

Warszawa, dnia 8 grudnia 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 475/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Adam Bednarczyk

Protokolant: p.o. protokolanta sądowego Anna Tarasiuk

przy udziale Prokuratora

po rozpoznaniu dnia 8 grudnia 2017 r. w Warszawie

sprawy M. D. syna J. i T. ur. (...) w W. oskarżonego z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., art. 284 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie

z dnia 19 października 2016 r. sygn. akt II K 186/12

zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Wołominie do ponownego rozpoznania.

VI Ka 475/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 października 2016 r. Sąd Rejonowy w Wołominie oskarżonego M. D. w sprawie II K 186/12 uznał winnym popełnienia wszystkich trzech zarzucanych mu czynów z art. 284§2 kk. z tym, że uznał te występki za jeden czyn popełniony w warunkach opisanych w art.12 kk. i na podstawie art. 284§2 kk. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności; zaś na podstawie art. 69§1 i 2 kk. i art. 70§1 pkt.1 kk. w zw. z art.4§1 kk. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat; na mocy art. 46§1 kk. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody poprzez wypłatę na rzecz pokrzywdzonych kwoty 12 781,30 zł; orzekł o kosztach postępowania.

Wyrok ten na podstawie art. 425§1 i 2 kpk. i art. 444 kpk. zaskarżył w całości na korzyść oskarżonego jego obrońca.

Jak wynika z treści zarzutów apelacji skarżący zarzucił wyrokowi przede wszystkim błąd w ustaleniach faktycznych, a nadto naruszenie przepisów postępowania a mianowicie art. 7 kpk, art. 410 kpk. a nadto art. 366 kpk.

W konkluzji autor apelacji na podstawie art. 437§1 i 2 kpk. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów lub o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego, jest częściowo zasadna. Jej zarzuty i argumentacja spowodowały uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Natomiast pierwszy wniosek apelacji o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego jest przedwczesny. W ocenie, bowiem Sądu odwoławczego przedmiotowa sprawa nie nadaje się do merytorycznego instancyjnego rozstrzygnięcia na obecnym jej etapie.

Na wstępie zaznaczyć trzeba, iż Sąd Okręgowy w pełni zdaje sobie sprawę z długotrwałości postępowania w przedmiotowej sprawie, jak też faktu, iż wyrok w niej jest po raz wtóry uchylany przez Sąd odwoławczy a sprawa kierowana do ponownego rozpoznania. Dlatego też dla swego rodzaju oczyszczenia przedpola wskazać trzeba na kilka faktów, które wynikają z dotychczasowego postępowania, a miały także duży wpływ na decyzje Sądu II instancji w tym przedmiotowym wyroku.

Tym bardziej, iż jednym z zarzutów apelacji jest niewykonanie zaleceń sądu odwoławczego z poprzedniego wyroku uchylającego.

Przypomnieć, zatem trzeba, iż wyrok w tej sprawie był już raz uchylany a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania wyrokiem Sądu Okręgowego Warszawa Praga w Warszawie z dnia 23 stycznia 2012 r. w sprawie VI Ka 919/11. Wskazanie owej daty jest nie bez znaczenia dla dalszych rozważań albowiem po uchyleniu tego wyroku pierwsze czynności merytoryczne zostały podjęte przez Sąd I instancji w dniu 3 września 2012 r. (k-229). Polegały one na zażądaniu od pokrzywdzonej oryginałów dokumentów księgowych, które złożone zostały pierwotnie do akt sprawy w formie kserokopii niepotwierdzonych za zgodność. Była to czynność konieczna zgodnie z zaleceniami wyroku Sądu Odwoławczego, który uchylając wyrok wskazał, iż koniecznym jest po pierwsze zgromadzenie oryginalnej bądź potwierdzonej za zgodność dokumentacji finansowej firmy (...), a ponadto koniecznym jest dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów, zgromadzenie dokumentacji dotyczącej formy zatrudnienia oskarżonego, oraz jego wynagrodzenia.

Jak okazało się, pomimo, iż Sąd zwracał się o stosowne dokumenty także do kontrahentów firmy (...) nie udało się uzyskać dokumentów odpowiednich to znaczy w formie oryginalnej, także z tego powodu, iż w przedmiotowej firmie miał miejsce nieszczęśliwy wypadek w postaci pożaru, w który miały owe dokumenty spłonąć jak też sprzęt komputerowy, który zawierał ewentualnie w swoich nośnikach pamięci ewentualne kopie takich dokumentów, jakie wskazane zostały wskazane w uzasadnieniu Sądu odwoławczego. Przy czym zauważyć należy, iż do owego pożaru doszło w kwietniu 2013 r. a więc w znacznym okresie po uchyleniu pierwszego wyroku skazującego oraz po zażądaniu owej dokumentacji przez Sąd orzekający w tym postępowaniu.

W istocie, więc Sąd I instancji nie zgromadził dokumentacji, o jakiej mowa we wspomnianym wyroku Sadu Odwoławczego. Natomiast dopuścił Sąd opinię biegłego z zakresu rachunkowości i finansów. Już z jej pierwszej wersji wynika, iż dokumentacja jest niepełna, nieoryginalna, niezgodna z ustawą o rachunkowości, nadto zawiera błędy, dopiski, pominięcia, a część to po prostu zapiski na luźnych kartkach. Biegła w swej opinii wskazała na potrzebę dołączenia oryginalnej dokumentacji. Wobec braku uzupełnienia dokumentacji biegła zdecydowała się jednak na wydanie opinii uzupełniającej, w której wprawdzie stwierdziła, jakie z kserokopii, którymi dysponowała wynikają kwoty, niemniej zaznaczyła, iż w żaden sposób a mianowicie jednoznaczny nie można ustalić kwoty ewentualnie przywłaszczonej przez oskarżonego kwoty, ani też ustalić zakresu odpowiedzialności oskarżonego, a wreszcie czy w ogóle załączone dokumenty dotyczą sprzedaży dokonywanej przez oskarżonego.

W efekcie jednak Sąd rejonowy w przedmiotowej sprawie uznał, iż można oprzeć się na tak sformułowanej opinii biegłego, albowiem kwota ewentualnego przywłaszczenia wyliczona przez biegłą, ale z zastrzeżeniami zaznaczonymi w opinii jest niemal tożsama z podawaną przez pokrzywdzonych kwotą. Otóż zauważyć trzeba, iż sąd orzekający jak się zdaje niezbyt dokładnie zapoznał się z opinią biegłego. Z żadnego, bowiem jej fragmentu nie wynika wyliczenie kwoty ewentualnie przywłaszczonych przez oskarżonego pieniędzy. Co więcej biegły wskazał, iż nie da się ustalić takiej kwoty w sposób jednoznaczny. A wreszcie czy wszystkie załączone faktury w ogóle dotyczyły sprzedaży dokonywanej przez oskarżonego.

Skoro, zatem Sąd za podstawę ustaleń faktycznych w zakresie przywłaszczenia pieniędzy przez oskarżonego opisanych w zarzucie przyjął tak ocenioną i zinterpretowaną opinię biegłego to stwierdzić trzeba, iż poczynione w ten sposób ustalenia faktyczne nie mogły być trafnymi. A co za tym idzie samego zaskarżonego rozstrzygnięcia nie można uznać za prawidłowe.

W istocie stwierdzić trzeba, iż sprawa znajduje się pomimo długotrwałego postępowania Sądu jak też niewątpliwie włożonego wysiłku na podobnym etapie jak przy poprzednim uchyleniu wyroku.

Wprawdzie Sąd dopuścił opinię biegłego z zakresu finansów i rachunkowości, niemniej nie udało się uzyskać odpowiedniej dokumentacji, która pozwoliłaby na wydanie jednoznacznej i kategorycznej opinii. Choć trzeba przyznać, iż Sąd poczynił takie próby, jak też przesłuchał część część kontrahentów firmy (...) wskazanych w załączonych przez pokrzywdzoną kserokopiach dokumentów. Niemniej jak wskazano wyżej wysiłki te nie doprowadziły do uzyskania materiału pozwalającego na wydanie jednoznacznej opinii przez biegłego z zakresu rachunkowości i finansów jak też, co za tym idzie do możliwości poczynienia niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych. Reasumując, więc, częściowo nie z winy sądu orzekającego, materiał dowodowy od czasu uchylenia wyroku po raz pierwszy stał się prawdopodobnie niemożliwy do zdobycia w postaci oryginałów dokumentów (pożar w firmie (...)). Co jednak nie oznacza, iż brak było możliwości w ogóle poczynienia ustaleń faktycznych akceptowalnych w kontekście przepisów art. 7 i 5§2 kpk.

W ocenie Sądu odwoławczego przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd winien poczynić starania o przesłuchanie wszystkich uwidoczniionych w kserokopiach dokumentacji finansowej kontrahentów firmy (...) i biegły z zakresu finansów winien wydać opinię uzupełniającą, w której wskaże, jaka w tej sytuacji to jest przy dotychczas zgromadzonych dokumentach i tego, co wyniknie ewentualnie z przesłuchania w charakterze świadków kontrahentów pokrzywdzonych kwota wynika z tych dowodów, jako kwota nieulegająca wątpliwości ewentualnego przywłaszczenia dokonanego przez oskarżonego. Nie sposób, bowiem wywodzić i ustalać winy oskarżonego na tej podstawie, iż kwota wyliczona przez biegłego a wynikająca z niepewnej dokumentacji jest podobna do wskazanej przez pokrzywdzoną, tym bardziej, iż biegły wskazał, że po pierwsze nie można potwierdzić tych dokumentów a po wtóre wcale z nich nie wynika jak wspomniano wyżej, iż są to transakcje przeprowadzane właśnie przez oskarżonego.

W przedmiotowym postępowaniu sąd orzekający już w ogóle nie odniósł się do braku dokumentacji dotyczącej zatrudnienia oskarżonego jak też kwestii wypłacenia mu wynagrodzenia, co ma istotne znaczenie w świetle jego linii obrony. Nawet brak dokumentacji w tym zakresie nie zwalnia sądu od zajęcia stanowiska w tym zakresie.

Reasumując, jeśli spojrzeć na zakres koniecznego do przeprowadzenia ponownie postępowania jest jasnym, iż w istocie musi ono zostać przeprowadzone w istocie w całości, choć oczywiście jak wskazano sąd w tym postępowaniu uzyskał część oryginalnych potwierdzonych dokumentów jak też przesłuchał część kontrahentów i w tym zakresie jak się zdaje możliwym jest poprzestanie na odczytaniu tych zeznań, trudno, bowiem przypuszczać by świadkowie Ci pamiętali coś więcej po upływie kolejnego znacznego okresu czasu.

Czyniąc ponowne ustalenia faktyczne, sąd ponownie podejmie próbę uzyskania dokumentów w takiej formie, o jakiej mowa w poprzednim wyroku sądu odwoławczego, a w przypadku niemożności ich uzyskania podejmie próbę weryfikacji poprzez przesłuchanie kontrahentów pokrzywdzonej. Tak uzyskany materiał wraz z już uzyskanym powinien przeanalizować biegły z zakresu finansów i rachunkowości i udzielić przede wszystkim odpowiedzi na pytanie, jaka kwota ewentualnego przywłaszczenia przez oskarżonego jest na tej podstawie weryfikowalna w sposób obiektywny i jednoznaczny. Jak się zdaje powinno to nastąpić w miarę możliwości w formie opinii uzupełniającej przez biegłą dotychczas opiniującą w sprawie, co usprawniłoby i jak się zdaje przyspieszyło postępowanie, albowiem biegła ta już analizowała zgromadzone dotychczas dowody i zna ich braki.

Tak przeprowadzone postępowanie winno doprowadzić Sąd do trafnych ustaleń faktycznych a co za tym idzie do prawidłowego rozstrzygnięcia.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.