

# WYROK

**W IMIENIU**

**RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

**Dnia 19 stycznia 2016 r.**

**Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym Odwoławczym, w składzie:**

Przewodniczący: SSO Dariusz Kawula

Sędziowie: SO Małgorzata Susmaga

SO Justyna Andrzejczak /spr./

Protokolant : protokolant Patrycja Rataj

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Marzanny Woltmann- Frankowskiej

po rozpoznaniu w dniu 19 stycznia 2016 r.

sprawy **J. S.**

oskarżonej o czyn z art. 284 § 2 kk. w zw. z art. 12 kk., art. 270 § 1 kk. i art. 284 § 1 kk. w zw. z art. 11 § 2 kk. i art. 12 kk., art. 77 ust. 1 ustawy o rachunkowości

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań - Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 26 sierpnia 2015r. w sprawie o sygnaturze VIII K 2048/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

Małgorzata Susmaga Dariusz Kawula Justyna Andrzejczak

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 sierpnia 2015 roku w sprawie VIII K 2048/11 Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu uznał oskarżoną za winną przestępstw z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., z art. 270 § 1 k.k. i art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. oraz z art. 77 ust. 2 ustawy o rachunkowości (k. 1096 – 1100).

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego wniósł obrońca oskarżonej (k. 1146 – 1157).

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonej okazała się konieczna i uzasadniona, albowiem pozwoliła Sądowi Okręgowemu na instancyjną kontrolę zaskarżonego orzeczenia i w konsekwencji jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, albowiem zaskarżony wyrok dotknięty jest tego rodzaju wadami, że nie mógł się ostać.

Sąd Rejonowy dopuścił się bowiem powierzchownej i niedokładnej oceny materiału dowodowego w niniejszej sprawie, co w konsekwencji doprowadziło do ustalenia błędnego stanu faktycznego. Nie przesądzając w chwili obecnej winy i sprawstwa oskarżonej, co do wszystkich zarzucanych jej czynów, uchybienia te spowodowały, iż koniecznym jest

ponowne rzetelne przeprowadzenie postępowania dowodowego, w szczególności z wyjaśnień oskarżonej oraz zeznań świadków, jak również poprawnej opinii biegłych, a następnie skrupulatna i należyta ocena tych dowodów. Tylko bowiem wtedy będzie można w sposób prawidłowy wyrokować w tej sprawie.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do opinii biegłych z dziedziny rachunkowości i finansów, które wydane zostały jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego, a które były także podstawą ustaleń faktycznych dla Sądu Rejonowego. Jak całkowicie słusznie wskazywał skarżący opinie te nie mogą być podstawą wniosku o odpowiedzialności karnej oskarżonej, albowiem błędnie sformułowano w nich tezy dowodowe, do których biegli się ustosunkowywali. Wada ta wyniknęła z nietrafnego sformułowania tez dowodowych w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2011 roku o powołaniu biegłego (k. 230). Na skutek tego postanowienia zostały wydane: opinia z dnia 20 czerwca 2011 roku (k. 253 – 293) oraz opinia uzupełniająca z dnia 20 grudnia 2011 roku (k. 492 – 502).

Pierwsza ze wskazanych opinii zawierała odpowiedzi dotyczące wszystkich punktów zawartych w postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2011 roku, oprócz tego pod lit. „c”, na które to pytanie odpowiadała opinia uzupełniająca. Najistotniejsza teza dowodowa dotycząca de facto zarzutu I z aktu oskarżenia, zawarta została pod lit. „a”. Jednak jak słusznie zwrócił na to uwagę skarżący sposób sformułowania tej tezy zobowiązywał jedynie biegłych do zbadania przepływów finansowych pomiędzy poszczególnymi rachunkami bankowymi ROD i wykazania ewentualnych kwot, które się nie pokrywają, bądź zostały wypłacone w gotówce i nie wpłacone do kasy ROD. Takie ustalenie w żadnym razie nie pozwala jednak na wnioskowanie o zrealizowaniu znamion przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. Wnioski wypływające w tym zakresie z opinii biegłych nie pozwalają bowiem na stwierdzenie, że oskarżona przywłaszczyła brakujące środki pieniężne, a jedynie, iż nie zostały one wpłacone na dwa pozostałe wskazane rachunki bankowe, bądź do kasy ROD, po tym jak je wypłacono z trzeciego z nich. Biegli w żaden sposób nie wypowiedzieli się na temat tego, co stało się z tymi pieniędzmi. Natomiast kompleksowa ocena uzupełniającej opinii biegłych jest na obecnym etapie postępowania przedwczesna, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części niniejszego uzasadnienia. Wnioskowanie bowiem o nierzetelności prowadzonej dokumentacji rachunkowej, do czego odnosi się zarzut III z aktu oskarżenia, nie jest możliwe bez uprzedniego wyjaśnienia okoliczności przeprowadzenia inwestycji w ROD i pokrywających je dokumentów.

Sąd Rejonowy dokonał bezrefleksyjnej oceny wspomnianych opinii biegłych, w ogóle nie dostrzegając jej mankamentów wynikłych z błędnego sformułowania tez dowodowych na etapie postępowania przygotowawczego. O powierzchowności tej oceny świadczy fragment uzasadnienia odnoszący się do tej opinii (k. 1127), w którym Sąd Rejonowy wskazuje, że pokrywa się ona z zeznaniami wskazanych świadków. Jednakże okoliczność ta w żaden sposób nie wpływa na odpowiedzialność karną oskarżonej za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k., albowiem jak już wskazano powyżej, opinia ta dokumentuje jedynie de facto nieprawidłowe przepływy finansowe pomiędzy poszczególnymi rachunkami bankowymi i kasą ROD.

Słusznie podnosił skarżący, że Sąd Rejonowy naruszył przepis art. 167 k.p.k. zaniechując przeprowadzenia z urzędu opinii biegłego na okoliczność, czy kwota wynikająca z powyższej opinii biegłych z dnia 20 czerwca 2011 roku nie znajduje pokrycia w wydatkach na cele ROD (w postaci przeprowadzanych prac inwestycyjnych, remontowych i porządkowych) na podstawie znajdujących się w aktach sprawy dokumentach, w szczególności w teczce oznaczonej jako „oryginały”. Tylko bowiem ustalenie w takich okolicznościach, że dana suma pieniężna, która została wypłacona z rachunku bankowego ROD w (...) i nie została wpłacona do kasy ROD, jak również nie została wydatkowana na cele ROD, będzie mogło być podstawą do wniosku o ewentualnym wypełnieniu przez oskarżoną znamienia „przywłaszczenia” z art. 284 § 2 k.k. Gdyby bowiem okazało się, że całość sumy pieniężnej wypłaconej z (...), która nie została wpłacona do kasy, została jednak spożytkowana na cele ROD, nie mogłoby być mowy o odpowiedzialności karnej za przestępstwo przywłaszczenia z art. 284 § 2 k.k., lecz co najwyżej za nierzetelne prowadzenie dokumentacji rachunkowej.

W dalszej kolejności odnieść się trzeba do oceny wyjaśnień oskarżonej, która także została przez Sąd Rejonowy dokonana w sposób powierzchowny. Sąd Rejonowy pomimo, że dokonał bardzo krytycznej i jednoznacznej oceny wyjaśnień oskarżonej kompletnie pominął ich istotę oraz nie dostrzegł w ogóle ich zmiany w trakcie

toczącego postępowania. Wobec treści opinii biegłych i zeznań tych świadków, którzy krytycznie oceniali działania oskarżonej, Sąd a priori przyjął, że oskarżona w swoich wyjaśnieniach próbuje jedynie uniknąć odpowiedzialności karnej, tłumacząc się swoją niewiedzą w kwestiach ekonomicznych, bądź też działalnością innych osób, jak np. S. S.. Tymczasem wyjaśnienia oskarżonej, które składane były czterokrotnie w toku postępowania, stopniowo ewoluowały, na którą to okoliczność Sąd Rejonowy w ogóle nie przesłuchał oskarżonej. Nie postarano się należycie wyjaśnić niekonsekwencji, czy też braków w wyjaśnieniach oskarżonej. Podczas pierwszego przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego (k. 320 – 322) oskarżona zaprzeczyła swojemu sprawstwu, kategorycznie twierdząc, że nie przyznaje się do żadnego ze stawianych zarzutów. Tymczasem już podczas drugiego przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego (k. 507) oskarżona wyraźnie przyznała się w całości do drugiego ze stawianych jej zarzutów, wyjaśniając, że to ona składała wszystkie podpisy za swojego syna. Natomiast już w toku postępowania jurysdykcyjnego oskarżona znów zaprzeczyła całkowicie swojemu sprawstwu. Gdy wyjaśniała na pierwszej rozprawie (k. 656 – 659) bardzo szeroko opisywała przeprowadzane inwestycje i remonty w ROD, na który to cel miały zostać przeznaczona wszystkie wypłacone z (...) środki, wskazując przy tym, że płatności odbywały się bardzo często „z ręki do ręki”, a nadto podając, iż części dokumentacji posiadał S. S., a część znajduje się w aktach sprawy. Ponadto okazała upoważnienie notarialne do działania w imieniu syna – Z. S., wskazując, że mogła wystawiać rachunki na rzecz jego firmy. Tuż przed zamknięciem przewodu sądowego (k. 1077 – 1079) oskarżona natomiast ponownie zmodyfikowała swoje wyjaśnienia twierdząc, że częściowo wypłaty i płatności za prace w ROD dokonywali również S. S. i M. P. (1). Oskarżona zmieniała też swoje wersje zdarzeń, co do tego na jakie cele były przeznaczane środki mające być przedmiotem przestępstw opisanych w zarzutach I i II.

Sąd Rejonowy zupełnie zaniechał wnikliwego rozpytania oskarżonej na okoliczność wszystkich podawanych przez nią wersji wydarzeń, niejako już góry podchodząc do złożonych przez nią wyjaśnień przez pryzmat opinii biegłych oraz zeznań świadków, którzy krytycznie ją oceniali. Z niezrozumiałych powodów Sąd Rejonowy zaniechał przesłuchania oskarżonej przy jednoczesnym okazywaniu jej wszystkich dokumentów, które miały świadczyć o przeprowadzanych remontach, inwestycjach i pracach. Skoro bowiem takowe miały być prowadzone i to na nie miały być przeznaczane środki, to oskarżona winna teraz dokładnie wskazać, które dokumenty o tym świadczą. Sąd meriti pominął także, pomimo złożonego wniosku, przeprowadzenia dowodu z zeznań M. S. (2) (k. 1079), która mogłaby wskazać, czy w istocie jej mąż S. S. posiadał także jakieś dokumenty, o których wyjaśniała oskarżona i czy zostały one zniszczone. Zadziwiające jest także i to, że Sąd Rejonowy dokonując oceny wyjaśnień oskarżonej posłużył się zeznaniami E. K. (str. 8 uzasadnienia), pomimo tego, że ten dowód nie został przeprowadzony w toku postępowania jurysdykcyjnego w żaden sposób, nie mógł być więc podstawą ustaleń faktycznych.

W zakresie zaś wyjaśnień oskarżonej co do zarzutu II z aktu oskarżenia, to również pominięte przy jej przesłuchaniu zostało przez Sąd Rejonowy, że w aktach sprawy (k. 167) znajduje się oświadczenie oskarżonej o tym, iż to ona nakreśliła wszystkie podpisy za swojego syna na przedmiotowych dokumentach. Okoliczność ta w połączeniu z treścią jej wyjaśnień złożonych w czasie drugiego przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego (k. 507) winna być punktem wyjścia dla właściwego przesłuchania jej, co do tego przestępstwa. Ewidentnie bowiem w tym zakresie oskarżona podawała sprzeczne wersje wydarzeń. W kontekście tym zeznania złożone przez Z. S. (k. 1016 – 1017) są wręcz naiwne i nieprawdopodobne. Gdyby bowiem nawet przyjąć, że jak ostatecznie wskazali oskarżona i Z. S., syn oskarżonej pozostawił matce cały bloczek podpisanych rachunków, to już niemożliwym byłoby złożenie przez niego podpisów na odwrotach przedmiotowych rachunków, gdzie znajdują się potwierdzenia prawidłowości danego rozliczenia (teczka z napisem „oryginały”), które wypisywane już były, siłą rzeczy, po rozliczeniu danego rachunku, czy umowy. Podpisów takich fizycznie Z. S. złożyć nie mógł. Niezrozumiałym jest także, dlaczego Sąd Rejonowy, w sytuacji gdy wyjaśnienia oskarżonej były tak zmienne, zaniechał przeprowadzenia opinii biegłego z dziedziny badania pisma ręcznego, a oparł się jedynie na osobowym materiale dowodowym. Wszakże bez wiadomości specjalnych w tej dziedzinie trudno w sposób pewny i jednoznaczny określić kto nakreślił podpisy na dokumentacji wystawianej na firmę (...), opierając się przy tym na tak wątpliwym osobowym materiale dowodowym.

W dalszej kolejności odnieść się należy do oceny zeznań świadków dokonanej przez Sąd Rejonowy. Osoby, które zeznawały w niniejszej sprawie można podzielić na dwie zasadnicze grupy. Jedna z nich to ci, którzy zeznawali na

okoliczności wykonywanych przez siebie, bądź osoby trzecie, prac i robót na terenie ROD (P. K., E. G., J. G., M. J., M. C., A. L., P. Z., A. S., K. R.), a druga natomiast to osoby, które zasadniczo opisywały jedynie sposób funkcjonowania ROD zarówno za kadencji oskarżonej, jak i po jej zakończeniu (I. H., H. S., M. P. (1), S. W., E. H., Z. Ś., M. P. (2), J. P., J. K., J. C.).

Po pierwsze ocena zeznań powyżej wskazanych świadków, którzy mieli wykonywać prace i roboty w ROD jest bardzo powierzchowna. W uzasadnieniu wskazano jedynie, że w zasadzie okoliczności przez nich podawane są bezsporne, albowiem nikt nie przeczył, że w ROD były wykonywane prace remontowe, inwestycyjne i porządkowe. Jednakże Sąd Rejonowy, tak samo jak w przypadku oskarżonej, zaniechał szczegółowego przesłuchania tych osób ze wskazaniem im stosownej dokumentacji, która miała ich dotyczyć, tak aby w sposób pewny i jednoznaczny wskazali jakie prace wykonali i które dokumenty tego dotyczą. Wreszcie, kto przygotowywał dokumentację i jak płacono należności za prace. Jak już bowiem wyżej wskazano bez wyjaśnienia tych okoliczności nie sposób jednoznacznie określić, czy środki które zostały wypłacone z rachunku bankowego w (...) zostały przywłaszczone przez oskarżoną, czy spożytkowane na cele ROD, poprzez zapłaty gotówkowe wykonane na rzecz konkretnych osób. Bezspornym bowiem jest, co ustalił także Sąd Rejonowy, że w inkryminowanym czasie były w ROD przeprowadzane prace remontowe, inwestycyjne i porządkowe. Zupełnie marginalnie w tym miejscu można zauważyć, że przecież gdyby oskarżona chciała w rzeczywistości zagarnąć całość tych środków, to wystarczyło, że wystawiałaaby kolejne umowy o dzieło na rzecz swojego męża, których wykonania nie można by później w żaden realny sposób skontrolować.

Ocena drugiej grupy świadków, którzy przede wszystkim zeznawali na okoliczności ogólnego funkcjonowania ROD, nie budziła większych zastrzeżeń, choć również była bardzo pobieżna i wybiórcza. Przy czym Sądowi Rejonowemu zupełnie umknęło, że część z tych świadków była wyraźnie negatywnie nastawiona do samej oskarżonej i jej działań, co rzutowało na treść ich zeznań (np. I. H., J. K., J. C.). Nie było więc właściwe bezrefleksyjne przyjmowanie przez Sąd meriti całokształtu ich zeznań, albowiem powinien on mieć na uwadze występujące uprzedzenia wobec oskarżonej i należycie je weryfikować w oparciu o inne dostępny materiał dowodowy. Wszakże przecież mimo krytycznej oceny działań oskarżonej przez tych świadków ustalono bezspornie, że prowadzone były za jej kadencji prace inwestycyjne, remontowe i porządkowe, na które mogły zostać spożytkowane środki finansowe wypłacone w gotówce w konta w (...). Sąd Rejonowy należycie tego nie rozważył.

Ostatecznie także wnioski wyciągnięte z uzupełniającej opinii biegłych z dnia 20 grudnia 2011 roku w zakresie zarzutu III z aktu oskarżenia były przedwczesne. Nie można bowiem wyciągnąć jednoznacznych konkluzji, co do nierzetelności ksiąg rachunkowych ROD w zakresie nie odzwierciedlenia przez nie stanu rzeczywistego, bez uprzedniego rozstrzygnięcia odpowiedzialności karnej oskarżonej co do zarzutu I i II z aktu oskarżenia. Dopiero gdy w sposób jednoznaczny ustalona zostanie ewentualna skala nieprawidłowości co do wydatkowania kwot pobranych z rachunku bankowego w (...) i ich nieprzeznaczenia na cele ROD w postaci inwestycji, remontów i innych prac porządkowych, oraz podrabiania dokumentacji, będzie można wydać prawidłowo opinię przez biegłych z dziedzinach rachunkowości, co do prowadzenia dokumentacji finansowej ROD.

W tym stanie rzeczy mając na uwadze wszystkie powyżej wskazane uchybienia koniecznym było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

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

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. uchylił zaskarżony wyrok przekazując sprawę J. S. Sądowi Rejonowemu Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy obowiązany będzie do uwzględnienia wszystkich wskazań zawartych w treści niniejszego uzasadnienia.

W zakresie zarzutu pierwszego przede wszystkim koniecznym będzie ponowne rzetelne i dokładne przesłuchanie oskarżonej przy jednoczesnym okazywaniu jej dokumentacji, która miałaby potwierdzać przeprowadzania inwestycji, remontów i prac porządkowych w ROD, tak aby ostatecznie zweryfikować, które prace były w rzeczywistości wykonywane i w jakim zakresie znajduje to potwierdzenie w zebranej w aktach sprawy dokumentacji. Oskarżona musi także ostatecznie i jednoznacznie odnieść się do swoich wcześniejszych wyjaśnień, w których za każdym razem wskazywała inny przebieg wydarzeń. Winna ona wyjaśnić skąd ta zmienność wynika.

W drugiej kolejności koniecznym będzie ponowne przesłuchanie wszystkich świadków, którzy mieli wykonywać w rzeczonym zakresie prace inwestycyjne, remontowe, bądź porządkowe. Przy czym również należy im okazywać stosowną dokumentację, która miałaby potwierdzać te okoliczności i rozpytać na wskazane wyżej tezy.

Dopiero po zweryfikowaniu przez Sąd meriti powyższych okoliczności i ostatecznym ustaleniu o jakich inwestycjach, remontach i pracach porządkowych zeznawali świadkowie oraz wyjaśniali oskarżona i jakie dokumenty to potwierdzają możliwym będzie powołanie biegłego z dziedziny ekonomii i rachunkowości na okoliczność czy wypłaty gotówkowe z rachunku (...), które nie zostały wpłacone do kasy ROD znajdują pokrycie w dokumentacji znajdującej się w aktach niniejszej sprawy (np. rachunki, faktury, pokwitowania), bądź też pokrycia takiego nie znajdują. Oczywiście ostateczne i szczegółowe wskazanie tezy dowodowej dla biegłego będzie należało wyłącznie do Sądu meriti.

Co do zarzutu drugiego to koniecznym będzie ponowne przesłuchanie oskarżonej oraz Z. S. wraz z okazaniem im dokumentów zawartych w tym zarzucie i określenie przez nich, które podpisy miały być nakreślone przez Z. S., zgodnie z podawaną przez nich wersją wydarzeń. Będzie trzeba mieć przy tym na uwadze oświadczenie oskarżonej o przyznaniu się do winy (k. 167 – 168), jak również stosowne jej wyjaśnienia w tym zakresie (k. 507). Po takiej dopiero weryfikacji możliwym i koniecznym będzie powołanie biegłego z dziedziny badania porównawczego pisma ręcznego, aby zweryfikować czy przedmiotowe podpisy zostały nakreślone przez oskarżoną, czy Z. S..

Sąd Okręgowy daje również pod rozagę Sądowi meriti ponownie rozpoznającemu sprawę kwestię ewentualnego powrotu, do konstrukcji zarzutów, wskazanej w a.o. tj. uznającej czyny przypisane w pkt 3 i 4, za jedno przestępstwo stanowiące czyn ciągły. Także wymierzenie ewentualnej kary za zarzucane oskarżonej w punkcie I i II aktu oskarżenia czyny w oparciu o przepis art.91§ 1k.k., a to mając na uwadze zmianę brzmienia przepisu tegoż artykułu od dnia 1 lipca 2015 roku.

Co do zarzutu trzeciego to dopiero po przeprowadzeniu postępowania dowodowego w zakresie zarzutów pierwszego i drugiego z aktu oskarżenia oraz przeprowadzeniu opinii przez biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości, o której już mowa była powyżej (na potrzeby zarzutu pierwszego) możliwym będzie zlecenie biegłemu z dziedziny rachunkowości analizy ksiąg i dokumentacji rachunkowej ROD (w szczególności wszystkich załączonych do sprawy segregatorów z dokumentacją finansową, jak również teczek i skoroszytów, których nie włączono do tomów akt głównych) w okresie objętym tym zarzutem, pod kątem ich rzetelności, tj. w konsekwencji ewentualnego wypełnienia przez oskarżoną znamion przestępstwa z art. 77 ust. 1 ustawy o rachunkowości. Dopiero bowiem ustalenie skali ewentualnych nieprawidłowości przy operowaniu wypłaconymi środkami pieniężnymi z rachunków bankowych i ustalenia, co do podrobienia dokumentów będzie można określić nierzetelność dokumentacji ROD w tym zakresie. Pod rozagę Sądu Rejonowego daje się, aby z należytą starannością sporządzać wyrok (oczywiście jedynie w przypadku ustalenia winy i sprawstwa oskarżonej w tym zakresie), tak aby nie popełniono takiej omyłki jak w niniejszej sprawie przy oznaczeniu ustępów przepisu art. 77 ustawy o rachunkowości.

Dopiero zrealizowanie wszystkich powyższych wskazań i zaleceń Sądu odwoławczego pozwoli na właściwe orzekanie o ewentualnej odpowiedzialności karnej oskarżonej. Niezbędnym jest do tego bowiem poczynienie jednoznacznych i pewnych ustaleń faktycznych w oparciu o całokształt zebranego i dogłębnie ocenionego materiału dowodowego.

***Justyna Andrzejczak Dariusz Kawula Małgorzata Susmaga***