

Sygn. akt **IV Ka 1147/14**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2015 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Danuta Flinik

Sędziowie SO Mariola Urbańska - Trzecka

SO Piotr Kupcewicz - sprawozdawca

Protokolant sekr. sądowy Dominika Marcinkowska

przy udziale Andrzeja Chmieleckiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy

po rozpoznaniu dnia 13 lutego 2015 r.

sprawy **M. C.** s. M. i E. ur. (...)

oskarżonego o przestępstwo z art. 284§2k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 12 września 2014 r. sygn. akt III K 178/13

utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną; wymierza oskarżonemu opłatę w wysokości 860,00 (osiemset sześćdziesiąt) złotych za II instancję i obciąża go wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym.

sygn. akt IV Ka 1147/14

UZASADNIENIE

M. C. został oskarżony o to, że

1. w dniu 15 grudnia 2011 r., będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez P. O.pieniądze w kwocie 17.280,00 zł, stanowiące zaliczkę na poczet przyszłych zakupów tego klienta w (...) Sp. z o.o., a przelanych na żądanie oskarżonego na konto bankowe P. K.i wskazanie następnie tej kwoty P. K.jako raty z tytułu zaciągniętej u niego pożyczki gotówkowej, działając na szkodę P. O.,

to jest o czyn z art. 284 § 2 k.k.,

2. w dniu 26 stycznia 2012 r., będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez W. G.pieniądze w kwocie 20.000 zł, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktury VAT o nr (...)z dnia 24 stycznia 2012 r., działając na szkodę (...) Sp. z o.o. w K.,

to jest o czyn z art. 284 § 2 k.k.,

3. w dniu 21 lutego 2012 r., będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez P. K.pieniądze w kwocie 25.977,60 zł, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktury VAT o nr (...)z dnia 17 stycznia 2012 r., działając na szkodę (...) Sp. z o.o. w K.,

to jest o czyn z art. 284 § 2 k.k.,

4. w dniu 05 marca 2012 r., będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez Z. T.pieniądze w kwocie 59.513,28 zł, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktur VAT o nr: (...)z dnia 13 stycznia 2012 r., (...)z dnia 26 stycznia 2012 r., (...)z dnia 27 stycznia 2012 r. i (...)z dnia 31 stycznia 2012 r., działając na szkodę (...) Sp. z o.o. w K.,

to jest o czyn z art. 284 § 2 k.k.,

Wyrokiem z dnia 12 września 2014 roku, wydanym w sprawie sygn. akt III K 178/13, Sąd Rejonowy w Bydgoszczy orzekł:

I. uznał oskarżonego M. C.za winnego tego, że w dniu 15 grudnia 2011 roku, będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez P. O.pieniądze w kwocie 17.280,00 złotych, stanowiące zaliczkę na zakup towaru przez tego klienta w (...)Sp. z o.o., a przelane na żądanie oskarżonego na konto bankowe P. K., czym działał na szkodę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., to jest za winnego występku z art. 284 § 2 k.k.;

II. uznał oskarżonego M. C.za winnego tego, że w dniu 26 stycznia 2012 roku, będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez W. G.pieniądze w kwocie 20.000 złotych, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktury VAT o numerze (...)z dnia 24 stycznia 2012 roku, czym działał na szkodę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., to jest za winnego występku z art. 284 § 2 k.k.;

III. uznał oskarżonego M. C.za winnego tego, że w dniu 21 lutego 2012 roku, będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez P. K.pieniądze w kwocie 25.977,60 złotych, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktury VAT o numerze (...)z dnia 17 stycznia 2012 roku, czym działał na szkodę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., to jest za winnego występku z art. 284 § 2 k.k.;

IV. uznał oskarżonego M. C.za winnego tego, że w dniu 5 marca 2012 roku, będąc zatrudnionym w (...)Sp. z o.o. z siedzibą w K.na stanowisku przedstawiciela handlowego, przywłaszczył powierzone mu przez Z. T.pieniądze w kwocie 59.513,28 złotych, stanowiące zapłatę za otrzymany przez tego klienta towar z tytułu faktur VAT o numerach (...)z dnia 13 stycznia 2012 roku, (...)z dnia 26 stycznia 2012 roku, (...)z dnia 27 stycznia 2012 roku, (...)z dnia 31 stycznia 2012 roku, czym działał na szkodę (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., to jest za winnego występku z art. 284 § 2 k.k.;

V. ustalił, że M. C. popełnił czyny opisane w punktach od I. do IV. sentencji wyroku, działając w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu, i za to, w myśl art. 91 § 1 k.k., na podstawie art. 284 § 2 k.k., wymierzył oskarżonemu karę roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 1-3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 140 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 złotych;

VI. na podstawie art. 69 § 1 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 4 lata;

VII. na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K.kwoty 122.770,88 zł w terminie 2 lat od uprawomocnienia się wyroku;

VIII. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Bydgoszczy opłatę w kwocie 860 złotych i obciążył go pozostałymi kosztami procesu.

Z wyrokiem nie zgodził się oskarżony, którego obrońca we wniesionej apelacji zaskarżył go w całości na korzyść oskarżonego zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie:

a. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez przyjęcie za podstawę wyrokowania zeznań świadków, oraz dowodów z dokumentów i nagrań audio, w których zaistniałe sprzeczności Sąd w całości ocenił na niekorzyść oskarżonego, a także poprzez to, że Sąd Rejonowy nie poddał żadnej ocenie złożonych do akt postępowania ręcznie wypisanych dowodów WZ i KP, oraz uznał twierdzenia przedstawicieli skarżonej spółki jako zgodne z prawdą nie dokonując żadnej ich weryfikacji - przede wszystkim w odniesieniu do braków powstałych przez sprzedaż pozafakturową, która została ustalona przez Sąd, ale ten sam Sąd nie wyjaśnił dlaczego nie została ona wykazana w trakcie kontroli skarbowych i w jaki sposób straty wynikające z tej sprzedaży zostały wyrównywane w stosunku do innych klientów, niż Ci wskazani w akcie oskarżenia;

b. art. 415 § 5 zd. drugie k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonego, podczas gdy o to samo roszczenie (...) Sp. z o.o. prowadziła sprawy o zapłatę przeciwko firmom wskazanym w treści aktu oskarżenia, a także Sąd nie był w stanie w żaden obiektywny sposób stwierdzić właściwej wysokości powstałej szkody, a więc w takiej sytuacji powinien odstąpić od orzekania o orzeczeniu obowiązku naprawienia szkody.

W razie nieuwzględnienia wyżej wskazanych zarzutów skarżonemu wyrokowi zarzucił:

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia - stanowiący konsekwencję naruszenia art. 410 k.p.k., który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się przywłaszczeń środków pieniężnych na szkodę (...)Sp. z o.o., podczas gdy przeczą temu dowód z nagrań audio, wyjaśnienia oskarżonego, złożone do akt sprawy dokumenty w postaci ręcznie wypełnionych druków WZ, a także zeznania świadków w osobach Z. K., S. J.;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia - stanowiący konsekwencję naruszenia art. 410 k.p.k., który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony nie przekazał wszystkich kwot otrzymanych od klientów na rzecz (...)Sp. z o.o., podczas gdy wpłaty dokonywane do kasy (...) nie były kwitowane, ani w żaden sposób, możliwy dla oskarżonego zaliczane i dokumentowane.

Podnosząc wyżej wskazane zarzuty na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 k.p.k., obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego M. C. od zarzucanych mu czynów. Dodatkowo apelujący wniósł o nieobciążanie oskarżonego kosztami postępowania apelacyjnego z uwagi na jego trudną sytuację materialną.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, nie mogła więc spowodować postulowanych w niej skutków w postaci uchylenia zaskarżonego wyroku czy też jego zmiany. Sąd I instancji przeprowadził pełne postępowanie dowodowe, w zakresie koniecznym do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej zarzucanego mu czynu i kwestii ewentualnego wymiaru kary, następnie zaś dokonał prawidłowej oceny zgromadzonych dowodów i całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Ustalenia faktyczne poczynione w oparciu o tak dokonaną ocenę nie wykazują błędów tak faktycznych, jak i błędów logicznych.

Cały swój proces myślowy, który doprowadził sąd I instancji

do określonych wniosków w zakresie sprawstwa oskarżonego co do zarzucanych mu czynów został przedstawiony w szczegółowym uzasadnieniu wyroku.

Apelacja obrońcy oskarżonego w gruncie rzeczy jawi się jako wyłącznie polemiczna wobec ustaleń sądu orzekającego oraz argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Opierając się przede wszystkim na tym, co w trakcie postępowania mówił oskarżony, nie dostarcza jednak merytorycznych argumentów tego rodzaju, które czyniłyby zasadnymi zarzuty tej apelacji.

Na początek należy przypomnieć, że obowiązkiem sądu jest zawsze dokonywanie ustaleń faktycznych w oparciu o wszystkie zgromadzone w toku postępowania dowody, które należy oceniać we wzajemnym ich powiązaniu, z uwzględnieniem zasad, o których mowa jest w przepisie art. 7 k.p.k., kiedy nierzadko nabierają te dowody innej wymowy, niż wtedy, gdy chce je oceniać w sposób wybiórczy, w oderwaniu od innych. W ten sposób postąpił sąd meriti – dokonał analizy zgromadzonych dowodów, w tym wyjaśnień nie przyznającego się do winy oskarżonego, w sposób kompleksowy, postrzegając każdy z dowodów w kontekście pozostałych, potwierdzających bądź podważających je. Tak dokonana analiza doprowadzić musiała do wniosku, że wyjaśnienia oskarżonego, w zasadniczej części, w której nie przyznał się do przywłaszczenia pieniędzy, będących przedmiotem stawianych mu zarzutów, są niewiarygodne i apelujący w swym środku zaskarżenia tezy tej nie zdołał podważyć. Przypomnieć należy tylko podstawowe argumenty, przywołane w tym zakresie przez sąd meriti. Żadne dowody, czy to osobowe, czy też o charakterze księgowym czy rachunkowym nie podważają tego, że pieniądze od W. G., P. K. i Z. T. osobiście odebrał oskarżony, podobnie jak i to, że na jego polecenie, P. O. przełał kwotę 17280 złotych na konto P. K., z którym wcześniej on, jako M. C., zawarł umowę pożyczki. Oskarżony w istocie tych okoliczności nie kwestionował. Co zasadnicze dla rozpoznania sprawy – nie ma żadnego dowodu, by te pobrane pieniądze oskarżony przekazał w jakikolwiek sposób na rzecz (...) Sp. z o.o., bądź też przekazał na rzecz pokrzywdzonej spółki pieniądze, które uzyskał od P. K. z tytułu zaciągniętej u niego pożyczki. Co więcej, oskarżony miał tego pełną świadomość, deklarując przeciw gotowość zwrotu wszystkich tych pieniędzy spółce, co wynika także z treści rozmowy, przez oskarżonego zarejestrowanej. Tak samo to on zobowiązał się do zwrotu reszty pieniędzy, które pożyczył od P. K., co wynika z zeznań tego ostatniego, mimo, że z wyjaśnień wynika, że pożyczył je na potrzeby (...). Zasadnie przy tym sąd meriti zwraca uwagę na to, że gdyby nawet oskarżony pieniądze otrzymane od W. G., P. K. i Z. T. przekazał na poczet innych należności, jakie ci kontrahenci spółki mieli wobec (...), to musiałoby to mieć odbicie w zapisach rachunkowych, natomiast wpłat w takich wysokościach w ogóle nie ma ani na wydrukach rozliczeniowych, ani wydrukach raportów kasowych. Trudno sobie zresztą wyobrazić, by oskarżony dobrowolnie deklarował gotowość zwrotu tych pieniędzy, gdyby w istocie ich nie przywłaszczył, a przekazał je na rzecz spółki, bo zwyczajnie byłoby to sprzeczne ze zdrowym rozsądkiem, iż oskarżony wyrażał gotowość zwrotu nawet 300.000 złotych spółce, której te pieniądze przekazał tylko dlatego, że nie potrafił tego wykazać. Podobnie zupełnie nieprawdopodobne jest, by oskarżony na własne nazwisko pożyczył od P. K. 50.000 złotych, rzekomo na potrzeby spółki, w tej spółce nie ma żadnego śladu, by takie pieniądze tam wpłynęły, a następnie własną dyspozycją spłacał część tego długu pieniędzmi, które na rzecz spółki miał przekazać inny jej kontrahent. Analiza dowodów, jaką w tym zakresie przeprowadził sąd meriti zasługuje na pełną akceptację, ustalenia faktyczne w tym zakresie są oczywiste i skarżący nie wykazał jakichkolwiek powodów, które mogłyby je podważyć.

Apelacja w istocie stanowi powtórzenie linii obrony oskarżonego, jaką przyjął w toku postępowania i jaką prezentował tak w swych wyjaśnieniach, jak i w tłumaczeniach w trakcie rozmowy z właścicielem pokrzywdzonej spółki. Tak jak te wyjaśnienia, zarzuty apelacji i jej uzasadnienie są jednak wręcz wewnętrznie sprzeczne. Jeśli sam oskarżony przyznawał, że nie jest w stanie wykazać, by pieniądze otrzymane od W. G., P. K. i Z. T. przekazał na rzecz spółki i gotowy był je zwrócić, to nie można wskazywać, że jakiegokolwiek dowody, zgromadzone w toku postępowania potwierdzają wiarygodność jego wyjaśnień, w zasadniczej dla rozstrzygnięcia części, a więc że tego przekazania dokonał. Kwestionuje się przy tym poprawność oceny dowodów w postaci zeznań świadków T. Z., L. Z., M. Ż., J. K., K. Z., z których wynika, że pieniądze, których dotyczą zarzuty stawiane oskarżonemu, nigdy nie zostały przez niego przekazane na rzecz spółki. Z całą mocą należy podkreślić, że z zeznań tych świadków wynika, że wcale oni nie zakładali z góry, że oskarżony je przywłaszczył, chcieli przecież nawet razem z nim kontaktować się z P. O., W. G., P. K. i Z. T. w celu wyjaśnienia przyczyny domniemanego niezapłacenia przez nich faktur i to sam

oskarżony stwierdził, że nie ma takiej potrzeby, bo oni zapłacili. Spotkanie, jakie odbyło się w marcu 2012 roku miało na celu umożliwienie oskarżonemu złożenie wyjaśnienia, co stało się z tymi pieniędzmi. Właściciel spółki nawet rozważał możliwość wystąpienia na drogę sądową przeciwko wskazywanym kontrahentom o zapłatę. To nie wskazani świadkowie z góry twierdzili, że oskarżony te pieniądze przywłaszczył, ustalenie sądu w tym zakresie wynika ze wszystkich zgromadzonych dowodów, wskazani świadkowie nie mieli jednak wątpliwości, że pieniędzy tych oskarżony na rzecz spółki nie przekazał. Nie ma żadnych podstaw do podważania wiarygodności tych zeznań, nie ma żadnego powodu by uznać, że świadkowie celowo mieliby składać zeznania nieprawdziwe, bezpodstawnie pomawiając oskarżonego. Nie można pominąć przy tym i tego, że czyny, których oskarżony się dopuścił, miały miejsce krótko przed tym, gdy okazało się, że brakuje zapłat od niektórych kontrahentów. Kwotę 59.513,28 złotych oskarżony otrzymał od Z. T. 5 marca 2012 roku, nie sposób sobie więc wyobrazić, by którykolwiek ze świadków, któremu oskarżony przekazałby tę kwotę, mógł tego nie pamiętać, bądź też by oskarżony nie potrafił w jakikolwiek sposób wykazać przekazania tych pieniędzy, zwłaszcza, że również na początku marca na ten temat rozmawiał z pokrzywdzonym.

Autor apelacji w jej uzasadnieniu wskazuje, że sąd meriti nie przeprowadził wszystkich wnioskowanych dowodów. Nie formułuje jednak w tym zakresie formalnego zarzutu naruszenia prawa procesowego, nie wskazuje w istocie także, jakie konkretne dowody ma na myśli i jakie okoliczności, mające znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, miałyby być nimi wykazane. Dopiero z dalszej części uzasadnienia apelacji wynika, że istotą tego zarzutu jest twierdzenie, że obowiązkiem sądu było zweryfikowanie twierdzeń oskarżonego, iż znaczna część działalności handlowej spółki (...) polegała na sprzedaży towarów w sposób „pozafakturowy”, i oskarżony pieniądze, których dotyczą stawiane mu zarzuty, przeznaczył na pokrycie należności kontrahentów, wynikające z takiej sprzedaży. Zarzuty te są całkowicie nietrafione. Przede wszystkim skarżący nie wykazał, by ewentualne uchybienia w tym zakresie mogły mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku. W szczególności nie sposób uznać, że brak badania skali, w jakiej ewentualnie prowadzona była w pokrzywdzonej spółce sprzedaż wyrobów „bez faktur”, mogła mieć wpływ na ustalenie, że konkretnych pieniędzy, pobranych przez oskarżonego w konkretnych sytuacjach, od konkretnych odbiorców towarów, oskarżony nie przekazał na rzecz spółki. Jeszcze raz należy podkreślić, że nie ma żadnego dowodu, by oskarżony te pieniądze przekazał na rzecz spółki, on sam nawet tego nie potrafił wskazać, nie tylko w swych wyjaśnieniach, ale w trakcie spotkania z braćmi Z.. Z jego tłumaczenia, podobnie zresztą jak z uzasadnienia apelacji, wyjątkowo niejasnego w tej części, wnosić zresztą można, że starał się tłumaczyć w sposób wewnętrznie sprzeczny – raz, że pieniądze przekazywał, ale były księgowane na poczet jakichś innych, niewskazanych konkretnie należności, z drugiej strony zaś sugerował wręcz, że pieniądze te mogły przywłaszczyć inne osoby, którym pieniądze przekazywał. Nie jest przy tym prawdą, że sąd meriti nie miał na względzie przedstawionych przez oskarżonego w toku postępowania odręcznie wypisywanych dokumentów WZ, czy też zeznań świadków, z których wynikało, że były przypadki sprzedaży towarów bez faktury, czy też przypadki, że pieniądze za dostarczony towar, odbierali kierowcy i przekazywali je osobom uprawnionym, również bez pokwitowania. Na te okoliczności wskazał w uzasadnieniu wyroku (str. 2, 9, 11 uzasadnienia), nie miały one jednak wpływu na ustalenia zasadnicze dla rozstrzygnięcia sprawy. Okoliczności te nie dają żadnych podstaw do uznania chociażby tego, że zachodzą jakiegokolwiek wątpliwości co do tego, co zrobił oskarżony z pieniędzmi, otrzymanymi od W. G., P. K. i Z. T.. Tak samo nie miało związku z treścią stawianych oskarżonemu zarzutów ustalenia dotyczące sposobu inwentaryzacji towaru w spółce (...), czy tego, że towar ten częściowo był również magazynowany u klientów spółki, co również ustalił sąd meriti. Uznać należy, że zarzuty w tym zakresie, o dużym poziomie ogólności, są konsekwencją tylko przyjętej przez oskarżonego linii obrony, zgodnie z którą brak rzetelnie prowadzonej dokumentacji księgowej, rachunkowej w pokrzywdzonej spółce nie pozwalał na kategoryczne ustalenie, co stało się z konkretnymi wpłatami, dokonanyimi przez trzech kontrahentów spółki. Jeszcze raz wtedy jednak należy zadać sobie retoryczne pytanie – dlaczego w takim razie oskarżony poczuwał się do obowiązku zwrotu tych pieniędzy, których suma przecież była bardzo duża, bez wątpienia stanowiąca dla oskarżonego niezwykle duże obciążenie finansowe. Nie sposób sobie wyobrazić, że oskarżony, mający przecież duże doświadczenie w działalności, którą się zajmował, dokonywał rozliczeń na tak znaczne sumy pieniędzy, nie dążąc do jakiegokolwiek ich potwierdzenia i wiedząc, że w przypadku jakiegokolwiek wątpliwości, nie będzie w stanie wykazać, że ich dokonał. Całkowicie logiczne jest natomiast wyjaśnienie przeciwne – wiedząc, jaki był sposób rozliczeń finansowych w spółce, w szczególności to, że on był osobą obdarzoną znacznym zaufaniem i przez to np. faktycznie, choć nie formalnie, umocowanym do odbioru

gotówki od kontrahentów, wykorzystał to w celu osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej, licząc na to, iż nie będzie możliwości udowodnienia mu, że konkretne należności przywłaszczył.

Wskazuje się w apelacji, iż są meriti nie poddał wnikliwej analizie treści utrwalonej przez oskarżonego jego rozmowy z braćmi Z.i świadek Z.. Również ten zarzut jest bezzasadny. Nagranie dokonane przez oskarżonego zostało poddane badaniu biegłego, czego wynikiem był sporządzony jej zapis. Dowód z opinii biegłego w tym zakresie został przeprowadzony. To, że w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie ma szczegółowego odniesienia się do tego dowodu wynika zaś bezsprzecznie z tego, że nie sposób uznać, by mógł on mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Tak jak mówili uczestnicy tego spotkania – poza oskarżonym – ten ostatni w sposób wyjątkowo niejasny tłumaczył się z tego, co zrobił z pieniędzmi i analiza tej rozmowy prowadzi do tego samego wniosku. Po raz kolejny zaś podkreślić trzeba, że przedmiotem badania sądu meriti nie było ustalenie, czy w (...) była prowadzona sprzedaż materiałów bez formalnych dokumentów, w postaci przede wszystkim faktur VAT, skoro oskarżony nie wyjaśnił w żaden logiczny sposób, jaki taka ewentualna sprzedaż miała związek z tym, że brak jest jakiegokolwiek potwierdzenia, by oskarżony w jakikolwiek sposób rozliczył się z pieniędzy będących przedmiotem stawianych mu zarzutów, by mógł on choć uprawdopodobnić, że pieniądze te przekazał komukolwiek z firmy w celu rozliczenia transakcji „niefakturowanych”.

Reasumując tę część rozważań należy stwierdzić, że nie ma żadnych podstaw do kwestionowania poprawności oceny zgromadzonych dowodów, dokonanej przez sąd meriti, zarzuty w tym zakresie mają charakter polemiczny, odwołują się do tego, co wyjaśniał sam oskarżony, który broniąc się próbował niejako „rozmyć” swą odpowiedzialność, wskazując na rzekome nieprawidłowości w działalności pokrzywdzonej spółki (w tym celu złożył też szereg zawiadomień o popełnieniu różnych naruszeń prawa, w szczególności karno-skarbowego).

Całkowicie bezzasadnie zarzuca się sądowi a quo naruszenie treści przepisu art. 5 § 2 k.p.k. Reguła in dubio pro reo, zawarta w tym przepisie, odnosi się w praktyce do zagadnień związanych z ustaleniami faktycznymi, nie można jej jednak rozumieć jako reguły swoistego, uproszczonego traktowania wątpliwości. Wszelka wątpliwość w zakresie ustaleń faktycznych winna być wyjaśniona i usunięta przez wszechstronną inicjatywę dowodową organu procesowego i gruntowną analizę całego dostępnego materiału dowodowego. Dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości wątpliwość nie zostanie usunięta, należy ją wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego. Reguła ta ma więc zastosowanie jedynie wtedy, gdy wyczerpane zostały wszystkie możliwości w procesie, a mimo to nadal istnieją wątpliwości, których nie można usunąć ani w świetle zebranych dowodów, ani w świetle logicznego rozumowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.06.1991r. WR 107/91 OSNKW 1992/1-2/14, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.11.1996r. V KKN 215/96 Prok. i Pr. 1997/5/4) .

Natomiast, gdy z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzenia, to nie jest to równoznaczne z istnieniem „nie dających się usunąć wątpliwości” w rozumieniu tego przepisu. W takim przypadku sąd zobowiązany jest dokonać ustaleń faktycznych kierując się zasadą swobodnej oceny dowodów, której granice wyznacza art. 7 k.p.k.

Przepis art. 5 § 2 k.p.k. w żadnym razie nie może być bowiem interpretowany jako obowiązek czynienia ustaleń faktycznych, w oparciu o najkorzystniejsze dla oskarżonego wersje wypadków. Wyrażona w nim zasada tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie polega, bowiem na obowiązku automatycznego wyboru najkorzystniejszej wersji wynikającej z wyjaśnień i zeznań o niejednakowej treści (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.03.1997r. VKKN 213/96 Prok. i Pr. 1997/9/6, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.07.1997r. IV KKN 142/97 Prok. i Pr. 1997/12/4, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.04.1976r. III KR 86/76 OSNPG 1977/2/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19.02.1990r. I KR 6/90 niepubl.).

W niniejszej sprawie nie zachodzi sytuacja określona w art. 5 § 2 k.p.k., a więc nie może być mowy o obrazie tego przepisu – zebrane dowody pozwalają na dokonanie ustaleń faktycznych, co uczynił Sąd I instancji, ustalenia wymaga jedynie czy są one dokonane prawidłowo, co jak już wskazano wyżej nie budzi żadnych zastrzeżeń (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2000r., IV KKN 532/99, niepubl.).

Nie ma też racji obrońca oskarżonego twierdząc, że sąd meriti naruszył zasadę, wynikającą z treści przepisu art. 410 k.p.k.

Zgodnie z tym przepisem podstawę wyroku stanowić może tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Oznacza to, że sąd wydając wyrok nie może opierać się na tym co nie zostało ujawnione na rozprawie, jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc i tych, które tezę aktu oskarżenia potwierdzają, jak i tych, które ją podważają (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27.04.1979r. III KR 50/79 OSNPG 1979/10/140, z dnia 30.07.1979r. III KR 196/79 OSNPG 1980/3/43, z dnia 14.06.1984r. I KR 120/84 OSNPG 1984/12/115, z dnia 1.02.1996r. III KRN 191/95 Prok. i Pr. 1996/7-8/11).

O naruszeniu tego przepisu może być zatem mowa jedynie wtedy, gdy sąd orzekający pominie jakąś okoliczność ujawnioną w toku rozprawy lub oprze ustalenia faktyczne na okoliczności w toku rozprawy nie ujawnionej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9.04.1997r. IV KKN 103/96 Prok. i Pr. 1997/10/12).

Jak wynika z bardzo szczegółowego uzasadnienia zaskarżonego wyroku przedmiotem rozważań Sądu I instancji były wszystkie dowody przeprowadzone i ujawnione w toku przewodu sądowego, oceniane z taką samą wnikliwością i starannością. Skoro więc Sąd I instancji oparł swe rozstrzygnięcie na analizie całokształtu ujawnionych okoliczności i przeprowadzonych dowodów nie można skutecznie stawiać mu zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. Oczywiście pamiętać przy tym należy, że obowiązkiem sądu jest uwzględnić wszystkie okoliczności, istotne z punktu widzenia przedmiotu postępowania, nie zaś te, na które wskazują czy to strony postępowania, czy też które mogą wynikać ze zgromadzonych dowodów, które jednak mają znaczenie irrelevantne dla przedmiotu procesu.

Całkowicie chybiony jest zarzut dokonania przez sąd meriti błędnych ustaleń faktycznych, będących podstawą zaskarżonego wyroku. Zarzut ten jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz musi wykazywać konkretne uchybienia w zakresie zasad logicznego rozumowania, jakich dopuścił się sąd w ocenie materiału dowodowego. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się Sąd I instancji nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24.03.1975r. II KR 355/74 OSNPG 1975/9/84 i z dnia 22.01.1975r. I KR 197/74 OSNKW 1975/5/58, wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 6.02.1992r. II Ak 1/92 OSA 1992/6/41 i z dnia 28.05.1992r. II Ak 134/92 OSA 1992/11/55, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 6.10.2000r. II AKa 138/00 Prok. i Pr. 2002/1/28).

Skoro Sąd Rejonowy dokonał - co omówiono wyżej - prawidłowej oceny dowodów i w oparciu o dowody uznane za wiarygodne dokonał ustaleń faktycznych podnoszenie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, poprzez odwołanie się do wyjaśnień oskarżonego, jest niezasadne.

Nie ma również racji obrońca oskarżonego twierdząc, że sąd I instancji naruszył dyspozycję przepisu art. 415 § 5 zd. drugie k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonego, podczas gdy o to samo roszczenie (...)Sp. z o.o. prowadziła sprawy o zapłatę przeciwko firmom wskazanym w treści aktu oskarżenia. Przepis ten stanowi, że obowiązki na rzecz pokrzywdzonego, obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę nie orzeka się, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono. Nie ma on zastosowania w przedmiotowej sprawie dlatego, bo żadne inne postępowanie, dotyczące roszczeń wynikających z popełnienia przypisanych oskarżonemu przestępstw nigdy się nie toczyło, ani się nie toczy, przy czym dotyczy to nie tylko ewentualnego postępowania przeciwko oskarżonemu – a tego przede wszystkim dotyczy ten przepis, ale przeciwko firmom wskazanym w akcie oskarżenia, choć w takiej sytuacji, gdyby to nie oskarżony był stroną tego innego, ewentualnego postępowania, byłaby wątpliwość, czy można mówić o tym samym roszczeniu, w rozumieniu przepisu

art. 415 § 5 zd. 2 k.p.k. Jak wskazywano jednak już wyżej, (...)rozważała tylko możliwość wystąpienia z żądaniem zapłaty przeciwko wskazanym firmom, czy nawet ze stosownymi powodztwami, mając na względzie to, że oskarżony nie miał formalnego upoważnienia do odbioru gotówki w imieniu pokrzywdzonej spółki, jednak również na skutek twierdzeń oskarżonego, potwierdzającego, że te pieniądze odebrał, co faktycznie robił nie tylko w tych sytuacjach, za przyzwoleniem władz spółki, nigdy z takim żądaniem nie wystąpiono. Co zaś się tyczy wysokości kwoty, jaką są meriti wskazał w pkt VII wyroku, to wprost wynika ona z dokumentów potwierdzających odbiór przez oskarżonego gotówki (a także wysokości przelewu bankowego, dokonanego przez świadka O.).

Mając na uwadze przytoczoną wyżej argumentację, jak również tę, przywołaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, przy braku okoliczności, które należy brać pod uwagę z urzędu (art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k.), Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok jako trafny, utrzymał w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie przepisów art. art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 4, art. 3 ust. 1 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. tekst jednolity z 1983 r. Nr 49, poz. 223, ze zmianami).