

Sygnatura akt VI Ka 945/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **15 listopada 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Marzena Mocek

przy udziale Krystiana Nogłego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w J. del do Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2016 r.

sprawy **T. L.** ur. (...) w M.,

syna P. i M.

oskarżonego z art. 284§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 21 kwietnia 2016 r. sygnatura akt IX K 107/15

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk

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

Sygn. akt VI Ka 945/16

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 15 listopada 2016r.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2016r., w sprawie o sygn. IX K 107/15, uznał oskarżonego T. L. za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie od 2 września 2014r. do 19 listopada 2014r. w C. gm. R. dokonał przywłaszczenia powierzonego mu w dniu 26 czerwca 2014r. mienia stanowiącego własność spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o nazwie (...) z/s w S. w ten sposób, że będąc pracownikiem w/w spółki pobrał z jej magazynu w C. towar w postaci 55 sztuk modemów (...) sieci (...) (koloru białego) wartości 5.305,11 złotych, 48 sztuk modemów (...) sieci (...) (koloru czarnego) wartości 11.973,90 złotych, których nie zwrócił ani się z ich sprzedaży nie rozliczył, a ponadto nie zwrócił użyzonego mu wcześniej modemu marki H. (...) z kartą SIM o nr (...) sieci (...) S. A. wartości 2.067,20 złotych, powodując stratę łącznej wartości 19.346,21 złotych na szkodę wymienionej spółki, tj. przestępstwa z art. 284 § 2 kk i za ten czyn na mocy art. 284 § 2 kk w zw. z art. 37a kk wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 złotych.

Równocześnie Sąd na mocy art. 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej spółki kwoty 19.346,21 złotych oraz zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa stosowne koszty sądowe.

Od niniejszego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego, zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na wynik sprawy, a to:

a) art. 366 § 1 kpk w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 kpk w zw. z art. 193 kpk i art. 6 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o powołanie biegłego z zakresu rachunkowości, kadr i płac, w sytuacji gdy dowód ten był niezbędny dla wykazania, iż przedstawiony przez S. B. wydruk z dnia 5 września 2014r. nie stanowi dokumentu inwentaryzacyjnego, zaś w przedsiębiorstwie (...) Sp. z o. o. w rzeczywistości nigdy nie została przeprowadzona inwentaryzacja, co miało istotne znaczenie dla przedmiotu niniejszego postępowania, dowiodłoby bowiem, iż oskarżony jest niewinny,

b) art. 366 § 1 kpk w zw. z art. 170 § 1 pkt 5 kpk i art. 6 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego dotyczącego wydruków z aukcji z (...)mającego na celu wykazanie rzeczywistej wartości rzekomo przywłaszczonych modemów, która to okoliczność miała istotne znaczenie w sprawie, służyła bowiem weryfikacji rzeczywistej wysokości szkody (jeśli przyjąć by, że takowa w ogóle zaistniała),

c) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez dokonanie dowolnej, w miejsce swobodnej, oceny dowodów w odniesieniu do zeznań składanych przez świadków: S. B., K. B. oraz J. S. – uznaniu tych zeznań w całości za w pełni wiarygodne, logiczne i wzajemnie uzupełniające się w sytuacji, gdy świadkowie ci mieli interes w pomawianiu oskarżonego, zaś rzeczony zeznania - wbrew temu co twierdzi Sąd – pełne były nieścisłości,

d) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez nieuzasadnione przydanie waloru wiarygodności tabelce i terminarzowi spotkań, w sytuacji, gdy były to wytworzone na potrzeby postępowania wydruki, które zostały dopasowane do wersji przedstawionej przez świadków mających na celu obciążenie ewentualnymi brakami oskarżonego,

e) art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez sprzeczną z zasadami logiki ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy rozpoznawanej przed Sądem Pracy z powództwa oskarżonego i nieuznaniu w oparciu o tenże, iż skoro T. L. odwołał się do Sądu od bezpodstawnego rozwiązania z nim stosunku pracy, zaś pracodawca mimo zobowiązania Sądu nie przedstawił w toku tego postępowania dokumentów, których żądał Sąd (m. in. faktur sprzedażowych) oznacza to, iż S. B. celowo zwolniła dyscyplinarnie oskarżonego aby uzyskać środki pieniężne,

f) art. 167 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z pełnej dokumentacji księgowej (sprzedażowej) pokrzywdzonego przedsiębiorstwa w sytuacji gdy dowód ten był niezbędny dla zweryfikowania rzeczywistej liczby modemów, która została przez to przedsiębiorstwo sprzedana, w jakich datach i w jaki sposób nastąpiła za nie płatność,

g) art. 167 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z wyciągów rachunków bankowych pokrzywdzonej i niezbadanie przepływów finansowych na tychże, podczas gdy dowód ten był niezbędny dla zweryfikowania rzeczywistej liczby modemów, która została przez to przedsiębiorstwo sprzedana, w jakich datach i w jaki sposób nastąpiła za nie płatność,

h) art. 167 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka syna S. B. w sytuacji, gdy z zeznań świadków wynikało, że osoba ta posiadała swobodny dostęp do garażu, w którym znajdował się magazyn przedsiębiorstwa, a zatem jego przesłuchanie było niezbędne dla zweryfikowania okoliczności związanych z wejściami do garażu, ewidencjonowaniem tychże etc.,

i) art. 167 kpk w zw. z art. 6 kpk w zw. z art. 193 kpk poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu wyceny ruchomości dla ustalenia wartości modemów, a w konsekwencji ustalenie wysokości szkody wyłącznie w oparciu o fakturę sprzedażową, w sytuacji gdy z doświadczenia życiowego wynika, iż cena towaru wskazana na fakturze nie zawsze odpowiada jej wartości rynkowej,

j) art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 410 kpk poprzez rozstrzygnięcie istniejących w sprawie wątpliwości (m. in. w zakresie tego kto miał dostęp do magazynu, w jaki sposób był on zamykany, z ilu stron i w jakich okolicznościach można było do niego wejść, gdzie znajdowały się klucze, tego ile razy do oskarżonego był wysyłany towar pocztą, ile dokładnie modemów zostało sprzedanych w trakcie akcji parkingowych i kto je zakupił) na niekorzyść oskarżonego,

k) art. 410 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez pominięcie dowodu w postaci protokołu z przeszukania mieszkania zajmowanego przez oskarżonego, w konsekwencji czego – uznanie, iż fakt nieujawnienia w tymże żadnych modemów nie wskazuje na fakt, iż ich nie przywłaszczył,

l) art. 410 kpk w zw. z art. 413 § 2 kpk poprzez brak wskazania w precyzyjny sposób rzekomo przywłaszczonych przez oskarżonego przedmiotów, a tym samym wadliwe i niedokładne określenie w wyroku czynu, który został przypisany oskarżonemu;

w konsekwencji:

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wyroku, a polegający na:

a) przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu mimo że z całokształtu materiału dowodowego – w sytuacji gdyby ten został należycie oceniony – wynikało szereg wątpliwości, które musiałyby zostać rozstrzygnięte wyłącznie na korzyść oskarżonego, a tym samym – brak było danych dostatecznie uzasadniających, iż oskarżony popełnił przestępstwo,

b) przyjęciu, że S. B. nie podarowała oskarżonemu modemu H. (...) z kartą SIM o nr (...) sieci (...) S. A. przy zawieraniu umowy o pracę, a co za tym idzie – bezpodstawne przyjęcie, że oskarżony miał zamiar dokonania przywłaszczenia, skoro uważał, iż modem od chwili wręczenia jest jego własnością – został mu bowiem podarowany;

3. obrazę prawa materialnego, a to:

a) art. 284 § 2 kk w zw. z art. 124 kp, poprzez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż dla przypisania pracownikowi przestępstwa sprzeniewierzenia nie jest konieczne uprzednie podpisanie z nim przez pracodawcę umowy o odpowiedzialności materialnej, podczas gdy prawidłowa wykładnia tychże prowadzi do wniosku, że przypisanie ostrzejszej odpowiedzialności karnej możliwe jest tylko gdy sprawca taką umowę miał podpisaną,

b) art. 19 ustawy o rachunkowości poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji uznanie, że tabelka przedstawiona przez S. B. stanowi dokument inwentaryzacyjny w sytuacji, gdy brak jest w niej informacji, kto przeprowadził inwentaryzację, czy były obecne przy niej osoby odpowiedzialne materialnie, a także brak stwierdzenia jakie osoby w czasie przeprowadzania inwentaryzacji były odpowiedzialne materialnie za stan magazynu,

c) art. 46 § 1 kk poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż Sąd karny może orzec o naprawieniu szkody w całości wyłącznie w oparciu o twierdzenia poszkodowanego, zaś poszkodowany nie ma tym samym obowiązku udowodnienia wysokości szkody analogicznie jak ma to miejsce w postępowaniu cywilnym, podczas gdy Sąd karny orzekając o naprawieniu szkody musi stosować reguły obowiązujące na gruncie prawa cywilnego – tym samym osoba wywodząca z danej okoliczności skutki prawne winna dany fakt udowodnić.

Wnosząc o przeprowadzenie szeregu dowodów w trakcie rozprawy apelacyjnej, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania – w sytuacji gdy Sąd stwierdzi, iż wielość dowodów koniecznych do przeprowadzenia powoduje taką konieczność.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy stała się skuteczna o tyle, że w wyniku jej rozpoznania koniecznym było uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Stało się tak mimo, że nie wszystkie zarzuty zawarte w środku odwoławczym zasługiwały na uwzględnienie.

Analiza treści środka odwoławczego prowadzi do wniosku, że skarżący kwestionuje przede wszystkim poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne oraz zarzuca temu Sądowi brak dokonania należytej oceny zgromadzonych dowodów, w tym zwłaszcza odnośnie winy i sprawstwa oskarżonego. Trafnie podnosi więc, że Sąd ten nie uwzględnił wszystkich istotnych okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, nie przeprowadził też określonych i koniecznych dowodów z urzędu, czego konsekwencją było wyprowadzenie ocen i wniosków nieodpowiadających prawidłowości logicznego rozumowania. Należy zgodzić się z apelującym, iż Sąd I instancji zaniechał oceny całokształtu materiału dowodowego jaki został zgromadzony w sprawie, opierając się w całości na relacji świadków w osobach S. B., K. B. i J. S. oraz na złożonych przez tą pierwszą dokumentach, bez żadnej jednak próby weryfikacji tychże w obliczu treści ich zeznań. Zasadniczą zatem podstawą uchylenia wyroku stało się naruszenie przez Sąd przepisu art. 7 kpk i to w stopniu mogącym mieć wpływ na treść orzeczenia. Ocena dowodów, by pozostawała pod ochroną odpowiednich przepisów kodeksu postępowania karnego, oparta być musi o całokształt ujawnionych w toku postępowania okoliczności, zarówno dla oskarżonego korzystnych, jak i tych, które oskarżonego mogą obciążać. Pisemne motywy zaskarżonego wyroku winny natomiast zawierać odniesienie do wszystkich tych okoliczności, odzwierciedlając proces rozumowania Sądu, prowadzący do wydania wyroku. Jak wielokrotnie stwierdzano w judykaturze, przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego wtedy, gdy jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu (zob. post. SN z dnia 18 I 2007r., III KK 271/06, OSNKW 2007/1/9). Tymczasem Sąd Rejonowy rozpoznając przedmiotową sprawę i ferując rozstrzygnięcie nie wyjaśnił wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a także nie wziął pod rozwagę oraz nie poddał należytej analizie i ocenie całokształtu materiału dowodowego, pomijając w tej mierze również istotne jego części. W konsekwencji ustalenia faktyczne i ocena prawna zaprezentowane w pisemnych motywach wyroku nie były pełne ani wyczerpujące, a to z kolei powodowało, iż wydany wyrok należało uznać za wadliwy.

Wskazać na wstępie przede wszystkim zatem należy, że obowiązkiem orzekającego w tej sprawie Sądu było ustalenie wszystkich istotnych okoliczności towarzyszących zatrudnieniu oskarżonego w spółce (...) Sp. z o. o. w S., w tym zwłaszcza w zakresie dotyczącym powierzonych mu obowiązków oraz okoliczności, sposobu i okresów w jakich był mu dostarczany powierzony do sprzedaży sprzęt w postaci modemów, a także następnie sposobu i terminowości rozliczania się przez niego ze sprzedanego towaru. Z zeznań S. B. wynika, że oskarżony, jako doświadczony w tej branży pracownik, został przez nią zatrudniony w celu rozpowszechniania słabo sprzedających się dotychczas przez jej pracowników starterów i modemów. Za jego niejako też radą i za jego pośrednictwem w dniu 19 maja 2014r., a więc jeszcze zanim zatrudniła w spółce T. L., zakupiła w (...) spółce (...) 90 zestawów (...) o wartości 8.681,09 złotych i 60 zestawów (...) o wartości 14.967,38 złotych. Nie jest jasne w świetle relacji S. B., jak jednak przyjmuje to Sąd meriti, czy tylko jeden raz zakupiła ona te modemy, skoro zanim zatrudniła oskarżonego takie modemy sprzedawały już jej pracownicy, acz z niewielkim powodzeniem. Jeśli jednak nawet by przyjąć, że dostawa takiego towaru do spółki (zgodnie z załączoną fakturą) miała mieć miejsce tylko jeden raz, zupełnie nie jest jasne w jaki sposób w posiadanie tych modemów następnie wchodził oskarżony i w jakich ilościach, w szczególności czy dostarczono mu je na raty czy jednorazowo i w jaki sposób je odbierał (osobiście w magazynie czy też inaczej, jak zdaje się o tym wspominać przed Sądem (...) J. S., mówiąc o rozdzielaniu towaru przez szefową i umawianiu się z oskarżonym w połowie drogi, czy też dowożeniu mu przez świadka do Z. bądź też wysyłaniu mu paczką za pośrednictwem firmy kurierskiej – jak zeznaje ona na k. 163 akt sprawy). Nie jest też jasne w jaki sposób ustalono stan magazynu na dzień 26 czerwca 2014r. Z zeznań S. B. wynika, że tego dnia oskarżony miał zabrać wszystkie pozostałe modemy, tj. 65 sztuk (...) i 57 sztuk (...), rozliczając się później już tylko z nielicznymi. Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia w tej mierze oparł się w całości na złożonym przed rozprawą dokumencie w postaci wydruku, stanowiącym w istocie kartkę z kalendarza na dzień 26 czerwca 2014r. (k. 160), z którego to wynika, iż w tym dniu oskarżony, po zebraniu zakładowym, zabrał cały towar we wskazanych wyżej ilościach. Rodzi się zatem pytanie, czy zawsze w taki dość nieformalny, niecodzienny sposób następowało przekazanie oskarżonemu bądź też innym pracownikom towaru

przeznaczonego do sprzedaży, w znacznych ilościach, bez żadnego kwitowania jego odbioru przez pracowników; skoro tak – w jaki zatem sposób wydawano i czy w ogóle kwitowano odbiór modemów dostarczanych inną drogą, o której wspomina J. S.. Trudno nie zgodzić się także z obrońcą, gdy podejmuje próbę podważenia wiarygodności dokumentu inwentaryzacyjnego, stwierdzającego stany magazynu na dzień 5 września 2014r., z relacji bowiem J. S. wynika, iż tego typu sprawdzanie stanu magazynowego (liczenie towaru ze stanem magazynowym i fakturami sprzedaży) miało mieć miejsce w różnych terminach, zatem nie jednorazowo, po czym wydruki komputerowe z takich inwentaryzacji miały być następnie przechowywane w specjalnych segregatorach, K. B. natomiast potwierdzała fakt wykonywania comiesięcznej inwentaryzacji przez nią, jej matkę i J. S.. Dziwi więc zatem, że w aktach sprawy widnieje jedynie na k. 15 dokument niewiadomego autorstwa, stwierdzający stan magazynowy na dzień 5 września 2014r., skoro bowiem oskarżony pracował od dnia 9 czerwca 2014r. w spółce, koniecznym wydaje się dołączenie tożsamyh dokumentów obrazujących stany magazynu odpowiednio na dzień 5 lipca 2014r. (koniec czerwca) i 5 sierpnia 2014r. (koniec lipca). Takie dokumenty zapewne będą pomocne w ustaleniu danych sprzedażowych obu rodzajów modemów w okresie całego zatrudnienia oskarżonego, gdy idzie o sprzedaż dokonaną przez T. L. oraz innych pracowników, S. B. bowiem tak w procesie karnym, jak i przed Sądem (...)nie przedłożyła żadnych innych dokumentów ponad ten z k. 15 (faktur sprzedażowych), z których wynikałoby jak przedstawiała się sprzedaż zestawów przez jej pracowników, co tłumaczyła przed Sądem (...)awarią komputera. Nadto z zeznań świadków wynika, iż do obowiązków pracowników należało raportowanie szefowej stanu sprzedaży, a zatem konieczne wydaje się - celem wykazania ilości modemów sprzedanych przez oskarżonego i będących nadal w jego posiadaniu - ustalenie częstotliwości wysyłania przez niego drogą mailową raportów ze sprzedaży i ich treści. Tak zgromadzona dokumentacja pozwoliłaby z pewnością potwierdzić i zweryfikować stany magazynu spółki na dzień 5 września 2014r., zgodnie z dokumentem inwentaryzacyjnym znajdującym się na k. 15. Jest to o tyle ważne, że Sąd Rejonowy nie dostrzegł i nie podjął próby wyjaśnienia rozbieżnych relacji S. B. gdy zeznaje ona o ilościach nierozliczonych przez oskarżonego, a będących w jego posiadaniu po rozwiązaniu stosunku pracy, zestawów. Zwraca uwagę bowiem fakt, iż przedstawicielka pokrzywdzonej spółki trzy dni po spotkaniu z oskarżonym w celu rozliczenia się z nim i zakończenia współpracy, w dniu 4 września 2014r., zeznaje o zwrocie przez oskarżonego m. in. 23 zestawów (22 zestawy (...) z modemem(...) oraz 1 zestaw (...) z modemem (...)), by dzień później w drodze przeprowadzonej inwentaryzacji stwierdzić jednak na stanie jedynie łącznie 12 takich zestawów (i tak też zeznać na rozprawie), zaś przed Sądem (...), będąc słuchaną informacyjnie, wspomina o zwrocie będących w samochodzie służbowym 21 sztuk modemów (a być może 11 – k. 81 tych akt).

Zgodzić się więc należy z obrońcą w zakresie w jakim wskazuje, iż Sąd nie uczynił przedmiotem prawidłowej, wyczerpującej i logicznej oceny wskazanych wyżej dokumentów w zestawieniu z relacją świadków. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy zatem uwzględni powyższe uwagi i zapatrywania, poszerzając materiał dowodowy co najmniej o wskazane wyżej dokumenty, bacząc, by na rozprawie zostały ujawnione wszystkie niezbędne dla wyrokowania dowody oraz by podstawę wyroku stanowił następnie całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy. Dopiero tak przeprowadzone dowody Sąd podda całościowej ocenie zgodnie z treścią art. 7 kpk, po czym poczyni ustalenia faktyczne mające oparcie w przeprowadzonych i należycie ocenionych dowodach, tak jeśli chodzi o ewentualnie posiadane przez oskarżonego w czasie rozwiązania stosunku pracy modemy, jak i jego późniejsze rozliczenie się z pracodawczynią, w zestawieniu i połączeniu z informacjami płynącymi z wydruku korespondencji mailowej (k. 41-42, 45-47).

Sąd odwoławczy nie podzielił natomiast pozostałych zarzutów, w tym zwłaszcza obrazy art. 193 kpk (i związanego z nim art. 170 § 1 pkt 5 kpk) poprzez oddalenie wniosków dowodowych obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłych z zakresu rachunkowości, kadr i płac oraz z zakresu wyceny ruchomości, uznając, iż na wskazane przez skarżącego okoliczności zostały przeprowadzone przez Sąd orzekający stosowne dowody w postaci zeznań świadków oraz ujawnionych dokumentów i one podlegają swobodnej ocenie, nie wymagając zasięgnięcia wiadomości specjalnych na etapie postępowania odwoławczego, wymagając jednak zgromadzenia innych podniesionych wyżej dokumentów. Podobnie rzecz się ma z dołączonymi przez obrońcę wydrukami z aukcji internetowych, wartość bowiem modemów będących w posiadaniu pokrzywdzonej spółki (i przekazanych pracownikom w celu sprzedaży) wynikała jednoznacznie z treści załączonej faktury z dnia 19 maja 2014r. Chybiony w ocenie Sądu odwoławczego jest także zarzut naruszenia art. 167 kpk poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań syna S. B., a brata K. B., podnoszona

bowiem przez skarżącego okoliczność nieograniczonego i swobodnego przez niego dostępu do garażu nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. W końcu nie zasługiwał także i na aprobatę zarzut naruszenia prawa materialnego z powołaniem się na przepis art. 124 kp, dla przypisania bowiem sprawcy odpowiedzialności za czyn z art. 284 § 2 kk nie jest konieczne uprzednie podpisanie przez niego umowy o odpowiedzialności materialnej za powierzone mienie.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji wyroku.