D. (1) albo sp. (...). Oskarżony miał jednak świadomość, że podstawą do wypłaty środków pieniężnych będą „jakieś” umowy napisane przez K. D. (1), gdy faktycznie miał otrzymać wynagrodzenie za szkolenia i opracowania medyczne, które zostały już wykonane oraz za przychyłość wobec sp. (...). Zważyć jednak należy, że z wyjaśnień K. D. (1) nie wynika, że mówił oskarżonemu czego będą dotyczyć spreparowane przez niego umowy oraz jaka będzie ich treść, a zwłaszcza, czy będą dotyczyć one szkoleń lub opracowań medycznych już wykonanych, czy też zupełnie innych czynności. Jeżeli K. D. (1) stanowczo mówił, że wynagrodzenie ma być za przeprowadzone szkolenia i sporządzone opracowania, to M. P. mógł zakładać, że spreparowane przez K. D. (1) umowy będą dotyczyć tych właśnie zdarzeń.

Odnośnie do dalszych dwóch elementów zachowania oskarżonego wymaganych dla przypisania mu winy za zarzucone przestępstwo, tj. doprowadzenia sp. (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem oraz współdziałania z K. D. (1) w oszukaniu wymienionej spółki, poczynić należy dłuższą uwagę. Mianowicie, M. P. przesłuchany w dniu 15 lipca 2008 r. wyjaśnił, że napisał „Program przeżyć pięcioletnich na terenie (...)”, którego całkowity koszt wynosił 80.000.000 zł. Jemu oraz spółce (...) zależało na wprowadzeniu w Polsce poprzez (...) nowej metody diagnostycznej w postaci biopsji mammotonicznej. W 2003 r. (...), którym kierował kupiło od sp. (...) urządzenie (...) do oznaczania węzła wartowniczego i od tego czasu wykonywane były zabiegi za pomocą tego urządzenia. W 2004 r. przeprowadzono pierwszą analizę przeżyć pięcioletnich w leczeniu raka odbytnicy metodą staplerową, przy użyciu staplerów sp. (...). Od 1991 r. (...) kupowało od sp. (...) różne produkty. Były to nici, staplery, igły do mammotonicznej biopsji piersi, urządzenie (...), skalpel harmoniczny. Na bieżąco były kupowane przedmioty, które się zużyły. Oskarżony mówił K. D. (1), że lekarze z (...) uznają staplery sp. (...) za bardzo dobrej jakości. Od K. D. (1) otrzymał propozycję wyjazdu w 1994 r. do ośrodka szkoleniowego sp. (...) w USA. Tam został przeszkolony w stosowaniu metody laparoskopowej w onkologii. Po powrocie do Polski miał tą metodę wprowadzić u siebie w szpitalu.

Zbieżne w treści wyjaśnienia M. P. złożył na rozprawie w dniu 2 października 2017 r. Mianowicie, że jego działalność była spójna z programem medycznym sp. (...), zwłaszcza w zakresie raka piersi i jelita grubego. Główne założenia onkologicznego programu medycznego ( (...)) przedstawił w pracy pt. „Stan obecny i perspektywy rozwoju leczenia

chorób nowotworowych w województwie (...)”. Wymienioną pracę przedstawił w 2000 r. K. D. (1). Program był zbieżny z programem medycznym sp. (...), która była zainteresowana rozwojem nowoczesnych technik leczenia raka piersi i jelita grubego. Opracowania, w których przedstawiał dane liczbowe i prognozy zachorowalności na raka piersi i jelita grubego były przydatne dla sp. (...) do planowania sprzedaży produktów tej spółki. Spółka mogła planować zużycie swoich produktów, które stosowano do leczenia operacyjnego tych chorób. Od K. D. (1) wiedział, że wszystkie zlecane mu prace zostały wysoko ocenione przez zarząd sp. (...).

W tym zakresie wyjaśnienia M. P. są zgodne z zeznaniami K. D. (1), który na rozprawie w dniu 9.04.2018 r. podał, że w 2002 r. rozstrzygało się, czy biopsja mammotoniczna uzyska przewagę nad innymi technikami stosowania biopsji. W latach 1999/2000 biopsja mammotoniczna była zupełną nowością. Wówczas miała znikomy udział w rynku. Kilka ośrodków rozpoczynało jej stosowanie. Wzrost udziału tej techniki oznaczał także uzyskanie przewagi konkurencyjnej. Były to lata, gdy sp. (...) mocno zabiegała o posiadanie opracowań wskazujących na przewagę kliniczną i ekonomiczną swoich produktów. Takie opracowania miały dla K. D. (1) wartość, gdyż przedstawiając w planie marketingowym konkretne wskaźniki sprzedaży mógł przedłożonym z centrali w Europie podać, na jakich założeniach i trendach opiera swój biznesplan.

M. P. wyjaśnił również, że zgodność obu programów doprowadziła do tego, że podpisał umowę z (...) Kasą Chorych, a później z Narodowym Funduszem Zdrowia, dzięki czemu sp. (...) mogła sprzedawać - jako jedyny producent - igłę do biopsji mammotonicznej, której koszt wynosił około 1200 zł. Od 2002 do 2007 r. w (...) we W. wykonano 4200 biopsji, co daje przychód dla sp. (...) w wysokości 4.600.000 zł. Kolejnym elementem współpracy oskarżonego ze sp. (...) było stosowanie w czasie operacji staplerów produkowanych przez tę spółkę, które dostarczał K. D. (1), a oskarżony używał w czasie operacji. W latach 1993-2009 oskarżony przeprowadził kilkaset operacji przy użyciu staplerów produkowanych przez sp. (...). M. P. podał, że zdobycie przez sp. (...) dominującej pozycji jako dostawcy produktów i urządzeń w Polsce pozwoliło na osiągnięcie przez nią milionowych korzyści.

Oskarżony wyjaśnił też, że na początku wieku zwróciło się do niego wiele firm z prośbą o propagowanie ich produktów, poprzez pisanie prac na ten temat lub prowadzenie badań klinicznych. Takich firm było ponad 20. Każdej z nich zależało na tym, żeby znaleźć się w dobrej sytuacji ze sprzedażą swoich produktów.

K. D. (1) w dniu 1.12.2008 r. (k. 3636) podał, że przekazane mu przez M. P. opracowania miały ogromną wartość dla niego i sp. (...). Stanowiły one podstawę opracowania planu marketingowego podległych mu działów. Dzięki tym opracowaniom sp. (...) mogła prognozować rozwój danych jednostek chorobowych i w związku z tym, zastosowanie i sprzedaż produktów do terapii tych chorób. Opracowania M. P. znakomicie podnosiły jakość i wiarygodność tych planów, a w końcu, efektywność działań całych zespołów. Przyczyniły się też do lepszej oceny pracy K. D. (1) przez jego przełożonych. Przełożeni K. D. (1) znali wagę i wartość tych opracowań. Ten aspekt świadek podkreślił mówiąc, że „zdecydowanie” znali wartość i wagę opracowań przedstawionych przez M. P.. K. D. (1) wielokrotnie informował swoich przełożonych, ustnie oraz w formalnych prezentacjach marketingowych o licznych wspólnych inicjatywach szkoleniowych z M. P.. Przełożeni byli bardzo zadowoleni ze wsparcia, jakie (...) udzielało sp. (...) w wielu zakresach. Przełożeni nigdy nie kwestionowali wynagrodzenia wypłacanego M. P.. Jedynym ograniczeniem wysokości tego wynagrodzenia była wielkość rocznego budżetu sp. (...).

W postępowaniu przygotowawczym K. D. (1) wyjaśnił również (k. 3637), że podrabiał na umowach podpisy M. P. ulegając powszechnej praktyce w sp. (...), która polegała na uzupełnianiu podpisów zleceniobiorców i wykonawców, gdyż wszystkie umowy musiały być złożone do 20-go każdego miesiąca. Podrabiał podpisy, aby przyspieszyć wypłatę wynagrodzenia.

Dodać należy, że działalność szkoleniowa M. P. polegająca na przekazywaniu wiedzy medycznej innym lekarzom z (...) oraz lekarzom z innych placówek służby zdrowia nie budzi wątpliwości oskarżyciela publicznego (s. 17 apelacji). W tej apelacji wskazuje się też, że pod koniec lat 90-tych ubiegłego wieku K. D. (1) zachęcił M. P. do zakupu przez (...) od sp. (...) „z wolnej ręki” skalpela harmonicznego, w związku z czym został zaproszony na szkolenie do ośrodka tej spółki w H.. Od 1999 r. do 2005 r. K. D. (1) akceptował coroczne wyjazdy M. P. na (...) do USA. O sponsorowanie tych

wyjazdów M. P. zwracał się bezpośrednio do K. D. (1). Mówił przy tym, że lekarze z (...) są zadowoleni z produktów sp. (...) i przewiduje ich dalsze używanie. Sugerował w ten sposób K. D. (1), że sponsorowanie jego wyjazdów zagranicznych ma wpływ na zakupy produktów medycznych oferowanych przez sp. (...) (...) (s. 18 apelacji).

Pod uwagę należy również wziąć zeznanie Z. T., które złożyła na rozprawie w dniu 7.05.2013 r. przed Sądem Okręgowym w Warszawie. Mianowicie, że w sp. (...) były różne poziomy autoryzacji wydatków. Na poziomie K. D. (1) była to kwota 10.000 zł. Do takiej kwoty wydatków nie musiał on starać się o podpisy członków zarządu. Jeżeli wydatek przekraczał wymienioną kwotę, to musiał go akceptować K. D. (1) i jego szef, czyli M. Ż.. Była to procedura ogólnofirmowa. Sąd odwoławczy uznał więc, w przeciwieństwie do sądu pierwszej instancji, że zeznanie Z. T. posiada wartość dowodową i ma znaczenie dla dokonania w rozpoznawanej sprawie istotnych ustaleń faktycznych (zob. s. 34 uzasadnienia wyroku). W wymienionej kwestii K. D. (1) wyjaśnił (przesłuchanie w dniu 16.01.2007 r., k. 3246), że umowy (...) z 2.05.2003 r. i (...) z 5.05.2003 r. zostały zaakceptowane przez M. Ż., którego podpis znajduje się na tych umowach. Na innych umowach, które przewyższały 10.000 zł nie ma podpisu M. Ż., choć powinien tam być. Dodać należy, że na rozprawie w dniu 14.06.2013 r. przed Sądem Okręgowym w Warszawie B. G. zeznał, że nie wierzy, że jakkolwiek decyzja finansowa dotycząca transferu środków ze sp. (...) na zewnątrz odbywała się bez wiedzy M. Ż. lub Z. T.. Świadek zeznał, że Z. T. kontrolowała wydatki bardzo skrupulatnie. Sprawdzala każdy kwitek, łącznie z biletami za parking. Bez jej i M. Ż. wiedzy nie mogła odbyć się wypłata na czyjkolwiek rzecz. Pracownik spółki mógł chcieć zawrzeć umowę zlecenia albo o dzieło, ale bez konsultacji i decyzji osób z zarządu, taka umowa nie była możliwa. Były kontrolowane nawet małe wydatki. Przytoczyć należy też zeznanie M. M. złożone na rozprawie w dniu 4.12.2013 r. przed Sądem Okręgowym w Warszawie. Mianowicie, że zarząd sp. (...) wiedział o umowach sponsorowanych przez K. D. (1). Zarząd spółki wiedział, że były wypłacane pieniądze na podstawie fikcyjnych umów. Świadek zeznała, że wszystko, co działo się w firmie, nie było dla nikogo tajemnicą. Nie było więc możliwe, żeby zarząd nie wiedział, że K. D. (1) sponsoruje M. P.. Według M. M. sponsorowanie oznaczało jakąś pomoc finansową, np. przez sfinansowanie wyjazdu na zagraniczne kongresy (T. 34, k. 6607). Wymienione zeznania świadek podtrzymała przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu. Na tą kwestię zwrócono uwagę w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, przytaczając zeznanie M. M., że w sp. (...) mówiło się, że K. D. (1) sponsoruje M. P., czyli wspiera go finansowo wypłacając pieniądze na podstawie fikcyjnych umów (s. 22 apelacji).

Z przedstawionych wyżej dowodów wynika zatem, że:

- od 1991 r. M. P. współpracował ze sp. (...) nie tylko na płaszczyźnie szkoleniowo-naukowej, ale także medycznej i handlowej,
- oskarżony wprowadzał nieznanie wcześniej techniki i terapie medyczne, w których wykorzystywany był sprzęt i inne materiały produkowane przez sp. (...),
- dzięki stosowaniu w leczeniu chorób onkologicznych materiałów sp. (...) osiągała ona bardzo wysokie – milionowe – przychody,
- oskarżony wiedział, że sp. (...) zależy na utrzymaniu wysokiego poziomu i dynamiki sprzedaży własnych produktów do (...) we W. oraz na współpracy szkoleniowo - naukowej,
- oskarżony wiedział, że sporządzone przez niego opracowania medyczne są użyteczne i przydatne w działalności sp. (...),
- oskarżony wiedział, że K. D. (1) pełni w sp. (...) kierowniczą funkcję i nadzoruje sprzedaż produktów tej spółki (przesłuchanie z dnia 15.07.2008 r.),
- przez okres 10 lat oskarżony nieodpłatnie prowadził szkolenia lekarzy oraz umożliwiał przeprowadzenie takich szkoleń pracownikom sp. (...), a także nieodpłatnie przedstawiał różne opracowania medyczne,



- w tym okresie wszystkie jego prośby o sfinansowanie wyjazdów zagranicznych były pozytywnie załatwiane przez sp. (...),
- oskarżony wiedział, że inni lekarze za prowadzenie szkoleń otrzymują wynagrodzenie,
- oskarżony wiedział też, że powszechna jest praktyka „sponsorowania” lekarzy przez różne koncerny farmaceutyczne; w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego wskazuje się, że taki sam proceder fałszowania umów jak u M. P. występował w wypadku J. L. i S. M.; oferty propagowania produktów oraz sporządzania prac na różne tematy medyczne oskarżony otrzymywał także od innych koncernów farmaceutycznych; koncern farmaceutyczny (...) dwa razy sfinansował oskarżonemu wyjazdy na kongresy medyczne (przesłuchanie z 15.07.2008 r.); z zapisów na rachunku bankowym oskarżonego wynika, że otrzymywał on środki także od innych koncernów farmaceutycznych niż (...) (s. 36 uzasadnienia wyroku); powszechność takiej praktyki wynika także z materiałów sprawy rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy w Warszawie, a wcześniej prowadzonej przez prokuraturę w R., w której proceder sponsorowania ujawniono wobec kilkuset lekarzy; na sponsorowanie lekarzy przez (...)wskazują też dokumenty amerykańskie dotyczące nielegalnego sponsorowania lekarzy (T. 34, k. 6607),
- oskarżony wiedział, że sp. (...) ma specjalny (celowy) budżet na sponsorowanie lekarzy, o czym powiedział mu K. D. (1),
- oskarżony miał świadomość, że będzie otrzymywał środki pieniężne za wcześniejszą działalność, którą wykonywał nieodpłatnie,
- oskarżony miał świadomość, że dotychczasowa jego działalność jest pozytywnie oceniana przez sp. (...), której zależy na kontynuowaniu współpracy, gdyż osiąga z tego wysokie przychody finansowe i zyski, a na ten cel ma przeznaczony specjalny budżet,
- oskarżony wiedział, że otrzymywane środki pieniężne mają zapewnić jego przychylność wobec sp. (...),
- oskarżony miał świadomość, że decyzje o wsparciu finansowym są akceptowane przez członków zarządu sp. (...) i uznawał, że przekazywane mu środki finansowe stanowią element zarządzania spółką (przesłuchanie M. P. z 15.09.2008 r.).

Podkreślić należy, że M. P. nie miał otrzymywać pieniędzy „za nic”, ale za pracę, którą wcześniej wykonał na rzecz sp. (...) nieodpłatnie. Gdyby M. P. zażądał wynagrodzenia za przeprowadzone szkolenia i sporządzone opracowania medyczne, sp. (...) z pewnością zapłaciłaby za nie. W sprawie nie ma żadnego dowodu, na podstawie którego można by ustalić, że sp. (...) odmówiłaby zapłaty za te szkolenia i opracowania. Przeciwnie, z wielu wyjaśnień K. D. (1) wynika, że opracowania M. P. stały na wysokim poziomie merytorycznym oraz były bardzo użyteczne dla sp. (...), stanowiąc podstawę do budowania planów sprzedaży produktów tej spółki i prowadzenia zewnętrznych i wewnętrznych szkoleń. Ponadto, pieniądze miały być wypłacane za jego określoną postawę wobec sp. (...). Miała to być postawa życzliwości i przychylności wobec tej spółki, co należy rozumieć w ten sposób, że oskarżony miał pozostać lojalny wobec koncernu farmaceutycznego(...). Wymieniona okoliczność ma kluczowe znaczenie dla oceny fikcyjnych umów sporządzanych przez K. D. (1) i jego wyjaśnień objaśniających powody wypłacania oskarżonemu środków pieniężnych na podstawie takich umów, a tym samym dla oceny zachowania M. P.. Zwrócić należy uwagę, że wynagrodzenie za lojalność jest powszechnie stosowane w umowach o tzw. zakazie konkurencji, w których zapewnia się stronie (beneficjentowi) otrzymanie określonego wynagrodzenia za lojalne zachowanie wobec dotychczasowego pracodawcy. Wymienione okoliczności należy mieć w polu widzenia rozstrzygając o tym, czy środki pieniężne przekazane oskarżonemu na podstawie fikcyjnych umów stanowiły dla sp. (...) niekorzystne rozporządzenie własnym mieniem.

Z pola widzenia nie można tracić i tej okoliczności, że „sponsorowanie” lekarzy stanowiło element zarządzania sp. (...). Na rozprawie w dniu 20.03.2018 r. K. D. (1) podał wszak, że decyzja o sponsorowaniu wyjazdu M. P. do USA na (...)była jak najbardziej zwyczajna. Chodziło o podtrzymanie dobrych relacji pomiędzy sp. (...) z (...), uważanym powszechnie

za wiodący i referencyjny ośrodek. Chodziło o podtrzymanie poziomu sprzedaży produktów sp. (...) do (...). K. D. (1) wyjaśnił również, że jako dyrektor handlowy w sp. (...) mógł pozytywnie lub negatywnie oddziaływać na sprzedaż produktów spółki. Sposoby mogły być różne: korupcyjne, etyczne, nieetyczne. W taki sposób spółka postępowała wszak w stosunku do bardzo wielu innych lekarzy. Na rozprawie w dniu 20.03.2018 r. K. D. (1) podał też, że „taka była powszechna praktyka. Większość lekarzy wyraźnie upominała się o honorarium za każde, czasem najdrobniejsze wsparcie”. Z wyjaśnień M. P. wynika, że działalność polegająca na „sponsorowaniu” lekarzy prowadzona była także przez inne koncerny farmaceutyczne. Patologiczny obraz takiej działalności wynika przede wszystkim z materiałów postępowania prowadzonego przed Sądem Okręgowym w Warszawie, a wcześniej przez Prokuraturę Okręgową w Radomiu.

Przedstawione fakty i okoliczności wskazują zatem, że oskarżony wykorzystał patologiczny układ, który został wytworzony przez koncerny farmaceutyczne. Zgodził się bowiem na to, że zachowa przychyłność (lojalność) wobec sp. (...), w zamian za co będzie otrzymywał stosowne wynagrodzenie. W dniu 1.12.2008 r., k. 3633 M. P. wyjaśnił, że miał świadomość, że jest wynagradzany za bieżącą pracę, jaką wykonywał dla sp. (...) i był przekonany, że jest to wynagrodzenie za tą pracę. Zresztą oskarżony konsekwentnie utrzymywał, że otrzymane pieniądze traktował jako wynagrodzenie za bieżącą działalność na rzecz sp. (...) (k. 6582), co tylko potwierdza, że cel, dla realizacji którego K. D. (1) sfalszował umowy opisane w akcie oskarżenia, został osiągnięty, gdyż oskarżony pozostał lojalny wobec koncernu(...).

W przeciwieństwie do innych lekarzy, w tym skazanych wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19.12.2014 r., (...)M. P. nie wykorzystywał wymienionego proceduru w celach korupcyjnych. Ze stanowczych i konsekwentnych wyjaśnień i zeznań K. D. (1) wynika, że oskarżony nigdy nie żądał środków pieniężnych za dokonanie określonych czynności ani też nie uzależniał ich wykonania od otrzymania takich środków. W tym względzie przytoczyć należy wyjaśnienia K. D. (1) z 28.11.2007 r., że M. P. nigdy nie prosił o pieniądze (k. 3260) oraz z dnia 1.12.2008 r., że M. P. „nigdy nie sugerował żadnych oczekiwań finansowych za leczenie mojej rodziny” (k. 3630).

Z wymienionych dowodów wynika zatem, że M. P. nie wykonał umów określonych w akcie oskarżenia. Wymienione umowy zostały napisane przez K. D. (1) wszak nie po to, aby oskarżony miał je wykonać, ale po to, aby umożliwić przelanie na jego rzecz środków pieniężnych za jego przychyłność, za lojalność wobec sp. (...). Zresztą w obu apelacjach wskazuje się, że środki pieniężne były wypłacane M. P. w celu zapewnienia jego przychyłności wobec sp. (...). Wydatkowane na ten cel środki były akceptowane przez zarząd spółki. Pomimo, że podstawą do wypłaty oskarżonemu środków pieniężnych były fikcyjne umowy, których z oczywistych względów on nie wykonał, wypłacone środki nie stanowiły dla sp. (...) niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem. Przeciwnie, stanowiły one wyraz akceptowanego przez władze spółki wsparcia finansowego M. P. za jego dotychczasową działalność, a przede wszystkim, za zapewnienie lojalności wobec spółki w przyszłości. Koncern(...) oraz K. D. (1) osobiście mieli interes w zachowaniu przychyłności M. P., gdyż przenosiło się to na wymierne efekty ekonomiczne i uzyskanie przez ten koncern przewagi konkurencyjnej nad innymi koncernami farmaceutycznymi w Polsce. M. P. wiedział, jaki jest rzeczywisty cel fałszowania umów przez K. D. (1). Wiedział, że tych umów nie będzie musiał wykonać, gdyż ich cel był zupełnie inny. Został on wszak jasno wyrażony przez K. D. (1), jako zachowanie przychyłności wobec sp. (...).

W apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego trafnie podnosi się, że środki wypłacone oskarżonemu przez sp. (...) tytułem wynagrodzenia na podstawie sfalszowanych przez K. D. (1) umów nie stanowiły ekwiwalentu za wykonanie umów sfalszowanych przez K. D. (1) (s. 29 apelacji). Formułując taki zarzut, apelujący stracił jednak z pola widzenia, że powód, dla którego K. D. (1) fałszował rzeczne umowy, a tym samym cel, dla którego miały być przekazywane M. P. środki pieniężne. Chodziło bowiem o to, aby zapewnić przychyłność oskarżonego wobec sp. (...), aby (...) we W. było nadal dużym odbiorcą produktów oferowanych przez sp. (...), a nie przez inny koncern farmaceutyczny.

W sprawie nie ujawniono żadnych dowodów wskazujących na zawarcie przez oskarżonego z K. D. (2) porozumienia, co do oszukania sp. (...), a zwłaszcza co do tego, że obaj uzgodnili, że będą dzielić się środkami otrzymanymi przez M. P.. W tej ostatniej kwestii, co prawda K. D. (1) konsekwentnie wyjaśniał, że trzy lub cztery razy otrzymał od M. P. różne kwoty w łącznej wysokości od 10.000 do 12.000 zł, ale zawsze była to samodzielna inicjatywa oskarżonego.

Jak wyjaśnił K. D. (1) „nigdy nie było ustaleń, że będę otrzymywał jakąś część wynagrodzenia” (T. 17, k. 3630). Mając więc na względzie, że K. D. (1) sfałszował kilkanaście umów na łączną kwotę blisko 250.000 zł, nie sposób racjonalnie twierdzić, że otrzymane od M. P. środki stanowią dowód zawartego porozumienia o dzieleniu się wyłudzonymi przez oskarżonego pieniędzmi. Bezzasadny jest zatem zarzut oskarżyciela publicznego, że K. D. (1) i M. P. uzgodnili, że sp. (...) będzie zawierała z oskarżonym fikcyjne umowy (s. 24 apelacji).

Faktem jest, że M. P. akceptował środki pieniężne wypłacane mu na podstawie fikcyjnych umów. Nie ma jednak dowodów wskazujących na to, że oskarżony umówił się (uzgodnił) z K. D. (1), że ten będzie fałszował umowy w celu wyłudzenia pieniędzy od sp. (...), a innymi słowy, w celu oszukania tej spółki. Sąd odwoławczy wyjaśnił, że zamiarem M. P. nie było wprowadzenie w błąd sp. (...) i doprowadzenie tej spółki do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W tym względzie trafne jest ustalenie sądu pierwszej instancji, że oskarżony nie wprowadził w błąd sp. (...) i nie współdziałał z K. D. (1) w oszukaniu tej spółki (s. 39 uzasadnienia wyroku).

Zważyć należy na jeszcze jedną okoliczność. W obu apelacjach wskazuje się na nieadekwatność wysokości środków wypłaconych M. P. do stopnia skomplikowania zawartych przez niego umów opisanych w akcie oskarżenia. Taki zarzut jest bezzasadny i wynika, co najmniej z nieporozumienia. Jeżeli obaj oskarżyciele twierdzą, że umowy wymienione w akcie oskarżenia są fikcyjne, że oskarżony ich nie zawarł i nie wykonał, to żadnej racji nie ma analizowanie wysokości wynagrodzenia określonego w tych umowach do ich wartości merytorycznej. Podnoszenie tych kwestii jako dowodu na niekorzystne rozporządzenie mieniem przez sp. (...) jest nieuzasadnione, a wszelkie wyjaśnienia oskarżonego w tej kwestii pozbawione wartości dowodowej. Jeżeli w obu apelacjach przytacza się fragment wyjaśnień oskarżonego, że wypłacone mu wynagrodzenie było nieadekwatne do stopnia skomplikowania umowy, to stanowi to nadużycie procesowe. Jeszcze raz należy zatem powiedzieć, że jeżeli wyjaśnienia K. D. (1) o fikcyjności umów opisanych w akcie oskarżenia uznać za wiarygodne, a nie ma wystarczająco mocnych podstaw, aby oceniać je inaczej, to za niewiarygodne uznać należy wyjaśnienia M. P., że te umowy zostały przez niego wykonane. Oskarżony nie mógł wykonać czegoś, co zostało „wymyślane” przez K. D. (1). Jeżeli ustalenia o fikcyjności umów wymienionych w akcie oskarżenia są prawidłowe, to żadnej wartości dowodowej nie mają wyjaśnienia oskarżonego o wygórowanym wynagrodzeniu na podstawie tych umów.

Zostało już powiedziane, że dowolne jest ustalenie sądu a quo, że umowy określone w akcie oskarżenia zostały przez M. P. wykonane. Nie świadczy to jednak o tym, że w okresie objętym zarzutem aktu oskarżenia M. P. nie szkolił lekarzy oraz nie sporządzał różnych opracowań medycznych dla sp. (...). Zobowiązany do tego był wszak wymogiem lojalności i środkami pieniężnymi otrzymywanymi od tej spółki.

W tej kwestii należy stwierdzić, że nie może budzić wątpliwości okoliczność, że w latach 2001-2006 M. P. faktycznie szkolił lekarzy z (...) we W. oraz z innych ośrodków medycznych województwa (...) oraz, że wykonał wiele opracowań medycznych dla sp. (...). Wskazują na to wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadków oraz dokumentacja przedłożona przez M. P. w toku postępowania przygotowawczego oraz przed Sądem Okręgowym w Warszawie. Na wymienione ustalenie wskazują zeznania świadków przesłuchanych na rozprawie w dniu 23.11.2017 r., w dniu 4.12.2017 r. oraz w dniu 9.01.2018 r. Mianowicie, W. T., M. M., M. B., E. S., R. T., A. B., A. S., B. M., R. S., B. S., B. B., L. W..

W postępowaniu przygotowawczym przeprowadzono oględziny płyt DVD zabezpieczonych w (...), na których znajduje się kilkadziesiąt plików z danymi dotyczącymi szkoleń i opracowań medycznych dotyczących leczenia raka piersi i jelita grubego (T. 19, k. 3643). Wymienione opracowania znajdują się w Tomie 21 na k. 4001-4162. Na rozprawie Sądu Okręgowego w Warszawie w dniu 8 i 12 kwietnia 2013 r. M. P. wyjaśnił, że wszystkie prace wymienione w akcie oskarżenia zostały zabezpieczone przez prokuraturę na twardych dyskach w dniu 14 lipca i 15 września 2008 r. Dalej objaśnił, co znajduje się na poszczególnych plikach w komputerze.

Trafne jest zatem ustalenie sądu pierwszej instancji, że M. P. wykonał liczne czynności na rzecz sp. (...). Wymienioną okoliczność potwierdza dokumentacja w postaci licznych opracowań oraz opinia informatyczna, która wykazała, że wymienione opracowania powstały w okresie objętym zarzutem. Zeznania świadków z personelu medycznego (...)nie

pozostawiają wątpliwości, że M. P. regularnie szkolił lekarzy także z innych ośrodków medycznych województwa (...) (s. 31 uzasadnienia wyroku).

Rzeczony szkolenia i opracowania nie zostały jednak sporządzone w wykonaniu umów wymienionych w akcie oskarżenia. Otrzymane przez oskarżonego środki pieniężne nie stanowiły zatem wynagrodzenia za przeprowadzenie tych szkoleń i wykonanie opracowań. W tym względnie ustalenia sądu pierwszej instancji są dowolne. Nieprawidłowe jest zwłaszcza ustalenie, że M. P. w 2001 r. zawarł z K. D. (1) ustną umowę na propagowanie produktów sp. (...) oraz prowadzenie szkoleń. Tym samym, sąd odwoławczy podziela tezę pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, zaakceptowaną przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8.12.2016 r., II KK 244/16, że „trudne do zaakceptowania nawet w granicach swobody zagwarantowanej w art. 7 KPK jest bezkrytyczne przyjęcie, że w ramach obowiązujących unormowań organizacyjno-prawnych oskarżony M. P. mógł uważać za legalną praktykę zawierania ustnych umów, na podstawie których podmiot gospodarczy wypłacał kilkudziesięciotysięczne wynagrodzenie bez żadnej weryfikacji i bez sporządzania dokumentacji potwierdzającej treść umów i ich wykonanie”.

W apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego trafnie stwierdza się, że w rozpoznawanej sprawie nie wystąpiły niedające się usunąć wątpliwości. Przeprowadzone na rozprawie głównej dowody stwarzają obiektywną podstawę do poczynienia stanowczych i niewątpliwych ustaleń faktycznych odnośnie do przebiegu zdarzenia (s. 8 apelacji). Dla sądu odwoławczego niezrozumiała jest bowiem wątpliwość sądu pierwszej instancji, „w czym wyrażała się fikcyjność umów, skoro K. D. (1) stwierdził, że otrzymał określone opracowania medyczne, a szkolenia regularnie się odbywały” (s. 33 uzasadnienia wyroku). W tym względzie sąd a quo zauważył, że „z jednej strony K. D. (1) stanowczo twierdził, że umowy określone w zarzucie są fikcyjne, że zapewniał M. P., że nie będzie musiał ich wykonywać. Z drugiej strony, K. D. (1) od początku wskazywał na liczne zasługi M. P. w działalności na rzecz sp. (...). Konsekwentnie wszak mówił, że wynagrodzenie za tą działalność było jego inicjatywą. Sam określał wysokość tego wynagrodzenia. Bez wiedzy M. P. sporządzał umowy na piśmie, podrabiając podpis lekarza”.

Źródłem wątpliwości sądu meriti jest wadliwa ocena rzeczonych umów oraz wyjaśnień K. D. (1) i M. P., na co sąd odwoławczy zwrócił uwagę wcześniej. Prawidłowa ocena wymienionych dowodów powinna doprowadzić sąd a quo do ustalenia, że podstawą wykonania przez oskarżonego szkoleń i opracowań medycznych nie były umowy sfałszowane przez K. D. (1).

Sąd odwoławczy ma świadomość, że K. D. (1) został prawomocnie skazany za to, że wspólnie i w porozumieniu z M. P. doprowadził sp. (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Według Sądu Okręgowego w Warszawie środki wypłacone przez K. D. (1) M. P. stanowiły dla sp. (...) niekorzystne rozporządzenie. Wbrew sugestiom wyrażonym w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd Okręgowy w Warszawie nie można automatycznie i bezrefleksyjnie przenosić na grunt rozpoznawanej sprawy. Stanowiłoby to pogwałcenie zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego, zasady swobodnej oceny dowodów, a zwłaszcza zasady prawdy. Fakt prawomocnego skazania K. D. (1) sąd odwoławczy miał w polu widzenia, lecz kierując się wymienionymi zasadami oraz koniecznością sprawiedliwego rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, która stanowi zasadniczy cel procesu karnego, rozstrzygnął, jak na wstępie.

<b>SSA Jerzy Skorupka</b>	<b>SSA Cezariusz Baćkowski</b>	<b>SSA Edyta Gajgał</b>
---------------------------	--------------------------------	-------------------------