

***Sygn. akt IX Ka 576/14***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 15 stycznia 2015 roku***

Sąd Okręgowy w Toruniu IX Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Rafał Sadowski

Sędziowie : SO Aleksandra Nowicka

SO Mirosław Wiśniewski (spr.)

Protokolant: st.sekr.sądowy Katarzyna Kotarska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Toruniu Barbary Dryzner

po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2015 r.

sprawy przeciwko **P.O.**oskarżonemu z art. 286 § 1 kk;

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora Rejonowego (...) w Toruniu i przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej

od wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu

z 16 września 2014 roku sygn. akt VIII K 1376/12

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

Sygn. akt IX Ka 576/14

## UZASADNIENIE

**P.** O.został oskarżony o to, że w dniu 27 grudnia 2011 roku w miejscowości O. przy ul. (...), pow. (...), woj. (...)- (...) podając się za przedstawiciela handlowego Zakładu Budowlanego (...)sp. z o. o., przyjął od pracownika (...) D. P. kwotę 48 678,48 zł tytułem płatności za materiały budowlane dostarczone przez Zakład Budowlany (...) sp. z o. o. firmie (...), a następnie zatrzymał dla siebie część otrzymanej płatności w kwocie 21 106,80 zł, powodując w ten sposób zadłużenie (...) wobec Zakładu Budowlanego (...) na kwotę 21 106,80 zł, czym działał na szkodę (...)

**- tj. o czyn z art. 286 § 1 kk**

**Wyrokiem z dnia 16 września 2014 r. Sąd Rejonowy w Toruniu**, sygn. akt VIII K 1376/12, uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa.

Wyrok ten zaskarżyli w całości na niekorzyść oskarżonego oskarżyciel publiczny oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

**Oskarżyciel publiczny** zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu za w pełni wiarygodne wyjaśnień oskarżonego i zeznań M. G. i uznaniu, że są wystarczające podstawy do uznania w oparciu o art. 5 § 2 kpk, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu z art. 286 kk, mimo, że analiza zgromadzonego materiału dowodowego, w szczególności

zeznania K., D. i A. P. oraz dowody rzeczowe wskazywały na to, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu.

Wskazując na powyższe skarżący domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

***Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego*** zarzucił:

1. Błąd ustaleń faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na bezpodstawnym przyjęciu, że istnieją nieusuwalne wątpliwości nie pozwalające przypisać oskarżonemu winy
2. Obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 kpk, art. 92 kpk polegające na dowolnej ocenie zeznań świadków, w tym K. P. oraz bezgranicznym daniu wiary wyjaśnieniom oskarżonego, który miał interes w korzystnym dla siebie rozstrzygnięciu procesu, nie miał upoważnienia do odbioru gotówki i za trzy dni miał kończyć pracę u W. B. oraz art. 2 § 1 pkt 3 kpk poprzez nieuwzględnienie przy wydawaniu orzeczenia prawnie chronionego interesu pokrzywdzonego i pominięcie w tym zakresie faktu, że na skutek zawinonego i świadomego zachowania oskarżonego naruszone zostały interesy majątkowe pokrzywdzonej

W oparciu o powyższe skarżący domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez skazanie oskarżonego za popełnienie zarzucanego mu czynu z art. 286 § 1 kk, ewentualnie o uchylenie go i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacje skarżących, którzy kwestionowali zaskarżone rozstrzygnięcie, twierdząc, że sąd dowolnie ocenił zgromadzone dowody, okazały się zasadne.

Trafnie wskazywali oni, że sąd I instancji uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, powołując się na art. 5 § 2 kpk, mimo, że nie przeprowadził wszechstronnej analizy całokształtu zgromadzonych dowodów.

Zeznania K. i D. oraz A. P. faktycznie nie były do końca spójne co do szczegółowego opisu okoliczności rozliczenia transakcji, w związku z którą miało dojść do nieprawidłowości, których dotyczy zarzut aktu oskarżenia. Skupiając się nadmiernie na tym - nie pokusiwszy się o rzetelną ocenę charakteru występujących w nich rozbieżności z uwzględnieniem upływu czasu oraz faktu, że działalnością (...) w zakresie zakupów w praktyce w zajmował się D. P. - sąd zrezygnował z ich wnikliwej analizy co do okoliczności kluczowych dla rozstrzygnięcia o odpowiedzialności oskarżonego i w zasadzie bezkrytycznie - bez starannej analizy jego wyjaśnień - przyjął, że w/w świadkowie nie mówili prawdy i w oparciu o art. 5 § 2 kpk poczynił ustalenia zgodne z wersją wydarzeń przedstawioną przez oskarżonego.

Prawidłowość wniosku, że w sprawie brak było uzasadnionych podstaw do podważenia wyjaśnień oskarżonego i że jako spójne, logiczne, a także konsekwentne nie mogły one zostać uznane za niewiarygodne, budzi tymczasem wątpliwości.

Poza sferą rozważań sądu, który zdeprecjonował zeznania K. i D. oraz A. P. jako podstawę ustaleń, pozostał fakt, że zgodnie i konsekwentnie wskazywali oni na to, że oskarżony otrzymał na pewno całą należną sumę i że później zwrócił im jedynie tę jej część: kwotę ok. 21 tys. zł w gotówce oraz ok. 6 tys., zł przelewem, którą przekazali następnie W. B.. Sąd w ogóle nie zastanawiał się nad tym, że nigdy żadne z nich nie kwestionowało tego, że otrzymali z powrotem od oskarżonego ok. 21 tys. zł, mimo, że dysponowali dokumentem potwierdzającym odebranie przez niego kwoty 48678,48 zł, który dawał im – gdyby chcieli osiągnąć przy tej okazji korzyść majątkową czyimś kosztem - możliwość zwolnienia się z obowiązku dokonania jakichkolwiek wpłat na poczet rozliczenia inkryminowanej transakcji (zauważyć należy, że oskarżony z kolei nie dysponował potwierdzeniem wpłaty ok. (...) - zł., a w każdym razie go nie przedstawił). Okoliczność ta bynajmniej nie świadczy o kłamliwości zeznań rodziny P..

Jeśli chodzi o wyjaśnienia oskarżonego, to uznając, że o ich wiarygodności świadczy fakt, że przez cały czas konsekwentnie w taki sam sposób przedstawiał on swój udział w zaistniałej sytuacji, sąd pominął całkowicie, że z zeznań M. G. – podstaw do zakwestionowania których się nie doszukał - wynikało, że w trakcie rozmowy z nim na ten temat, gdy okazało się, że są problemy z rozliczeniem transakcji z (...), oskarżony twierdził, że nie pobrał żadnych pieniędzy, choć nie potrafił wyjaśnić, dlaczego podpisał poświadczenie ich odbioru (k. 33v.). Nie wspominał też o tym jakoby miał odebrać tylko część pieniędzy. W swoich oświadczeniach był na tyle przekonujący, że świadek uznał, że nie ma podstaw wnikać w owo oświadczenie.

Oceniając wyjaśnienia oskarżonego, sąd zbagatelizował też inną istotną wynikającą z zeznań w/w świadka okoliczność, a mianowicie fakt, że pracownikom firmy (...) nie udzielano pełnomocnictwa do odbioru gotówki, bo przyjętą formą zapłaty był przelew. Zapłata w gotówce była sytuacją wyjątkową i aby uniknąć ryzyka, odbywała się w siedzibie firmy (k. 259). Z faktur wystawionych dla (...) wynikało, że również w tym wypadku rozliczenie miało zostać dokonane właśnie w formie przelewu. Wysoce wątpliwym było przy tym, by – jak utrzymywał oskarżony – to D. P. należał na zmianę tego ustalenia i na zapłatę gotówką, gdyby obranie takiej formy rozliczenia miało prowadzić do utraty przez (...) upustu. Na przyjęciu takiej formy zapłaty zależeć mogło natomiast oskarżonemu. Dziwne wydaje się poza tym, by działając rzetelnie mógł on w ogóle samodzielnie zaakceptować tego rodzaju nagłą propozycję w odniesieniu do opiewającej na niemałą przecież kwotę transakcji, skoro był w okresie wypowiedzenia, taki sposób rozliczeń był w firmie (...) akceptowany w drodze wyjątku, a on nie miał stosownego upoważnienia (vide zeznania M. G., których nie było zdaniem sądu podstaw kwestionować). Z zeznań w/w świadka wynika zarazem, że oskarżony mógł mieć – tak, jak inni pracownicy - dostęp do papieru firmowego i pieczętek, by bez niczyjej wiedzy sporządzić zarówno potwierdzenie odbioru, jak i nawet ewentualnie upoważnienie do odbioru gotówki (o którym wspominają P.).

Przyjąwszy, że przedstawiona przez oskarżonego wersja wydarzeń była logiczna, sąd nie rozważał też w ogóle tego, że z punktu widzenia wskazań doświadczenia życiowego wydaje się niemożliwe, by oskarżony – który występował jako przedstawiciel swojego pracodawcy – mógł odebrać gotówkę bez jej przeliczenia. Powszechną praktyką w wypadku przekazywania pieniędzy - zwłaszcza, gdy chodzi o przekazanie tak dużych kwot, jak ta, którą miał otrzymać oskarżony - jest wszak przeliczanie gotówki na miejscu. Zachowanie takie leży bowiem w dobrze pojętym interesie obu stron. Wydaje się wręcz nieprawdopodobne, że nie będący zupełnie niedoświadczonym pracownikiem, co więcej – mający już do czynienia z takimi sytuacjami, gdzie zdarzało się, że kwota, jaką faktycznie otrzymał od klienta była niższa, niż ta która miał dostać, oskarżony mógłby pobrać niebagatelną sumę rzędu 50 tys. zł, wystawiając pisemne, opatrzone własnym podpisem poświadczenie odbioru tej właśnie sumy, bez przeliczenia na miejscu pieniędzy. D. P. mógł się przecież po prostu pomylić, odliczając taką ilość banknotów. Jasnym jest poza tym dla każdej przeciętnie rozsądnej osoby, że gdyby (...) postanowił oszukać (jego kosztem) W. B. i przekazał mu w rzeczywistości mniejszą kwotę, a później kategorycznie temu zaprzeczał, oskarżony miałby duży problem, by w konfrontacji z własnoręcznie podpisanym dokumentem wykazać swoje racje, a tym samym – wystawiając oświadczenie bez przeliczenia pieniędzy narażał się na tak poważne nieprzyjemności, jak m.in. posądzenie o kradzież. Skoro zaś nie utrzymywał on wcześniej akurat z tą firmą intensywnej współpracy, nie interesował się w istocie w ogóle płatnościami (...) (k. 250v.), nie odbierał nigdy wcześniej od niej zapłaty w gotówce, nie mógł mieć żadnej pewności, że nie zostanie przy tej okazji oszukany. Tak niefrasobliwe zachowanie, o jakim mówił oskarżony, byłoby więc wyrazem skrajnej wręcz nieodpowiedzialności i naiwności z jego strony. Zwłaszcza, że sytuacja była przecież taka, że wystawione przez niego pokwitowanie opiewało na kwotę 48.678,48 zł, a w rzeczywistości D. P. miał mu przekazać kwotę mniejszą (jedynie 48 tys. zł).

Równie nieprawdopodobne wydaje się zresztą, że na przekazanie pieniędzy w tak znacznej kwocie bez ich uprzedniego przeliczenia w swojej obecności przystałby D. P., skoro jednocześnie zadbał o obecność A. P. przy rozliczeniu.

Wątpliwości budzą też deklarowane przez oskarżonego okoliczności zwrotu pieniędzy otrzymanych od D. P..

Sąd przyjął, że wyglądało to w sposób, o jakim mówił oskarżony, bo w świetle wskazań doświadczenia życiowego, jego zdaniem, za wiarygodne uznać należało zachowanie oskarżonego, który - zorientowawszy się, że pieniędzy jest jednak mniej, niż miało być - wrócił do (...), by wyjaśnić tę sytuację.

Poza sferą rozważań sądu pozostało jednak to, że do ujawnienia tego faktu – niezwykle szczęśliwie dla niego - doszło zupełnie niespodziewanie, bowiem oskarżony, który zaledwie chwilę wcześniej nie widział żadnej potrzeby przeliczenia gotówki, po oddaleniu się z W., nagle zdecydował się jednak to zrobić.

Sąd nie poświęcił też bliższej uwagi ustaleniom poczynionym według niego podczas spotkania, które miało się jeszcze dnia 27 grudnia 2011 r. odbyć w celu zakończenia w drodze porozumienia całej sytuacji. Sąd nie rozważył w tym kontekście w ogóle tego, że oskarżony miał nie zwrócić od razu wówczas całej otrzymanej od (...) kwoty, a jedynie ok. 21 tys zł i zatrzymał 6474 zł, choć przecież oddanie całości otrzymanej gotówki wydawałoby się naturalnym wyjściem z tej kłopotliwej sytuacji. Nie było żadnych racjonalnych przeszkód, aby tak uczynić. Leżałoby to zresztą w interesie samego oskarżonego, gdyby był uczciwy, bowiem powodowałoby zaktualizowanie się od nowa dla (...) obowiązku samodzielnego rozliczenia z firmą (...) z wyłączeniem jego osoby, nie narażając go tym samym już na żadne nieprzyjemności w kontakcie z tym – jak się okazało - niesolidnym klientem. Z wyjaśnień oskarżonego wynika tymczasem, że mimo tego, iż wiedział, że (...) nie jest kontrahentem godnym zaufania, zgodzić się miał w ramach porozumienia na pozostawienie wciąż otwartej kwestii rozliczenia i zatrzymanie u siebie kwoty ponad 6 tys. zł, choć za trzy dni miał kończyć pracę u W. B.. Co dziwniejsze – mimo tego, że miały wówczas zapaść takie właśnie ustalenia, nie poinformował o całej sytuacji pracodawcy, ani nie przekazał mu tej gotówki (tylko dopiero 11 stycznia 2012 r. oddał ją nie jemu, lecz pokrzywdzonemu). W zakończeniu sprawy takim porozumieniem żadnego interesu nie miał też (...).

O zgodności z prawdą przedstawionej przez oskarżonego wersji wydarzeń nie mogło też przesądzać to, że gdy już nie pracował w firmie (...), to aktywnie angażował się w wyjaśnienie sprawy rozliczenia. Gdyby faktycznie miało miejsce, zakończone w taki sposób, jak mówił, spotkanie w grudniu 2011 roku, nie będąc pracownikiem W. B. nie musiał poświęcać swojego czasu na udział w sporze, który powinien toczyć się tylko między (...), a jego byłym pracodawcą. Wątpliwe wydaje się też, by mimo, iż okazało się wówczas, że to on został drugi raz oszukany, bo (...), który rzekomo od razu 27 grudnia 2011 r. miał przyznać się do przekazania mu mniejszej kwoty, przelał ostatecznie na rzecz W. B. równowartość zamówień pomniejszoną o sumę 21.106,80 zł, którą miał przywłaszczyć oskarżony i kategorycznie obstawał później przy tym że nie jest W. B. nic więcej winien, nie zdecydował się na złożenie zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Natomiast, gdyby to oskarżony oszukał (...) tak, jak mówili K., D. i A. P. – aktywność na polu polubownego załatwienia sporu bez informowania policji dawałaby mu szansę na uniknięcie odpowiedzialności i konsekwencji. Sąd nie dostrzegł też i nie rozważył w tym kontekście ogóle tego, że z zeznań D. P. wynikało, że w trakcie owych negocjacji, w dniu 15 lutego 2012 roku, oskarżony miał podczas wizyty w biurze (...), korzystając z nieuwagi A. P., za pomocą pieczętki firmowej podbić jakieś papiery, a nakryty na tzw. gorącym uczynku przez D. P. nie potrafił tego swojego dziwnego zachowania logicznie wyjaśnić. Fakt ten potwierdza załączone do akt oświadczenie sporządzone przez oskarżonego (k. 18). Na tym tle rodzi się pytanie, jaki powód mógł mieć dążący wyłącznie z poczucia winy wobec pracodawcy do wyjaśnienia sytuacji oskarżony, by postępować w ten sposób?

Sąd dowolnie przyjął też, że z uwagi na to, że kończył z końcem grudnia pracę u W. B., oskarżony miał nie mieć interesu w tym, by zabierać pieniądze. Gdy oceniać rzecz rozsądnie, stwierdzić jednak należy, że właśnie ta sytuacja dawała mu podstawy do przypuszczania, że może dopuścić się oszustwa, unikając odpowiedzialności.

Ujawnienie powyższych uchybień przy ocenie zgromadzonych dowodów implikowało konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Dopiero rzetelna, wszechstronna analiza wyjaśnień oskarżonego, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, dokonana na tle pozostałych dowodów, pozwoli na wydanie w przedmiotowej sprawie prawidłowego rozstrzygnięcia o jego odpowiedzialności.