

**Sygnatura akt VI Ka 258/15**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **23 października 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata (spr.)

Sędziowie SSO Grzegorz Kiepusa

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Agata Lipke

po rozpoznaniu w dniu 9 października 2015 r.

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy **1. A. G. (1) zd. R.** ur. (...) w

Z., córki A. i E.

oskarżonej z art. 270§1 kk, art. 286§1 kk i art. 271§3 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 286§1 kk, art. 297§1 kk i art. 271§3 kk w zw. z art. 11§2 kk

**2. E. K. zd. W.** ur. (...) w Z.

córki B. i A.

oskarżonej z art. 270§1 kk, art. 286§1 kk i art. 271§3 kk w zw. z art. 11§2 kk, art. 286§1 kk, art. 297§1 kk i art. 271§3 kk w zw. z art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 15 września 2014 r. sygnatura akt II K 275/06

na mocy art. 437 kpk i art. 438 kpk

1. uchyla punkty 1 i 2 zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięć uniewinniających od zarzutów opisanych w punktach II - LIII aktu oskarżenia i sprawę A. G. (1) i E. K. o wskazane wyżej przestępstwa przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze;

2. utrzymuje w mocy rozstrzygnięcia z punktów 1 i 2 uniewinniające obie oskarżone od zarzutu opisanego w punkcie I aktu oskarżenia - tj. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 270 § 1 kk;

3. zmienia punkty 3 i 4 zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż na mocy art. 632 pkt 2 kpk zasądza od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonych:

- A. G. (1) kwotę 1033,20 zł (tysiąc trzydzieści trzy złote i dwadzieścia groszy)

- E. K. kwotę 929,88 zł (dziewięćset dwadzieścia dziewięć złotych i osiemdziesiąt osiem groszy)

tytułem zwrotu kosztów ustanowienia obrońców w postępowaniu przed Sądem I instancji w zakresie czynu z art. 270 § 1 kk opisanego w punkcie I aktu oskarżenia;

4. zmienia punkt 5 zaskarżonego wyroku, obciążając Skarb Państwa kosztami procesu za postępowanie przed Sądem I instancji w zakresie dotyczącym czynu z art. 270 § 1 kk zarzuconego w punkcie I aktu oskarżenia;

5. na mocy art. 632 pkt 2 kpk zasądza od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonych: A. G. (1) i E. K. kwoty po 420 zł (czterysta dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów ustanowienia obrońców w postępowaniu odwoławczym w zakresie utrzymanych w mocy rozstrzygnięć uniewinniających;

6. na mocy art. 632 pkt 2 kpk kosztami procesu za postępowanie odwoławcze w zakresie utrzymanych w mocy rozstrzygnięć uniewinniających obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 258/15

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje.

Apelacja prokuratora okazała się po części zasadna i skuteczna o tyle, iż w następstwie jej wywiedzenia należało uchylić punkty: 1 i 2 zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięć uniewinniających od zarzutów opisanych w punktach: II-LIII aktu oskarżenia, a sprawę A. G. (1) i E. K. o wskazane wyżej przestępstwa przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze.

Apelacja ta nie zasługiwała natomiast na uwzględnienie, co się tyczyło orzeczeń uniewinniających z punktów: 1 i 2 od zarzutu popełnienia występku z art. 270 § 1 kk wskazanego w pkt. I aktu oskarżenia.

W tej ostatniej części Sąd odwoławczy nie doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej aniżeli Sąd I instancji oceny przeprowadzonego na rozprawie główniej materiału dowodowego, ani też do zakwestionowania trafności ustaleń faktycznych i ocen prawnych poczynionych przez Sąd merytoryczny.

W omawianym fragmencie Sąd ten starannie i prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, a wyczerpująco zgromadzony materiał dowodowy poddał następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz ocenie, wyprowadzając trafne i logiczne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu orzekającego zaprezentowany w pisemnych motywach zapadłego wyroku jest prawidłowy i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Dokonane w ten sposób ustalenia faktyczne są trafne i zasługują na pełną aprobatę.

Dochodząc do tych ustaleń Sąd I instancji nie przekroczył ram swobodnej oceny dowodów i nie popełnił żadnych uchybień proceduralnych, które mogłyby spowodować konieczność uchylenia również i omawianych rozstrzygnięć oraz przekazanie sprawy także w sferze czynu z art. 270 § 1 kk do rozpoznania ponownego. Również część sprawozdawcza wyroku w nagromadzonych wyżej fragmentach w pełni odpowiada wszelkim wymogom formalnym zakreślonym przez obowiązujące przepisy prawa, co umożliwia kontrolę odwoławczą.

Materiał dowodowy zebrany w sprawie faktycznie nie uprawniał do przypisania oskarżonym występku wyrażającego się posłużeniem się – w ramach wspólnego i będącego następstwem porozumienia działania – kartą zgłoszeniową dziecka – K. G. w trakcie kontroli dokonywanej we wrześniu 2004 r. z ramienia Wydziału (...) Urzędu Miejskiego w Z., w której to karcie uprzednio przerobiły datę zgłoszenia dziewczynki do żłobka.

Wątpliwości nie ulegało, iż w przedmiotowej karcie sfalszowano rzymskie oznaczenia miesiąca października 2003 r. (kiedy to dziecko w rzeczywistości przyjęte zostało do placówki prowadzonej przez G. i K.) poprzez dopisanie pionowej kreski przed symbolem X – nadające zapisowi pozory, iż przyjęcie nastąpiło w miesiącu wrześniu tegoż roku. Oskarżone faktom tym nie zaprzeczały, a wręcz je potwierdzały.

Na identyczne okoliczności wskazywały też jednoznacznie zeznania świadków: D. i M. G. (1) oraz analiza zgromadzonych w toku postępowania dokumentów.

Poza wszelkim sporem pozostawała zatem, zwłaszcza w świetle relacji M. G. (2) okoliczność, że dziecko do żłobka przyjęte było z dniem 1 października 2003 r., a nadto, iż fałszerstwo ujawniono podczas kontroli przeprowadzonej w placówce oskarżonych we wrześniu 2004 r. przez świadka D. działającego w imieniu Wydziału (...)Urzędu Miejskiego w Z..

Nie istniały natomiast podstawy dowodowe – jak zasadnie przyjął Sąd Rejonowy, by przyjmować z całą pewnością, że powyższego fałszerstwa dopuścili się A. G. (1) i E. K.. Brak było bowiem jakichkolwiek bezpośrednich lub choćby pośrednich dowodów wskazujących jednoznacznie, iż uczyniła to którakolwiek z nich. Tym bardziej dowodów uprawniających do stwierdzenia, aby działały one wspólnie i w porozumieniu. Na gruncie danych zebranych w sprawie (a nastąpiło to wyczerpująco) nie sposób było precyzyjnie ustalić miejsca oraz czasu wspomnianego procederu, a także okoliczności w jakich miał on miejsce jak już podniesiono – czym był dziełem.

W realiach rozpatrywanego przypadku Sąd orzekający słusznie odmówił poza tym – karcie zgłoszeniowej do żłobka cech dokumentu w rozumieniu art. 115 § 14 kk.

Istotne znaczenie dla uzyskania oraz określenia wysokości dotacji ewidentnie odgrywały dzienniki obecności dzieci i umieszczone w nich zapisy, jak również miesięczne wykazy obecności dzieci.

Karty zgłoszeniowe sporządzano wyłącznie na zasadzie pewnej niepisanej „tradycji” i jedynie na wewnętrzny użytek placówki. Z założenia zatem nie były one przeznaczone do przedstawiania komukolwiek, jak i legitymowania się nimi wobec jakichkolwiek organów (państwowych, samorządowych) oraz osób fizycznych. Nie wiązało się z nimi zatem żadne prawo, a treści w nich zawarte nie stanowiły dowodu prawa, stosunku prawnego bądź okoliczności mającej znaczenie prawne.

Ponadto w ustalonym przez Sąd orzekający stanie faktycznym należało wreszcie wykluczyć realizację znamienia ustawowego – tj. posłużenia się kartą zgłoszeniową K. G. wobec przedstawiciela Urzędu Miejskiego w Z.. Nawet hipotetyczne przyjęcie, iż to oskarżone dopuściły się fałszowania karty zgłoszeniowej – nie prowadziło wprost do konkluzji, że miało to na celu posłużenie się nią jako autentyczną.

Podsumowując, w sprawie nie zdołano wykazać podstawowych znamion rozpatrywanego przestępstwa, a także faktów zezwalających na przyjęcie sprawstwa i winy oskarżonych, jak również przestępnego porozumienia oraz współdziałania. Prokurator tymczasem, choć zaskarżył wyrok w całości – na niekorzyść A. G. (1) i E. K., nie sformułował w zakresie rozstrzygnięcia uniewinniającego od czynu z art. 270 § 1 kk jakichkolwiek skonkretyzowanych zarzutów, a wręcz nie kwestionował w sposób wyraźny poczynionej w tej mierze oceny dowodów, ustaleń faktycznych, jak i ocen prawnych.

W omówionym stanie rzeczy orzeczenie to należało zatem utrzymać w mocy.

Konsekwencją powyższego stała się korekta pkt. 3 i 4 zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie – na mocy art. 632 pkt. 2 kpk – od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonych stosownych kwot pieniężnych tytułem zwrotu kosztów ustanowienia obrońców w postępowaniu przed Sądem I instancji w zakresie czynu z art. 270 § 1 kk i tak:

- na rzecz A. G. (1) – 1033,20–zł;

- na rzecz E. K. – 929,88–zł.

Sąd Okręgowy ustalając wysokość tychże kwot wziął za podstawę stawkę minimalną wynagrodzenia obrońcy w sprawach karnych w postępowaniu przed sądami rejonowymi w postępowaniu zwyczajnym – tj. kwotę 420-zł zgodnie z uregulowaniem § 14 ust. 1 pkt. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 461 z późn.zm.)

Stawkę tę podwyższał następnie o 20% za każdy następny dzień rozprawy, w którym to dniu Sąd I instancji przeprowadzał dowody dotyczące wspomnianego wcześniej zarzutu – stosownie do przepisu § 16 powyższego Rozporządzenia. Dotyczyło to zatem terminów, gdy wyjaśnienia składały same oskarżone, a nadto gdy odbierano zeznania od świadków: D. i M. G. (2) oraz termin ostatni przeznaczony na końcowe głosy stron, a zarazem gdy na terminach tych obecni byli ustanowieni obrońcy z wyboru.

W przypadku A. G. (1) tak ustalonych dalszych dni rozprawy było pięć, co dawało dodatkową kwotę 420-zł (84-zł x 5). Jej suma ze stawką minimalną wyniosła 840-zł, a po doliczeniu podatku VAT w rozmiarze 23% uległa ona kolejnemu podwyższeniu o 193,20-zł do 1033,20-zł. (Terminy: pierwszy: 24.07.2007 r., następne: 8.10.2007 r., 13.11.2007 r., 29.01.2008 r., 20.02.2008 r. i ostatni: 8.09.2014 r.).

Co się tyczyło E. K. dodatkowe dni rozprawy zamykały się cyfrą cztery (pierwszy: 8.10.2007 r., kolejne: 13.11.2007 r., 29.01.2008 r., 20.02.2008 r. i ostatni: 8.09.2014 r.) Stawka minimalna zwiększała się zatem o kwotę 336-zł (84 zł x 5) – ich suma wyniosła 756-zł – i o 23% podatku VAT (tj. kwotę 173,88-zł) co dawało 929,88-zł.

W następstwie częściowego utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku Sąd odwoławczy zmienił też jego pkt. 5 obciążając Skarb Państwa kosztami procesu (nie „kosztami postępowania”, jakie to pojęcie nie jest znane na gruncie procedury karnej) za postępowanie przed Sądem I instancji, lecz tylko w zakresie odnoszącym się do czynu z art. 270 § 1 kk. Zasądził nadto od Skarbu Państwa – po myśli art. 632 pkt. 2 kpk – na rzecz każdej z oskarżonych kwotę po 420-zł tytułem zwrotu kosztów ustanowienia obrońców w postępowaniu odwoławczym w zakresie utrzymanych w mocy orzeczeń uniewinniających.

Kosztami procesu w zakresie utrzymanych w mocy rozstrzygnięć uniewinniających obciążono Skarb Państwa.

Odnosząc się do pozostałych rozstrzygnięć uniewinniających z punktów: 1 i 2 dyspozycji badanego wyroku (zarzuty II-LIII aktu oskarżenia), to ostać się one nie mogły.

Sąd Rejonowy nie wyjaśnił tu bowiem w sposób należyty wszystkich istotnych okoliczności sprawy, nie przeanalizował dokładnie i nie wziął pod rozwagę całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. W efekcie ustalenia i oceny zaprezentowane w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku nie są w tychże zakresach pełne i wystarczające oraz wzbudzają poważne i zasadnicze wątpliwości.

I tak, odnośnie czynów związanych ze zgłaszaniem jako uczęszczającej do przedszkola A. G. (2) (zarzuty: II-V aktu oskarżenia) to rzeczywiście proces inicjujący przyznanie dofinansowania na dane dziecko nie leżał po stronie oskarżonych. Rodzic bowiem występował ze stosownym wnioskiem do (...), gdzie podejmowano decyzję o przyznaniu świadczenia, o jego wysokości oraz zakresie. Decyzja natomiast powodowała umieszczenie dziecka na odpowiedniej liście w placówce przedszkolnej – przedstawionej następnie (...).

Pierwsze dofinansowanie było stuprocentowe, lecz rozmiar każdego jednak następnego świadczenia zależał od liczby dni, w ciągu których uprawnione dziecko uczęszczało faktycznie w skali miesiąca do przedszkola. W istocie to nie oskarżone obciążała powinność zawiadamiania MOPR-u o tzw. zmianach okoliczności, zaś z chwilą zapadnięcia decyzji o przyznaniu dofinansowania istniały podstawy prawne do wypłat świadczenia.

W konsekwencji na moment podejmowania decyzji przez (...) można było przyjmować, że G. i K. nikogo w błąd nie wprowadzały, gdyż w przypadku A. G. (2) przesłanki do przyznania dofinansowania istniały i to rodzic winien był poinformować (...) o zmianie placówki, ten zaś odpowiednio skorygować swą decyzję.

E. F. – matka dziewczynki – podnosiła jednak w swych zeznaniach (vide: K-739 oraz K 1816-1817), że jeszcze w połowie grudnia 2002 r. wyraźnie powiadomiła przedszkole prowadzone przez oskarżone o przeniesieniu dziecka do innej placówki. Rozmawiała w tej sprawie – jak wynikało z jej relacji – „z panią (...)”, a w następnych miesiącach A. zaprzestała uczęszczania do przedszkola oskarżonych. Jednoznacznie chodziło tu zatem o fakt przeniesienia, nie zaś tylko o taki zamiar (jak przyjął Sąd Rejonowy).

Zeznania E. F. dawałyby podstawę stwierdzenia (zwłaszcza w powiązaniu ze stałą już absencją dziecka w przedszkolu) po stronie A. G. (1) i E. K. skonkretyzowanej wiedzy o „wypisaniu” A. G. (2) z ich placówki. Tymczasem w kolejnych miesiącach ujmowały to dziecko w następujących po sobie raportach jako w dalszym ciągu uczęszczające i przedstawiały raporty (...).

Matka dziewczynki zawiadomiła również (...) o zmianie przedszkola, lecz tu z niewiadomych powodów decyzji do przyznania A. G. (2) dofinansowania nie zmodyfikowano, toteż świadczenia z tego tytułu nadal wypłacane były placówce oskarżonych.

O ile zatem można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu I instancji, iż trudno zakładać, by doszło do wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd (tj. podmiot następnie rozporządzający niekorzystnie mieniem) w sytuacji, gdy podmiot ów dysponuje wiedzą w materiach, których to wprowadzenie w błąd dotyczy i to już w momencie działania sprawy, to jednak równocześnie nasuwał się wariant, jakiego Sąd orzekający nie wziął pod uwagę i nie rozważył.

W omówionym stanie rzeczy w zupełności realne jest, iż oskarżone były świadome, że dofinansowanie na rzecz A. G. (2) począwszy od stycznia 2003 r. nie było ich przedszkolu należne. Co miesiąc jednak przedstawiały (...) sprawozdanie o uczęszczaniu dziecka do ich placówki (wiedząc, że już wcześniej nastąpiła zmiana przedszkola) i przyjmowały kolejne świadczenia.

Wszystkie zarzuty łącznie z problematyką dofinansowywania A. G. (2) (II-V) ukształtowane zaś zostały w akcie oskarżenia jako odrębne zdarzenia, wymagające badania realizacji znamion ustawowych, w tym w szczególności znamion – odrębnie i samodzielnie, co do każdego z nich, nie zaś – jak uczynił to Sąd merytoryczny – jednorazowo i globalnie, a w dodatku wyłącznie na moment czasowy podejmowania przez (...) decyzji o przyznaniu A. G. (2) dofinansowania i wypłacaniu go na rzecz placówki oskarżonych.

W konsekwencji należało rozważyć i ocenić – w kontekście zeznań E. F., czy A. G. (1) i E. K. składając poszczególne miesięczne raporty o dalszym uczęszczaniu dziecka do prowadzonego przez nich przedszkola, były świadome iż informacje te nie odpowiadały rzeczywistości, a tym samym że świadczenia powyższe nie były ich placówce należne.

W taki właśnie sposób należało poddać ocenie problematykę realizacji znamion kodeksowych w ramach kwalifikacji prawnej zaproponowanej przez oskarżyciela publicznego, której Sąd Rejonowy nie przeprowadził. Oceny prawne opisane w części sprawozdawczej zaskarżonego wyroku uznać zaś trzeba za dalece niewystarczające.

Po wtóre, w pełni zasadne pozostawało też wzięcie pod uwagę możliwości sytuacji, czy doszło tu do popełnienia czynu o cechach przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej w sensie przepisu art. 284 kk, a zwłaszcza czy kolejne kwoty dofinansowania A. G. (2) stanowiły powierzoną rzecz ruchomą w znaczeniu przepisu § 3 wspomnianego artykułu. W tego rodzaju przypadku nie miałyby znaczenia fakt dopuszczenia się przez (...) błędowi w postaci dalszych wypłat świadczeń przedszkola oskarżonych pomimo wiedzy, że dziewczynka ucęszcza już do innej placówki.

Zagadnienia powyższe znalazły się ogólnikowo w polu widzenia oraz ocen Sądu I instancji, jednakże jego pogląd i stanowisko budzi zasadniczy sprzeciw.

Przez przywłaszczenie należy rozumieć rozporządzenie jak swoją własnością cudzą rzeczą ruchomą lub cudzym prawem majątkowym z wykluczeniem osoby uprawnionej, a zatem postąpienie z cudzą rzeczą lub prawem jak właściciel, czyli tak jakby przysługiwało sprawcy odpowiednie prawo do rzeczy lub uprawnienie.

Przywłaszczenie polega na rozporządzeniu rzeczą, która już uprzednio znalazła się w posiadaniu przywłaszczającego poprzez włączenie jej do swego majątku i powiększenie w ten sposób swego stanu posiadania lub stanu posiadania innej osoby albo też na wykonywaniu w inny jeszcze sposób względem rzeczy ruchomej uprawnień właścicielskich. Chodzi zarazem o sprawcę dysponującego władztwem nad rzeczą ruchomą jako posiadacz samoistny lub posiadacz zależny (np. użytkownik, najemca, dzierżawca lub osoba mająca inne prawo, z którym łączy się określone władztwo nad rzeczą).

Nie ma znaczenia w jaki sposób sprawca wszedł w posiadanie rzeczy. Może to nastąpić zarówno z woli dysponenta, jak i przypadkowo, bądź z pogwałceniem tej woli. Nie ma też znaczenia sposób rozporządzenia.

W realiach przypadku rozpatrywanego nie byłoby zatem istotne, czy oskarżone kwoty dofinansowania przeznaczonego dla A. G. (2) zatrzymały na własny, osobisty użytek, rozporządziły nimi na rzecz osoby bądź osób trzecich, wykorzystwały na użytek prowadzonej przez siebie placówki, np. na rzecz innego dziecka bądź dzieci.

Tymczasem wedle Sądu orzekającego niemożność skonkretyzowanego stwierdzenia sposobu wykorzystania wspomnianych sum pieniężnych była jedynym praktycznie kryterium zupełnego wykluczenia rozważań pod kątem znamion z art. 284 kk. Stanowisko to jest natomiast w pełni błędne i nieuprawnione. Ocen faktycznych i prawnych w tym zakresie w rzeczywistości zatem nie przeprowadzono, choć i one pozostawały niezbędne.

Na marginesie, oceny takie winny były uwzględniać również obowiązujące od daty 9 listopada 2013 r. zmiany prawodawcze w sferze prawa karnego materialnego oraz prawa o wykroczeniach wprowadzone ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247).

Co się natomiast tyczyło zarzutów dotyczących umieszczania w dziennikach nieprawdziwych danych na temat obecności dzieci w przedszkolu i żłobku (zarzuty: VI-LIII aktu oskarżenia) stwierdzono, co następuje.

W zakresie przedszkola wątpliwości nie budziło, iż uzyskanie dotacji było uzależnione od złożenia odpowiedniego wniosku oraz określenia prognozowanej liczby dzieci uczęszczających do placówki w danym roku. Co miesiąc jednakże należało składać meldunek o liczbie dzieci uczęszczających do przedszkola w określonym miesiącu. Istotna przy tym pozostawała liczba dzieci zapisanych w dzienniku. Z końcem roku następowało rozliczenie dotacji w oparciu o dane zapisane w dziennikach.

Wedle Sądu Rejonowego oskarżone składając w Urzędzie Miejskim w Z. wniosek o przyznanie dotacji i wykazując w nim prognozowaną liczbę dzieci w konkretnym roku nie wprowadzały pracowników (...) w błąd, gdyż zgodnie z przyjętymi w tej mierze zasadami bazowały wyłącznie na przewidywaniach liczbowych, które siłą rzeczy precyzyjne być nie mogły. Dopiero – jak już wspomniano – z końcem określonego roku dochodziło do korekty powyższych prognoz.

Sąd merytoryczny prawidłowo zauważył, że ilość dzieci zapisanych w dziennikach przedstawiała istotne znaczenie przy rozliczaniu dotacji za określony rok, wywierając wpływ na rozmiar kwot, jakie miały być oskarżonym dopłacone, bądź też które one same winny były zwrócić. Przy rozliczeniach zaś pod uwagę brano, czy konkretne dziecko było zapisane do przedszkola w danym miesiącu, niezależnie od jego rzeczywistej frekwencji w placówce w tymże okresie.

Brak wprowadzania kogokolwiek w błąd w chwili składania kolejnych wniosków o dotacje z wyszczególnionymi prognozowanymi jedynie liczbami dzieci zapisanych do przedszkola w danym roku, wykluczał w ocenach Sądu I instancji wszelką możliwość rozpatrywania zachowań A. G. (1) i E. K. na płaszczyźnie znamion oszustwa.

Zarzuty aktu oskarżenia i w tych przypadkach zbudowane zostały jednak tak, iż rozchodziło się w nich nie o „pierwsze” wnioski o dotacje kierowane do Urzędu Miejskiego w Z. ze wskazaniem przewidywanej tylko ilości dzieci w danym roku – z początkiem każdego kolejnego roku, lecz o wspomniane wyżej comiesięczne raporty wyszczególniające liczbę dzieci faktycznie zapisanych do placówki w skali miesiąca, co miało wpływ na cały proces rozliczania dotacji z końcówką roku oraz „dopłaty” lub „zwroty”.

Sąd jurysdykcyjny dokonując ocen faktycznych i prawnych skupił się i tym razem na niewłaściwej problematyce. Zagadnienie realizacji znamion zarzuconych oskarżonym występów należało bowiem badać nie z punktu widzenia momentów czasowych składania pierwotnych wniosków o dotacje (z początkiem poszczególnych lat), lecz w skali kolejnych miesięcy oraz rzetelności i zgodności ze stanem rzeczywistym danych zawieranych w powtarzających się raportach miesięcznych, co do liczby zapisanych do przedszkola dzieci, z uwzględnieniem wiedzy i świadomości oskarżonych w tych materiałach oraz ich zamiaru, a także wpływu każdego pojedynczego raportu na prawidłowość końcowego rozliczenia.

Słusznie na tego rodzaju potrzebę zwrócił uwagę apelujący. Sąd I instancji tymczasem żadnych takich właśnie ustaleń, ocen i rozważań w praktyce nie przeprowadził. Z ostatecznym rozstrzygnięciem Sądu orzekającego trudno się było zatem zgodzić.

Tym bardziej, iż z relacji szeregu występujących w sprawie świadków wynikało jednoznacznie, że w dziennikach obecności były dokonywane – i to na polecenie bądź z inspiracji oskarżonych – fałszywe wpisy obecności dzieci. Dotyczyło to zarówno sytuacji, gdy dzieci były nieobecne jedynie czasowo, jak i przypadków nieuczęszczania już danego dziecka do placówki prowadzonej przez wymienione. Wypowiadali się na ten temat tak zatrudnieni w niej wychowawcy, jak również przesłuchani rodzice poszczególnych dzieci. Jakkolwiek liczba dzieci faktycznie obecnych w danym miesiącu w przedszkolu nie odgrywała tu decydującego znaczenia (liczył się zapis do przedszkola), to jednak rozważań i ocen wymagała kwestia, czy ilość dzieci rzeczywiście zapisanych do placówki w skali poszczególnych miesięcy odpowiadała liczbom wskazywanym w raportach miesięcznych oraz, czy niezgodne z prawdą zapisy obecności w dziennikach miały służyć lub służyły pozorowaniu dalszego uczęszczania dziecka do przedszkola (tj. zapisania).

W materiałach tych żadnych ustaleń i ocen w sprawie nie poczyniono. Były one jednak możliwe, lecz wymagały dokładnego i precyzyjnego przesłuchania tej grupy rodziców, którzy stwierdzali nieprawidłowości w zapisach umieszczonych w dziennikach – pod kątem, czy w okresach, jakich nieprawidłowości dotyczyły dziecko nadal pozostawało zapisane do tegoż przedszkola. Dodatkowo – dokładnej i precyzyjnej analizy zebranej w toku postępowania dokumentacji.

Tego rodzaju analiz nie dokonano, podobnie – przesłuchań, toteż uzupełnienie owych braków wymagać będzie powtórzenia w znacznym stopniu postępowania dowodowego.

Sąd Okręgowy za chybione uznał nadto stanowisko Sądu merytorycznego w zakresie niemożności ocen zachowań oskarżonych poprzez pryzmat ustawowych znamion przywłaszczenia, a to jedynie z uwagi na niewykazanie przeznaczenia ewentualnych nienależnych dotacji. W pełni aktualne pozostają tu wszystkie wcześniejsze uwagi Sądu odwoławczego na temat konstrukcji przestępstwa przywłaszczenia z uwzględnieniem realiów faktycznych rozpatrywanych przypadków.

Odnosnie żłobka, Sąd Rejonowy trafnie ustalił zasady przyznawania dotacji na rzecz uczęszczających doń dzieci. Bez wątpliwości wniosek o ich przyznanie składany był jeszcze w roku poprzedzającym rok udzielenia. Gdy przyznanie już nastąpiło, na oskarżonych spoczywała powinność sporządzania i przedkładania Wydziałowi (...) Urzędu Miejskiego w Z. – do określonego dnia każdego kolejnego miesiąca – imiennych list dzieci uczęszczających do placówki w danym miesiącu ze wskazaniem liczby dni (w ramach tego okresu), w ciągu których dane dziecko faktycznie przebywało w żłobku. Ilość dni rzeczywistego pobytu wpływała natomiast na określenie rozmiaru dotacji. A ściślej – na ustalenie

tw. zmiennej części dotacji, a także wysokości dotacji przypadającej na każde uprawnione dziecko. Dotacje należne na dzieci żłobkowe również podlegały rozliczaniu na koniec roku.

A. G. (1) i E. K. dysponowały określoną z góry na dany rok kwotą dotacji, czyli liczba dzieci uczęszczających do żłobka w chwili przyznawania świadczenia roli nie odgrywała. Miała zaś znaczenie przy rozliczaniu dotacji, gdyż jeśli ilość dzieci uprawnionych do świadczenia, a faktycznie uczęszczających do żłobka była niższa aniżeli zgłoszona przez oskarżone „nadwyżka” podlegała zwrotowi.

I tym razem Sąd I instancji czyniąc ocenę prawną miał na względzie tylko i wyłącznie chwilę przyznawania dotacji na kolejny rok, co następowało według zasad i kryteriów ustalonych z góry uchwałami Rady Miasta Z., gdzie liczba zgłaszanych do świadczenia dzieci nie odgrywała jeszcze istotnego znaczenia i ostatecznie uznał, że nie dochodziło wtedy do wprowadzania pracowników (...) w błąd.

W swych rozważaniach ponownie pominął i stracił z pola widzenia wpływ podawania nieprawdziwych informacji o ilościach dzieci uprawnionych do dotacji, a uczęszczających faktycznie do żłobka – w poszczególnych miesięcznych sprawozdaniach do Wydziału (...) Urzędu Miejskiego w Z. – na końcowe rozliczenia roczne owych świadczeń oraz na ustalenie kwot niewykorzystanych, które należało zwrócić, a jakie zwrócone nie zostały.

Ustalenia i oceny Sądu Rejonowego także i tu w żadnym stopniu pełne oraz wystarczające nie były. W efekcie zapadłe orzeczenia jawiły się jako najmniej – przedczesne. W odpowiednim zakresie pozostaje w mocy wcześniej wyrażone stanowisko Sądu odwoławczego odnośnie roli zeznań świadków, tak pracowników placówki prowadzonej przez oskarżone, jak również rodziców uprawnionych do dotacji dzieci i dokumentów, którym to dowodom Sąd Rejonowy właściwej rangi nie nadał. Oczywiście spośród grupy rodziców tych dzieci żłobkowych, co do obecności których w placówce stwierdzono nieprawidłowe wpisy w dziennikach potrzeba było to uprawnienie ustalić.

Wszystko powyższe wymaga ponowienia w znacznym stopniu czynności dowodowych.

Aktualność zachowują też poprzednie wywody dotyczące problematyki przywłaszczenia.

Z tych wszystkich przyczyn pozostałe orzeczenia uniewinniające ostać się nie mogły.

Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy Sąd I instancji zobowiązany zostaje do powtórzenia postępowania dowodowego. Przesłucha bezpośrednio świadków rodziców wskazujących na nierzetelne zapisy w dziennikach, personel placówki oskarżonych i pracowników Urzędu Miejskiego w Z. – ze szczególnym uwzględnieniem zagadnień na jakie zwracał uwagę Sąd odwoławczy. Co do pozostałych świadków dozwolone będzie skorzystanie z regulacji art. 442 § 2 kpk. Przeanalizuje też dokumentację zebraną w sprawie. Zwróci uwagę na wskazany wyżej kierunek ustaleń oraz ocen faktycznych i prawnych.

Możliwość stwierdzenia przywłaszczenia, w tym zwłaszcza mienia powierzonego rozważy z uwzględnieniem uwag opisanych wcześniej i zmian ustawodawczych.

Zgromadzony materiał dowodowy podda następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz ocenie po czym wyprowadzi trafne wnioski końcowe odnośnie sprawstwa i winy lub ich braku po stronie oskarżonych, a nadto co do ocen prawnych.

Nie przesądzając ostatecznego rozstrzygnięcia orzeczono, jak w pkt. 1 wyroku niniejszego.