

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 czerwca 2014r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Henryk Komisariski

Sędziowie: SSA Maciej Świergosz (spr.)

SSO del. do SA Izabela Pospieska

Protokolant: st.sekr.sądowy Magdalena Ziembiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Rote

po rozpoznaniu w dniu 17 czerwca 2014r. sprawy :

D. S., W. S. (1) i P. A.

oskarżonych z art.284 § 2 kk w zw. z art.12 kk

z powodu apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonych i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej Górze

z dnia 5.09.2013r. (sygn. akt II K 281/10)

uchyla przedmiotowy wyrok w zaskarżonej części (tj. z wyłączeniem pkt 1 i 2) i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Zielonej Górze do ponownego rozpoznania

Izabela Pospieska Henryk Komisariski Maciej Świergosz

UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył oskarżonych :

1. D. S. o to, że:

I. w okresie od 1 listopada 2002 roku do 31 grudnia 2005 roku w Ś., województwo (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnioną w przedsiębiorstwie (...) w D. (...) sklep w Ś. przy ulicy (...) oraz odpowiedzialną materialnie za powierzone jej mienie i środki pieniężne, przywłaszczyła sobie środki pieniężne w łącznej kwocie 10.752,48 złotych, czym działała na szkodę ww. przedsiębiorstwa,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

II. w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku w Ś., województwo (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnioną w przedsiębiorstwie (...) w D. (...) sklep w Ś. przy ulicy (...) oraz odpowiedzialną materialnie za powierzone jej mienie i środki pieniężne, przywłaszczyła sobie środki pieniężne w łącznej kwocie 15.786,21 złotych, czym działała na szkodę ww. przedsiębiorstwa w łącznej kwocie 74.812,42 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

2. W. S. (1) o to, że:

III. w okresie od 1 listopada 2002 roku do 31 grudnia 2005 roku w Ś., województwo (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnionym w przedsiębiorstwie (...) w D. (...) sklep w Ś. przy ulicy (...) oraz odpowiedzialnym materialnie za powierzone mu mienie i środki pieniężne, przywłaszczył sobie środki pieniężne w łącznej kwocie 10.752,48 złotych, czym działał na szkodę ww. przedsiębiorstwa,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

IV. w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku w Ś., województwo (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnionym w przedsiębiorstwie (...) w D. (...) sklep w Ś. przy ulicy (...) oraz odpowiedzialnym materialnie za powierzone mu mienie i środki pieniężne, przywłaszczył sobie środki pieniężne w łącznej kwocie 16.681,21 złotych oraz towary handlowe na kwotę 60.173,91 złotych, czym działał na szkodę ww. przedsiębiorstwa w łącznej kwocie 76.855,21 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

3. P. A. o to, że:

V. w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku w Ś., województwo (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc zatrudnionym w przedsiębiorstwie (...) w D. (...) sklep w Ś. przy ulicy (...) oraz odpowiedzialnym materialnie za powierzone mu mienie i środki pieniężne, przywłaszczył sobie środki pieniężne w łącznej kwocie 15.090,15 złotych oraz towary handlowe na kwotę 59.922,26 złotych, czym działał na szkodę ww. przedsiębiorstwa w łącznej kwocie 75.012,41 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

* * * * *

Wyrokiem z dnia 5 września 2013 roku Sąd Okręgowy w Zielonej Górze w sprawie II K 281/10 orzekł, co następuje:

1. Uniewinnił oskarżoną **D. S.** od popełnienia zarzucanego jej czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, zaś kosztami procesu w tym zakresie na podstawie art. 630 k.p.k. obciążył Skarb Państwa.
2. Uniewinnił oskarżonego **W. S. (1)** od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, zaś kosztami procesu w tym zakresie na podstawie art. 630 k.p.k. obciążył Skarb Państwa.
3. Uznał oskarżonych **D. S., W. S. (1) oraz P. A.** w zakresie zarzucanych im czynów opisanych w punktach II, IV i V części wstępnej wyroku za winnych tego, że w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku w Ś., województwo (...), działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przywłaszczyli sobie powierzone im mienie w postaci różnego rodzaju asortymentu towarów handlowych stanowiących własność przedsiębiorstwa (...) w D. (...) – R. J. sklep w Ś. przy ulicy (...) o wartości nie mniejszej niż 135.019,84 złotych, czym działali na szkodę R. J., to jest

uznał oskarżonych za winnych popełnienia przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 284 § 2 k.k. wymierzył każdemu z oskarżonych karę w wymiarze po 1 roku pozbawienia wolności.

4. Na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił wobec każdego z oskarżonych na okres 3 lat próby.

5. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych D. S., W. S. (1) oraz P. A. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w punkcie 3 części dyspozytywnej wyroku i z tego tytułu zasądził solidarnie od oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego R. J. kwotę 135.019,84 złotych.

6. Na podstawie art. 633 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz.U. z 1983 roku, nr 49, poz. 223, ze zm.) zasądził od oskarżonych na rzecz:

a) Skarbu Państwa – koszty sądowe związane z ich udziałem w sprawie, w wysokości po 1/3 ich części od każdego z oskarżonych, w tym wymierzył każdemu z oskarżonych opłatę w wysokości po 180,00 złotych,

b) oskarżyciela posiłkowego R. J. – koszty procesu związane z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika z wyboru, w wysokości po 1/3 ich części od każdego z oskarżonych, tj. w kwotach po 772,00 złotych.

* * * * *

Z wyrokiem tym nie zgodzili się obrońca oskarżonych D. S., W. S. (1) i P. A. oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, z tym że ww. orzeczenie nie było kwestionowane w zakresie dot. uniewinnienia (pkt 1 i 2).

* * * * *

Obrońca oskarżonych D. S., W. S. (1) i P. A. adw. J. H. na podstawie art. 444 k.p.k. zaskarżyła ww. wyrok w części uznającej winę oskarżonych w punktach II, IV i V części wstępnej wyroku. Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 284 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że oskarżeni D. S., W. S. (1) i P. A. działali wspólnie i w porozumieniu w sposób ukierunkowany na określony cel, którym było wyłączenie powierzonego mienia stanowiącego własność pokrzywdzonego R. J.

o wartości nie mniejszej niż 135.019,84 złotych, mimo poważnych wątpliwości w tym względzie wynikających ze zgromadzonego materiału dowodowego w postaci wyjaśnień wszystkich oskarżonych nie przyznających się do winy, brak konsekwencji w zeznaniach pokrzywdzonego, zgromadzonej dokumentacji podlegającej ocenie przez biegłego A. K. i M. M. (1) i wydanych opinii, z których to dowodów w sposób budzący wątpliwości wynika zamiar współdziałania oskarżonych w popełnieniu przestępstwa, a także wątpliwa jest wysokość szkody i czas jej powstania;

II. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegające na rozstrzygnięciu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonych oraz całkowicie dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego, polegającej na przyjęciu tego, że:

- niedobór towarowy powstały w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku, choć z opinii biegłego sądowego A. K. wynika, że w oddziale firmy (...) [tak w apelacji] w Ś. występowało rolowanie niedoborów, pokrzywdzony nie przedłożył dokumentacji źródłowej za lata 2002 – 2006 i nie można więc było poddać jej ocenie,
- oskarżony P. A. podpisał umowę o odpowiedzialności materialnej, choć wyraźnie nie potrafił określić którą,
- przyjęciu odpowiedzialności karnej oskarżonego P. A. mimo nie przeprowadzenia dodatkowej inwentaryzacji 2006 roku z momentem jego zatrudnienia, braku jego podpisu na części dokumentów księgowych

i związanych z odpowiedzialnością materialną, braku dokumentacji firmy pokrzywdzonego za lata 2002 – 2006 oraz opinii biegłych A. K. i M. M. (2).

Reasumując skarżąca na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw.

z art. 437 § 2 k.p.k. wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonych D. S., W. S. (1) i P. A. od popełnienia zarzucanych im czynów karalnych.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego R. J. radca prawny S. T. zaskarżył ww. wyrok w części dotyczącej punktu 3 i 5 zarzucając sądowi I instancji błąd w ustaleniach faktycznych mający bezpośredni wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Reasumując skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktu 3 i 5 poprzez stwierdzenie, że:

1. Oskarżonych D. S., W. S. (1) oraz P. A. w zakresie zarzucanych im czynów opisanych w punktach II, IV i V części wstępnej wyroku uznaje za winnych tego, że w okresie od 1 marca 2006 roku do 5 sierpnia 2008 roku w Ś., województwo (...), działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przywłaszczyli sobie powierzone im mienie w postaci różnego rodzaju asortymentu towarów handlowych stanowiących własność przedsiębiorstwa (...) w D. (...) – R. J. sklep w Ś. przy ulicy (...) o wartości nie mniejszej niż 180.322,04 złotych, czym działali na szkodę R. J., tj. popełnienia przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw.

z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 284 § 2 k.k. wymierza każdemu z oskarżonych karę w wymiarze po 1 roku pozbawienia wolności – (punkt 3 wyroku).

2. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych D. S., W. S. (1) oraz P. A. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w punkcie 3 części dyspozytywnej wyroku i z tego tytułu zasądził solidarnie od oskarżonych na rzecz pokrzywdzonego R. J. kwotę 180.322,04 złotych.

ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Nie przesądzając w chwili obecnej jakiegokolwiek końcowego rozstrzygnięcia w sprawie, a w tym zasadności szeregu zarzutów wskazanych w obu apelacjach stwierdzić należy, iż obie apelacje okazały się konieczne bowiem doprowadziły do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, albowiem zaskarżony wyrok i jego uzasadnienie dotknięty są takimi wadami, że nie mógł się on ostać i to także dlatego, że nie mógł zostać poddany pełnej kontroli instancyjnej. Sąd Apelacyjny w tym miejscu wskazuje, że ograniczył – w myśl art. 436 k.p.k. – rozpoznanie wszystkich apelacji do zarzutów wystarczających do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

W pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny z całą mocą podkreśla,

iż zgodnie ze wskazaniami wynikającymi z treści przepisów art. 2 § 1 pkt 1

i § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. to na sądzie meriti spoczywa obowiązek oparcia ustaleń faktycznych na całokształcie materiału dowodowego, ujawnionego w toku rozprawy głównej

i to sąd meriti przy tym ma mieć na względzie wszystkie okoliczności istotne dla sprawy i dążyć do ich całkowitego wyjaśnienia, prowadzić postępowanie zgodnie z wymogiem przepisu art. 424 § 1 k.p.k., a także, że to na sądzie meriti spoczywa obowiązek dokonania – zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów – pełnej analizy i oceny materiału dowodowego, która winna być zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawierać błędów faktycznych, ani logicznych, a przede wszystkim wynikać winna

z kompleksowej, wnikliwej i krytycznej analizy ujawnionego materiału dowodowego. Jednym z podstawowych obowiązków sądu meriti, od którego zależy prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy, jest zatem przeprowadzenie tego postępowania nie tylko zgodnie z przepisami proceduralnymi, ale również dążenie do przeprowadzenia – nawet z urzędu – wszelkich dowodów potrzebnych do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie

oskarżonego. Drugi obowiązek natomiast sprowadza się do prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej,

a więc poza zasięgiem rozważań sądu meriti – odnosząc to do niniejszej sprawy – nie mogą pozostać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy oraz oceny prawnej czynu.

Należy także podkreślić, iż aby Sąd Apelacyjny mógł przeprowadzić kontrolę wyroku, jego uzasadnienie musi spełniać wszystkie warunki określone w przepisie art. 424 § 1 k.p.k. Przede wszystkim ma ono zawierać dokładne ustalenie podstawy faktycznej wyroku oraz wskazanie jego podstawy prawnej, a gdy chodzi o część skazującą – przytoczenie tych okoliczności, które miał sąd meriti na uwadze przy wymiarze kary.

W uzasadnieniu wyroku należy przedstawić w sposób uporządkowany wyniki narady z dokładnym wskazaniem tego, co sąd uznał za udowodnione, jak ocenił poszczególne dowody i dlaczego oparł się na jednych, odrzucając inne. W uzasadnieniu wyroku musi być zatem przeprowadzony tok rozumowania sądu i to w taki sposób, żeby można było skontrolować słuszność tego rozumowania i jego zgodność z materiałem dowodowym. Jeżeli uzasadnienie wyroku nie czyni zadość wskazanym wymaganiom wówczas kontrola odwoławcza sądu II instancji jest de facto niemożliwa. Wynika to z roli sądu odwoławczego, który nie stykając się bezpośrednio z dowodami, nie może nabrać przekonania o ich wiarygodności i prawidłowo je ocenić. A zatem, jak stwierdził to Sąd Najwyższy: „rola sądu odwoławczego sprowadza się przede wszystkim do skontrolowania słuszności rozumowania sądu I instancji i jego zgodności z dowodami” (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1982 roku, II KR 337/81, opubl. OSNPG 1983 rok, Nr 2, poz. 22). W dalszej kolejności wskazać należy, iż uzasadnienie wyroku powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził sąd meriti do wniosku o winie lub niewinności oskarżonego. Rzecz zatem w tym, że sąd ten powinien wskazać

w uzasadnieniu wyroku, jakie fakty uznaje za ustalone, na czym opiera poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznaje dowodów przeciwnych,

a następnie jakie wnioski wyprowadza z dokonanych ustaleń. Treść uzasadnienia musi ustalać a posteriori ten proces myślowy, który przebiegał w czasie narady, poprzedzając wydanie wyroku. Jak to podkreślił Sąd Najwyższy w innym ze swych orzeczeń: „prawidłowość uzasadnienia wyroku warunkuje nie tylko możliwość prawidłowego sformułowania zarzutów apelacji ale również możliwość prawidłowej kontroli odwoławczej, co jest ważniejsze” (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 1973 roku,

II KR 105/73, publ. OSNPG 1974 roku, Nr 3 – 4, poz. 47).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny stwierdzić musiał, że nie był w stanie przeprowadzić kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku, co skutkowało uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Konfrontując przedstawione powyżej zasady z rozstrzygnięciem sądu I instancji należy bowiem stwierdzić, że obie apelacje w sprawie okazały się celowe, gdyż Sąd Okręgowy nie dokonał dokładnej oceny materiału dowodowego, co czyni niemożliwym podjęcie kontroli co do prawidłowości tych ustaleń, a to właśnie determinuje w ogóle dalsze rozważania na temat prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

I.

Apelacja obrońcy oskarżonych D. S., W. S. (1) i P. A.

Przede wszystkim wskazać należy, że prawidłowo podnosiła obrońca oskarżonych, że Sąd Okręgowy w uzasadnieniu swojego orzeczenia nie wykazał w sposób prawidłowy zamiaru oskarżonych do popełnienia przypisanego im przestępstwa przewidzianego przepisem art. 284 § 2 k.k., jak również przyjętego działania przez oskarżonych wspólnie i w porozumieniu.

Po pierwsze podkreślenia wymaga, że sąd I instancji nie dokonał w uzasadnieniu swojego wyroku prawidłowego wykazania zamiaru oskarżonych. Przestępstwo z przewidziane przepisem art. 284 § 2 k.k. jest przestępstwem kierunkowym, więc ustawodawca wymaga, aby działanie sprawcy było ukierunkowane na określony cel, którym w tym przypadku jest wyłączenie powierzonych rzeczy do majątku sprawcy lub postępowania z nią jak z własną w inny sposób. W tym miejscu przytoczyć należy stanowisko Sądu Najwyższego zgodnie, z którym: „zaistnienie niedoboru,

nawet zawinione przez oskarżonego, czy też próby ukrycia owego niedoboru nie są równoznaczne z przywłaszczeniem brakującego mienia. Takie rozumowanie jest niedopuszczalne, tym bardziej że przywłaszczenie jest przestępstwem kierunkowym, zaś dla przyjęcia realizacji jego znamion od strony podmiotowej konieczne jest wykazanie, iż oprócz obiektywnego rozporządzenia przez sprawcę cudzą rzeczą ruchomą, jego działaniu towarzyszył zamiar zatrzymania tej rzeczy dla siebie albo dla innej osoby, bez żadnego ku temu tytułu (*animus rem sibi habendi*)” (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2003 roku, III KK 165/03, Lex 140098). O ile sąd I instancji uniewinniając oskarżonych D. S. i W. S. (1) od czynów zarzucanych im w punktach I i III aktu oskarżenia w sposób trafny przytoczył postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2006 roku, IV KK 28/06, to podobnej rzetelności nie zachowano oceniając zachowanie oskarżonych zarzucane im w punktach II, IV i V aktu oskarżenia. Niewątpliwym bowiem jest w niniejszej sprawie, że niedobór towarowy w magazynie firmy (...) w Ś. zaistniał w rzeczywistości. Jednakże w uzasadnieniu wyroku sąd I instancji zajął się tylko tą częścią znamion przedmiotowego przestępstwa dotyczącą właśnie zaistnienia niedoboru towarowego, pomijając w swoich rozważaniach szczegółowe wykazanie rozporządzenia przez oskarżonych tymi rzeczami ruchomymi w zamiarze ich zatrzymania dla siebie albo innej osoby. Takie braki w uzasadnieniu wyroku dotyczącym przypisania oskarżonym sprawstwa w zarzucanych im przestępstwach przekreślały możliwość instancyjnej kontroli zaskarżonego orzeczenia. Nie pozwalały bowiem odtworzyć toku rozumowania sądu meriti, który doprowadził do określonych skutków procesowych.

Po wtóre jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego (k. 861) przyjęcie przez sąd meriti działania przez oskarżonych wspólnie

i w porozumieniu w zakresie przypisanego im przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. wynika z łączącego ich stosunku powinowactwa, z powodu którego, w ocenie sądu I instancji, akceptowali oni swoje przestępcze działania realizując w konsekwencji wspólnymi siłami znamiona tego przestępstwa. Sąd Okręgowy podniósł, że na wspólne działanie oskarżonych wskazuje również okoliczność, iż podrabiano na licznych dokumentach podpisy P. A., co miało zapobiec ujawnieniu przestępczego procederu

i w konsekwencji ewentualnego zwolnienia z pracy pozostałych oskarżonych przed osiągnięciem przez nich wieku emerytalnego, a samego P. A. uwolnić od ewentualnej wszelkiej odpowiedzialności karnej. Tymczasem z przeprowadzonego przez sąd I instancji postępowania dowodowego nie sposób wyprowadzić tak jednoznacznych i pewnych wniosków jak powyższe. Oczywiście jest bowiem, że nie można z samego faktu istnienia powinowactwa pomiędzy oskarżonymi wyprowadzać jednoznacznych twierdzeń, iż z powodu przede wszystkim tych łączących ich więzi akceptowali oni wzajemnie swoje przestępcze działania. Tym bardziej,

iż jak to ma miejsce w niniejszej sprawie, nie jest to poparte materiałem dowodowym, a jedynie teoretycznym założeniem, sprowadzającym się de facto do swoistego domniemania winy. Z uzasadnienia wyroku sąd I instancji nie można w sposób logiczny na żadnej innej podstawie przyjąć, iż oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, oprócz oczywiście przyjętego arbitralnie przez sąd I instancji powinowactwa istniejącego pomiędzy oskarżonymi. Jednak w sposób podobnie arbitralny bez właściwego uzasadnienia wykluczono definitywnie udział pozostałych osób zatrudnionych w firmie (...). W tym miejscu wskazania również wymaga, że niejako dla spójności przyjętego przez sąd I instancji założenia we współsprawstwie oskarżonych za czas przypisanego im przestępstwa przyjęto okres od 1 marca 2006 roku (kiedy to w firmie (...) zatrudniony został P. A.) do 5 sierpnia 2008 roku, przy jednoczesnym uznaniu opinii biegłego K. w całości za wiarygodną i przydatną dla czynienia ustaleń faktycznych, a z której to opinii wynika jednoznacznie i kategorycznie, m. in., iż za okres 2006 roku nie uzyskano od pokrzywdzonego żadnej dokumentacji rachunkowej umożliwiającej rzetelną ocenę tego okresu przez biegłego.

II.

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

Prawidłowo podnosił w apelacji pełnomocnik pokrzywdzonego,

iż w uzasadnieniu wyroku sądu I instancji zachodzą sprzeczności

i nieprawidłowości w zakresie ustalenia wysokości zaistniałej szkody. Sąd Okręgowy określając wysokość zaistniałej szkody opierał swoje ustalenia

w całości na opinii biegłego sądowego dr A. K. z dnia 31 maja 2013 roku, którą uznał w całości za wiarygodną. Sąd I instancji uznał,

że w zakresie towarów handlowych opisanych przez biegłego w tabeli nr 11 i 12 sprawstwo oskarżonych co do ich przywłaszczenia zostało wykazane. Według tabeli nr 11 łączna wartość tych towarów handlowych wynosiła 118.408,24 złotych, zaś w tabeli nr 12, której wykaz zawierał się w tabeli nr 11, biegły przedstawił zestawienie niedoborów towarów handlowych na kwotę 99.455,00 złotych. Ponadto sąd I instancji przyjął, że spośród pozostałych niedoborów towarów handlowych wykazanych w tabeli nr 8, sprawstwo oskarżonych zostało wykazane co do towarów o wartości nie mniejszej niż 16.611,60 złotych. W ten sposób Sąd Okręgowy przyjął całkowitą wartość szkody na kwotę 135.019,84 złotych.

Tymczasem przyjęty przez Sąd Okręgowy sposób wyliczenia szkody w oparciu o przedmiotową opinię biegłego sądowego jest pierwotnie błędny. Wskazać bowiem należy, że sąd I instancji popełnił jeden zasadniczy błąd, który został powtórzony za biegłym, który poczynił go także w swej opinii, dokonując niedopuszczalnej z punktu widzenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k., kompensaty niedoborów z nadwyżkami towarów handlowych firmy (...). Notoryjnym pozostawać musi, że dla znamion przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. nie jest

w ogóle istotne zaistnienie jakichkolwiek nadwyżek w towarach handlowych

i absolutnie nie jest możliwym, aby stwierdzone niedobory danych towarów handlowych były kompensowane – dla potrzeb ustalenia wysokości przywłaszczonego mienia – nadwyżkami w innych towarach handlowych. Istnienie jednocześnie niedoborów i nadwyżek w towarach handlowych wskazuje jedynie na ogólną nierzetelność prowadzonej w firmie (...) dokumentacji.

Wskazać należy, że w opinii biegłego przedstawiono następującego rodzaju tabele dotyczące niedoborów w towarach handlowych:

- tabela nr 8 – „Zestawienie różnic inwentaryzacyjnych wg stanu na dzień 31.07.2008 r. – niedobory” – kwota 210.839,90 złotych – str. 53 – 94 opinii,
- tabela nr 9 – „Zestawienie różnic inwentaryzacyjnych wg stanu na dzień 31.07.2008 r. – nadwyżki” – kwota 30.318,84 złotych – str. 94 – 107 opinii,
- tabela nr 10 – „Rozliczenie inwentaryzacji towarów handlowych (kompensata niedoborów i nadwyżek) wg stanu na dzień 1.08.2008 r.” – kwota 180.521,06 złotych – str. 108 opinii,
- tabela nr 11 – „Wykaz najwyższych niedoborów towarów handlowych wg stanu na dzień 31.07.2008 r. (niedobory powyżej wartości 500 zł) – kwota 118.408,24 złotych – str. 109 – 112 opinii,
- tabela nr 12 – „Zestawienie niedoborów towarów handlowych wg asortymentu – kwota 99.455,00 złotych – str. 113 – 115.

Szczególnie istotną dla niniejszej sprawy jest dokonana przez biegłego w tabeli nr 10 kompensata niedoborów wykazanych w tabeli nr 8

z nadwyżkami wykazanymi w tabeli nr 9. Sąd Okręgowy przyjął takie rozliczenie w całości jako prawidłowe, gdy tymczasem jak już wyżej wskazano dokonanie kompensaty wobec znamion przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. było prawnie niedopuszczalne, albowiem nie może ekskulpować potencjalnego sprawcy fakt, że wobec zaistnienia w danej sytuacji niedoborów w danych rzeczach, stwierdzono jednocześnie nadwyżki, gdyż w skrajnej sytuacji gdyby nadwyżki przewyższyły niedobory doszłoby do irracjonalnej sytuacji, w której wykazano by de facto brak szkody, pomimo faktycznego zaistnienia niedoborów towarowych.

Kolejnym nie znajdującym uzasadnienia w zebranych materiale dowodowym było przyjęcie przez sąd I instancji za biegłym wyliczenia z tabeli nr 11, w której biegły zestawiał arbitralnie wybrane przez siebie niedobory towarowe, których wartość przewyższała kwotę 500,00 złotych. Jednak przyjęcie takiej kwoty granicznej, tj. 500,00 złotych nie znajduje

żadnego logicznego uzasadnienia, ponieważ zachodzi w tym przypadku wątpliwość, dlaczego jest to taka, a nie inna kwota. Niezasadnym jest bowiem rozgraniczanie jedynie na podstawie wartości danych towarów, że oskarżeni mogli przywłaszczyć towary handlowe o wartości 500,00 złotych, lecz nie byli już w stanie przywłaszczyć towarów o wartości choćby 499,00 złotych. Przyjęte do wyliczenia powstałej szkody kryterium musi być jednoznacznie obiektywne i znajdować oparcie w materiale dowodowym sprawy. Istotnym jest również, aby sąd meriti czyniąc ustalenia na podstawie opinii biegłego, którą uznał za wiarygodną, poddawał ją jednak krytycznej analizie, a nie antycypował ją wprost bez jakiegokolwiek kontroli.

Podobne konstatacje odnoszą się do przyjętego przez biegłego w tabeli nr 12 zestawienia niedoborów czterech tylko rodzajów towarów handlowych na kwotę 99.455,00 złotych. Ponownie powstają wątpliwości z jakiego powodu przyjmowano takie, a nie inne grupy towarów handlowych do wykazania niedoborów w towarach handlowych. Nie ma żadnego obiektywnego kryterium dla takiego zestawienia, poza przyjętymi przez biegłego szeroko rozumianymi gabarytami towarów. Jednak gabaryty danych towarów handlowych nie mogą same z siebie być obiektywnym wyznacznikiem odpowiedzialności karnej oskarżonych za ich przywłaszczenie.

* * * * *

Zgodnie z przepisem art. 436 k.p.k. Sąd Apelacyjny ograniczył rozpoznanie powyższych apelacji do wskazanych uchybień i zarzutów, albowiem było to wystarczające do wydania orzeczenia. Ponadto rozpoznanie pozostałych zarzutów byłoby na obecnym etapie sprawy dalece przedwczesne i nieuzasadnione.

* * * * *

Uchylając zaskarżony wyrok i przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Sąd Apelacyjny miał na uwadze zawarte w apelacji oskarżyciela posiłkowego wnioski, w których domagał się on ustalenia wartości szkody w niniejszej sprawie na kwotę nie mniejszą niż 180.322,04 złotych, nie wskazując tym samym górnej granicy tego żądania, które zamykałoby się jedynie w kwocie poniżej 200.000,00 złotych. Tymczasem ogólna wartość niedoborów towarów handlowych została ustalona przez biegłego sądowego na kwotę 210.839,90 złotych. Z tego względu sprawę niniejszą przekazano do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Zielonej Górze, nie zaś Sądowi Rejonowemu w Świebodzinie.

Sumując przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w szczególności obowiązany będzie do przeprowadzenia właściwego postępowania dowodowego zarówno w zakresie wykazania rozporządzenia przez oskarżonych rzeczami ruchomymi w zamiarze ich zatrzymania dla siebie albo innej osoby oraz działania wspólnie i w porozumieniu. Dopiero bowiem wtedy będzie możliwe przyjęcie w sposób rzetelny ewentualnego sprawstwa i winy oskarżonych. Prowadząc ponownie postępowanie

dowodowe sąd I instancji winien także mieć na względzie treść art. 442 § 2 k.p.k.

Sąd I instancji winien również bezwzględnie przestrzegać wszystkich wymogów przewidzianych przepisem art. 424 § 1 i 2 k.p.k. przy ponownym sporządzaniu uzasadnienia swojego orzeczenia, tak aby poddawało się ono pełnej kontroli instancyjnej, ze szczególnym uwzględnieniem dokonania rzetelnej i kompleksowej oceny dowodów oraz przeprowadzenia właściwych rozważań prawnych w zakresie zarzucanych oskarżonym czynów.

Przy ponownym procedowaniu sąd meriti winien także – oczywiście jedynie w przypadku uznania winy i sprawstwa oskarżonych – wymierzyć oskarżonym środek karny przewidziany przepisem art. 46 § 1 k.k. we właściwej wysokości, zgodnie z rozważaniami poczynionymi powyżej

w zakresie niedopuszczalnej kompensaty niedoborów z nadwyżkami towarów, jak również przyjęcia obiektywnie niespornego kryterium

w możliwości przypisania oskarżonym przywłaszczenia towarów różnej wielkości, które będzie znajdowało oparcie w materiale dowodowym sprawy.

Na marginesie wskazać także należy, że zasadnym jest rozważenie przez Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy, czy pomiędzy oskarżonymi W. S. (1) i P. A. nie istnieje sprzeczność interesów w rozumieniu przepisu art. 85 § 1 k.p.k. i tym samym czy ich obecna obrońca może nadal pełnić tę rolę. Wskazać bowiem należy, że W. S. (2) nie przyznaje się do podrobienia podpisów P. A. na różnego rodzaju dokumentach firmy (...), w tym na spisach samokontrolnych, zaś P. A. jednoznacznie wskazywał, iż jego podpisy zostały podrobione, nie wskazując jednak w swoich wyjaśnieniach sprawcy tych czynów. W przypadku uznania w przedmiotowym zakresie istnienia sprzeczności interesów we wspólnej obronie oskarżonych Sąd Okręgowy obowiązany będzie zastosować procedurę przewidzianą przepisem art. 85 § 2 k.p.k.

* * * * *

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny – na podstawie przepisu art. 437 § 1 i 2 k.p.k. – uchylił wyrok Sądu Okręgowego w zaskarżonej części (tj. z wyłączeniem pkt 1 i 2) i przekazał sprawę sądowi I instancji w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Izabela Pospieska Henryk KomisarSKI Maciej Świergosz