

POSTANOWIENIE

Dnia 6 lutego 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Szewczyk

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 lutego 2017 r.,

sprawy **A.S.**

uniewinnionej od zarzutów popełnienia czynów z art. 284 § 2 k.k. i skazanej za popełnienie czynu z art. 276 k.k.

z powodu kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego od wyroku Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt IV Ka .../16,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 16 września 2015 r., sygn. akt III K .../13,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć oskarżyciela posiłkowego kosztami procesu postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 września 2015r., sygn. akt III K .../13, Sąd Rejonowy w W. uznał A.S. za winną:

I. popełnienia zarzucanych jej czynów opisanych w pkt I, II i III części wstępnej wyroku (z art. 284 § 2 k.k.) po przyjęciu, że czynem opisanym w pkt III części wstępnej wyroku przywłaszczyła powierzone jej mienie w postaci pieniędzy w kwocie 27.970,23 zł oraz po przyjęciu czynów opisanych w pkt I, II i III części wstępnej wyroku dopuściła się w warunkach art. 91 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku, znajdującym zastosowanie na

podstawie art. 4 § 1 k.k., tj. występku z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 4 §1 k.k. i art.91 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku i za czyny te na podstawie art. 284 § 2 k.k. wymierzył jej karę 1 roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. popełnienia zarzucanego jej czynu opisanego w pkt IV części wstępnej wyroku (z art. 284 § 2 k.k.), po przyjęciu, że czynem tym przywłaszczyła powierzone mienie w postaci pieniędzy w kwocie 28.400 zł, tj. występu z art. 284 § 2 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 284 § 2 k.k. wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności;

III. popełnienia zarzucanego jej czynu opisanego w pkt V części wstępnej wyroku, tj. występu z art. 276 k.k. i za czyn ten wymierzył jej karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 4 § 1 k.k. i art. 91 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku połączył oskarżonej kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt I, II i III części dyspozytywnej wyroku i wymierzył jej karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 4 § 1 k.k. i art. 69 § 1 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku wykonanie wobec oskarżonej kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w pkt IV części dyspozytywnej wyroku warunkowo zawiesił na okres 3 (trzech) lat próby;

VI. na podstawie art. 4 § 1 k.k. i art.46 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku orzekł obowiązek naprawienia części szkody zobowiązując oskarżoną, by zapłaciła M.Polska sp. z o.o. w C., następcy prawnemu Kopalni M. sp. z o.o. , kwotę 82.394,23 (osiemdziesiąt dwa tysiące trzysta dziewięćdziesiąt cztery złote dwadzieścia trzy grosze);

VII. na podstawie art. 4 § 1 k.k. i art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30 czerwca 2015 roku orzekł obowiązek naprawienia szkody zobowiązując oskarżoną by zapłaciła Kasie Zapomogowo-Pożyczkowej M. Polska sp. z o.o. kwotę 27.970,23 zł (dwadzieścia siedem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt złotych dwadzieścia trzy grosze),

VIII. zasądził od oskarżonej na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. Polska sp. z o.o. kwotę 1260 zł (jeden tysiąc dwieście sześćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu

kosztów procesu poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego w związku z ustanowieniem pełnomocnika; zwalnia oskarżoną od uiszczenia opłaty oraz od poniesienia wydatków powstałych od chwili wszczęcia postępowania, zaliczając te wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonej A.S. zarzucając:

„I. naruszenie przepisów postępowania w postaci:

a. art. 170 § 1 pkt 5 i art. 193 § 1 k.p.k. przez oddalenie na rozprawie w dniu 28 października 2014 r. wniosku dowodowego obrońcy o przeprowadzenie dowodu z opinii nowego biegłego z zakresu rachunkowości jako zmierzającego w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania, podczas gdy wniosek o zasięgnięcie nowej opinii biegłego oparty był na merytorycznie zasadnych zarzutach i zmierzał do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, których ustalenie wymagało wiadomości specjalnych, a nie przedłużenia postępowania;

b. art. 7 w zw. z art. 4 k.p.k., tj. przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonania tej oceny w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, a w szczególności wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego w następującym zakresie:

- przyjęcie, że nieustalenie motywu działania oskarżonej oraz celu na jakie przeznaczyła rzekomo przywłaszczone środki, pozostaje bez znaczenia dla oceny materiału dowodowego, podczas gdy wskazania doświadczenia życiowego jednoznacznie przesądzają, że sprawcy czynu przywłaszczenia kierując się chęcią poprawy swojego statusu materialnego, a zatem nieustalenie przeznaczenia rzekomo przywłaszczonych środków, niedokonanie przez oskarżoną żadnych nowych zakupów w okresie i po popełnieniu czynu oraz pozostanie przez nią na swojej poprzedniej stopie życiowej prowadzi do konkluzji, że nie mogła ona przywłaszczyć tak znacznej sumy pieniędzy,

- przyjęcie, że opinia sądowo-psychologiczna wykluczała tezę, że oskarżona mogła być - jak konsekwentnie podawała w swoich wyjaśnieniach - przedmiotem mobbingu i nieprawidłowych zachowań ze strony swoich przełożonych, podczas gdy biegła tego nie wykluczyła, a wnioski opinii wersję oskarżonej co najmniej uprawdopodobniały, co w świetle zasady domniemania niewinności i rozkładu ciężaru dowodu w procesie karnym jest wystarczające do jej przyjęcia,

- danie wiary wyłącznie dowodom osobowym z zeznań świadków reprezentujących pokrzywdzoną i mających własny interes w rozstrzygnięciu sprawy, przy jednoczesnej całkowitej dyskwalifikacji wersji wydarzeń prezentowanej przez oskarżoną, mimo że została ona co najmniej uprawdopodobniona zgromadzonym w sprawie obszernym materiałem dowodowym, a w konsekwencji błędne przyjęcie, że nie polega na prawdzie wersja konsekwentnie prezentowana w toku całego postępowania przez oskarżoną, a sprowadzająca się zasadniczo do twierdzenia o sprawstwie przywłaszczenia pieniędzy na szkodę pokrzywdzonych spółek przez przełożonych oskarżonej, którzy zmusili oskarżoną do akceptacji tego stanu rzeczy,

c. art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. przez pominięcie przy ocenie materiału dowodowego dowodu z opinii uzupełniającej biegłej z zakresu rachunkowości złożonej ustnie na rozprawie w dniu 28 października 2014 r., kiedy to biegła stwierdziła, że gdyby wzięła pod uwagę skład komisji dokonującej protokolarnego otwarcia sejfów, to nie mogłaby ocenić, czy w ogóle doszło do zaistnienia niedoboru,

d. art. 5 § 2 k.p.k., albowiem ocena dowodów dokonana w zgodzie z art. 7 i 410 k.p.k. musiała doprowadzić sąd do powzięcia obiektywnie istniejących wątpliwości co do sprawstwa i winy oskarżonej, które zgodnie z zasadą *in dubio pro reo* sąd powinien był rozstrzygnąć na korzyść oskarżonej, czego jednak nie uczynił, przy czym powyższe uchybienia miały istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, albowiem doprowadziły do opisanych poniżej błędów w ustaleniach faktycznych a zatem przesądziły o przyjęciu przez sąd sprawstwa i winy oskarżonej,

II. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na błędnym przyjęciu, że:

a. doszło do powstania niedoborów w kasach pokrzywdzonych spółek, podczas gdy - jak wyżej wskazano - zgodnie z ostatecznym stanowiskiem biegłej w wyniku nieprawidłowości w ich protokolarnym otwarciu nie było podstaw do takiego stwierdzenia;

b. oskarżona w dniu 30 października 2012 roku przywłaszczyła kwotę 28.400 zł z kasy kopalni G., podczas gdy pieniądze te oskarżona przekazała M. S. i nie ma wiedzy, co do ich dalszych losów,

c. „oskarżona pod koniec 2012r. dwukrotnie sięgała po środki w kasach spółki i nie uzupełniła spowodowanych w ten sposób niedoborów”, a zatem przywłaszczyła w okresie od listopada do grudnia 2012 r. kwotę 52.776,30 zł z kasy Kopalni M.[sp. z o. o. oraz kwotę 29.617,93 zł z kasy M. Polska sp. z o.o., podczas, gdy nieprawidłowa praktyka obrotu kasowego, w szczególności wydawania pracownikom spółek gotówki na podstawie nieksięgowanych druków KW, która wykształciła się za zgodą, wiedzą i na polecenie przełożonej oskarżonej, M. S., uniemożliwia stwierdzenie, kto przywłaszczył pieniądze w kwocie odpowiadającej niedoborowi, tymczasem przypisanie odpowiedzialności za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. wymaga ustalenia, że to sprawca cudzą rzecz przywłaszczył, a nie jedynie, że do przywłaszczenia rzeczy, choćby postępując nieprawidłowo, dopuścił,

d. jedynie oskarżona miała dostęp do kasy głównej, podczas gdy z materiału dowodowego niezbiecie wynika fakt przeciwny,

e. oskarżona z zamiarem bezpośrednim ukryła dokumenty, którymi nie miała prawa wyłącznie rozporządzać, podczas gdy zamiaru takiego oskarżona nie miała i Sąd go nie ustalił, przy czym błędy te miały istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, przesądzając w istocie o jego treści;

III. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 276 k.k. przez przypisanie oskarżonej realizacji znamion wskazanego typu czynu zabronionego, podczas gdy czasowe zatrzymanie przez nią dokumentów pokrzywdzonej celem sporządzenia ich notarialnie poświadczonych kopii dla późniejszej realizacji prawa do obrony nie stanowiło w ogóle realizacji znamion tego typu czynu zabronionego, a nawet gdyby przyjąć, że do takiej realizacji doszło, to nastąpiło to w granicach przysługującego oskarżonej prawa do obrony”.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonej od wszystkich zarzucanych jej czynów, a nadto o przeprowadzenie dowodu z opinii nowego biegłego z zakresu rachunkowości na okoliczność przyczyn powstania niedoboru w kasach pokrzywdzonych.

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2016r., sygn. akt IV Ka .../16, Sąd Okręgowy w Ś.:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

1) uchylił orzeczenie z punktu IV dyspozycji o karze łącznej pozbawienia wolności oparte o art. 4 § 1 kk i art. 91 § 2 kk oraz z punktu V dyspozycji o warunkowym zawieszeniu wykonania kary łącznej oparte o art. 4 § 1 kk i art. 69 § 1 kk w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 kk;

2) uchylił orzeczenie z punktów VI i VII dyspozycji o obowiązku naprawienia szkody oparte o przepisy art. 4 § 1 kk i art. 46 § 1 kk;

3) uniewinnił oskarżoną A.S. od zarzutów popełnienia czynów przypisanych w punktach I i II dyspozycji zaskarżonego wyroku a opisanych w punktach I, II, III i IV jego części wstępnej - kwalifikowanych z art. 284 § 2 k.k., stwierdzając iż koszty procesu w tym zakresie ponosi Skarb Państwa;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;

III. na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 30.06.2015 roku wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonej w punkcie III dyspozycji zaskarżonego wyroku warunkowo zawiesił na okres próby lat 3 (trzech);

IV. zasądził od oskarżonej A.S. na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. Polska Sp. z o.o. 420 zł tytułem kosztów udziału pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwolnił oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym, zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

Od powyższego wyroku kasację wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego M. Polska sp. Z o.o. , zaskarżając wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia w punkcie I ust. 1. 2 (w części dotyczącej pokrzywdzonej M. Polska Sp. z o.o.) i ust. 3 (w części dotyczącej pokrzywdzonej M.Polska Sp. z o.o., z wyłączeniem pkt III odnoszącego się do Kasy Zapomogowo-Pożyczkowej) i podnosząc zarzuty:

„I. obrazę przepisów prawa materialnego - art. 284 § 2 k.k. przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że swoim zachowaniem A. S. wyczerpałaby ustawowe znamiona występku niedoboru zawartego w art. 218 § 1 dawnego k.k., podczas gdy jej zachowanie wyczerpało wszelkie znamiona czynu opisanego w

obecnie obowiązującym k.k. - art. 284 § 2, a zatem są podstawy do przypisania jej sprawstwa i winy.

II. rażącą obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku:

- art. 7 i art. 410 k.p.k. polegającą na uchybieniu zasadom procesowym zawartym w tych przepisach, polegającą na dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, która przebiegała z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, jak również niewzięcie przez Sąd II instancji pod uwagę całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania; w szczególności poprzez oddzielenie związku ukrywania przez oskarżoną dokumentów księgowych mające na celu ukrycie lub utrudnienie wykrycia przywłaszczenia przez nią środków finansowych, co skutkowało bezpodstawną zmianą części wyroku i uniewinnieniem oskarżonej”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sadu Okręgowego w zaskarżonej kasacją części i przekazanie mu sprawy do ponownego rozpoznania w tym zakresie, jako Sądowi II instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego M. Polska Sp. z o.o. jest bezzasadna w stopniu oczywistym, co skutkowało jej oddaleniem w trybie art. 535§3 k.p.k.

W przedmiotowej skardze kasacyjnej skarżący stawia zarzut obrazy prawa materialnego (pkt I) przy jednoczesnym zarzucie obrazy przepisów postępowania (pkt II). Tak sformułowane zarzuty obarczone są wewnętrzną sprzecznością, wynikającą z faktu, iż dotyczą one tego samego zakresu, czyli uniewinnienia A.S. od zarzucanych jej czynów określonych w art. 284§2 k.k.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i piśmiennictwie, konsekwentnie podkreśla się, iż obraza prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych, przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych (por. S. Zabłocki (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R.A.

Stefański, S. Zabłocki - Kodeks postępowania karnego. Komentarz., Warszawa 2004, t. III, s. 111). Formułowanie zatem tego zarzutu – jak to czyni skarżący – z jednoczesnym kwestionowaniem przepisów postępowania w tym samym zakresie jest nieskuteczne.

Również zarzut kasacyjny dotyczący obrazy przepisów postępowania należało uznać za niezasadny, bowiem – wbrew twierdzeniom skarżącego - w procedowaniu Sądu Okręgowego w Ś. nie sposób doszukać się naruszenia zasad określonych w art. 7 k.p.k. Zgodnie z przywołanym przepisem, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego i jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego jednoznacznie wskazuje, że Sąd ten dokonał kontroli wyroku Sądu I instancji, w tym dowodów kwestionowanych w apelacji. Także sposób w jaki tę kontrolę przeprowadził nie może być skutecznie kwestionowany. Sąd odwoławczy poddał bowiem szczegółowej analizie prawidłowość oceny poszczególnych dowodów dokonaną przez sąd *meriti* oraz rozważył, czy dokonano ją w aspekcie całokształtu materiału dowodowego i czy wyciągnięte z tak przeprowadzonej oceny dowodów wnioski, co do ich wiarygodności były poprawne, a więc, czy uwzględniono tu wskazania wiedzy, doświadczenia życiowego oraz wymogi prawidłowego rozumowania. Nie można tym samym zasadnie przyjąć, iż Sąd Okręgowy naruszył zasady określone w art. 7 k.p.k., zaś odmienna i subiektywna ocena dowodów dokonana przez autora kasacji odnosząca się do czynów, od których A. S. została uniewinniona nie może być procesowo skuteczna. Pisemne motywy zaskarżonego wyroku wykazują, że powyższymi wymogami Sąd odwoławczy sprostał, a ocenie dowodów przeprowadzonych na rozprawie apelacyjnej nie sposób zarzucić naruszenia przekroczenia granic zasady swobodnej oceny dowodów.

Na stronie 8 i 9 uzasadnienia wyroku Sąd odwoławczy - uzasadniając powody uniewinnienia A.S. od zarzucanych jej czynów z art. 284 § 2 k.k. - wskazał

szereg nieprawidłowości w zakresie obrotu gotówkowego, które istniały w kopalniach M. sp. z o.o., a które to fakty należało ocenić w kategoriach zasady *in dubio pro reo*. Nieprawidłowości powyższe przejawiały się w tym, że: nie sporządzono szczegółowej instrukcji kasowej, nie przeprowadzano niezapowiedzianych kontroli gotówki w kasie, nie wdrożono obowiązku protokolarnego przekazania kasy w przypadku nieobecności kasjerów oraz przejmowania ich zadań przez zastępców. Wbrew przepisom, a także za aprobatą dyrektora finansowego, nie ewidencjonowano wypłat z kasy zaliczek na potrzeby firmy, niszczone zastępcze asygnaty kasowe KW po dostarczeniu przez pracownika faktur kasowych, zasilano kasę główną z innych punktów bez stosownego pokwitowania, honorowano praktykę sprzedaży złomu z pominięciem ewidencji sprzedaży. Biegła K. S. w uzupełniającej opinii przedstawionej na rozprawie odwoławczej w dniu 23.03.16r. potwierdziła, że wyżej wskazane nieprawidłowości powodują wątpliwości, czy niedobory powstały na skutek działań A.S.. Biegła wskazał też na zastrzeżenia, co do rzetelności protokołu ustalającego niedobór, z uwagi na fakt, że w czynnościach otwarcia kasy uczestniczyły osoby odpowiedzialne za jej stan i zarazem będące dłużnikami kasy. W tej sytuacji Sąd odwoławczy zasadnie zastosował art. 5 § 2 k.p.k., co spowodowało konieczność uniewinnienia oskarżonej od zarzucanych jej czynów z art. 284 § 2 k.k.

Z tych względów kasację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego należało oddalić, jako oczywiście bezzasadną, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć oskarżyciela posiłkowego.