

Sygn. akt II AKa 398/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 stycznia 2013r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Anna Prokopiuk

Sędziowie: SA – Paweł Rysiński

SA – Marzanna A. Piekarska-Drażek (spr.)

Protokolant: – sekr. sąd. Kazimiera Zbysińska

przy udziale Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej-Tomali oraz oskarżyciela subsydiarnego J. Ż.

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2013 r.

sprawy M. Ż.

oskarżonej z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego J. Ż.

od wyroku Sądu Okręgowego W. P. w. W.

z dnia 9 października 2012 r. sygn. akt V K 145/11

- 1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną,*
- 2. zasądza od oskarżyciela subsydiarnego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym opłatę w kwocie 240 (dwieście czterdzieści) złotych oraz zasądza od J. Ż. na rzecz oskarżonej M. Ż. kwotę 600 (sześćset) złotych z tytułu wydatków związanych z ustanowieniem obrońcy w postępowaniu odwoławczym.*

UZASADNIENIE

J. Ż., działając na podstawie art. 55 § 1 i 2 k.p.k. skierował do Sądu Okręgowego W. P. w. W. subsydiarny akt oskarżenia przeciwko swojej żonie **M. Ż.**, w którym zarzucił jej to, że: w okresie od 2000 r. do 12 lutego 2007 r. w miejscowości M., wypłaciła pieniądze w łącznej kwocie 400.000,00 zł ze wspólnego z mężem konta bankowego związanego z prowadzoną działalnością gospodarczą, bez wiedzy i zgody pokrzywdzonego J. Ż., tym samym dopuszczając się przywłaszczenia w/w kwoty na szkodę J. Ż.,

tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 9 października 2012 r., po ponownym rozpoznaniu sprawy, w sprawie sygn. akt V K 145/11 Sąd Okręgowy ponownie uniewinnił M. Ż. od popełnienia zarzuczonego jej czynu, obciążając oskarżyciela subsydiarnego kosztami postępowania w sprawie.

Apelację od powyższego wyroku wniosła ponownie pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzuciła wyrokowi obrazę przepisów postępowania karnego, która miała wpływ na treść wyroku tj.:

1. art. 366 k.k., art. 167 k.p.k. oraz art. 368 k.p.k., polegającą na zaniechaniu wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a przede wszystkim okoliczności sprzyjających popełnieniu przestępstwa przez oskarżoną i zaniechanie dopuszczenia pisemnej uzupełniającej opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, na okoliczność „jakie kwoty wpływały z (...) i na jakie konta wpływały te środki, a następnie wskazanie ich dalszego obiegu. Z jakich środków zakładane były lokaty z konta osobistego oskarżonej. . Czy da się te kwoty przyporządkować do kwot jakie wpływały na konto oskarżonej z (...) i konta wspólnego stron. Czy biegła mogłaby odnieść się w nawiązaniu do umowy agencyjnej w jaki sposób powinny być rozliczane składki zainkasowane przez strony z (...)” - o przeprowadzenie której wniosek został złożony przez oskarżyciela na rozprawie w dniu 5 października 2012 roku, co doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych i nierozpoznania istoty sprawy;

2. art. 366 k.p.k. polegającą na zaniechaniu wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a przede wszystkim okoliczności sprzyjających popełnieniu przestępstwa poprzez oparcie się w głównej mierze jedynie na wyjaśnieniach oskarżonej, a pominięcie dokumentów znajdujących się w aktach przedmiotowej sprawy jak pismo z banku (...) z dnia 24 października 2011 roku, z którego wynika, iż w umowie rachunku bankowego brak zapisów o ograniczeniach dotyczących dziennych kwot przelewów dla podmiotów gospodarczych - co jest zaprzeczeniem wyjaśnień udzielanych przez oskarżoną w tym zakresie;

3. art. 7 k.p.k. przez ocenę dowodów z pominięciem wskazań wynikających z doświadczenia życiowego i zasad prawidłowego rozumowania, powodujące dowolną a nie swobodną ocenę zebranego materiału dowodowego w sprawie;

skutkiem powyższych naruszeń prawa przepisów prawa procesowego jest zdaniem skarżącego błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku przez ustalenie - na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że nie zostało udowodnione w sposób bezsporny, że oskarżona dopuściła się popełnienia zarzucanego jej czynu.

Wskazując na powyższe, w oparciu o przepis art. 427 par. 1 k.p.k oraz art. 437 § 1 k.p.k. pełnomocnik wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu d. W. P. w W..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego J. Ż. jest oczywiście bezzasadna.

Sąd Okręgowy rozpoznając ponownie sprawę nie dopuścił się obrazy wymienionych w apelacji przepisów postępowania, a zatem nie doszło do skutku opisanego w apelacji, tj. błędu w ustaleniach faktycznych.

Skarżący bezzasadnie twierdzi, że niedostrzeżenie znamion przestępstwa w działaniu oskarżonej w latach 2000-2007 było wynikiem zaniechań dowodowych Sądu meriti, który zablokował inicjatywę dowodową oskarżyciela dotyczącą uzupełnienia lub zasięgnięcia nowej opinii biegłego z zakresu rachunkowości, czym naruszył art. 167 k.p.k., art. 366 k.p.k. i art. 368 k.p.k.

Analiza akt sprawy nie potwierdza tego zarzutu, mimo iż Sąd Okręgowy rzeczywiście oddalił wniosek dowodowy o treści cytowanej w zarzucie 1 apelacji. Na ostatniej rozprawie, na której biegła składała ustną opinię uzupełniającą i wyczerpująco odpowiedziała na pytania stron, po oświadczeniu pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, że nie składa wniosków oraz po zwolnieniu biegłej i zaliczeniu dokumentów z akt sprawy do materiału dowodowego, pełnomocnik zmienił zdanie i sformułował kolejne pytania do nieobecnej już biegłej (k. 322). Nie przytaczając w pełni treści zaprotokołowanych i cytowanych w apelacji pytań postanowienie Sądu Okręgowego o oddaleniu wniosku dowodowego na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. należy uznać za w pełni uzasadnione. Pytania oskarżyciela są jak przysłowiowa „ostatnia deska ratunku” w beznadziejnej sytuacji procesowej. Oto bowiem gdy Sąd orzekający przeprowadził w całości postępowanie dowodowe, wypełnił dokładnie zalecenia Sądu odwoławczego gromadząc

dotatkową dokumentację bankową (tom II, k. 225-260 inf. z Banku (...)) i dopuszczając dowód z opinii biegłej z zakresu rachunkowości, co ewentualnie postulował Sąd Apelacyjny, a dowody te nie potwierdziły tezy aktu oskarżenia, a nawet ją wykluczyły – oskarżyciel sformułował pytania tak szerokie, zarazem ogólne i dalekie od istoty zarzutu, że ocena Sądu Okręgowego, iż okoliczności te nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i zacierają do przedłużenia postępowania, była jedyną właściwą. Należy przypomnieć, że postępowanie w sprawie zarzutu sformułowanego przez J. Ż. wobec żony toczy się nie od kwietnia 2009 r., kiedy to złożył on subsydiarny akt oskarżenia ale od października 2007 r kiedy wniósł do prokuratury podobnej treści zawiadomienie o przestępstwie, wnosząc w tym samym czasie pozew rozwodowy.

Aktywność dowodowa J. Ż., który korzystał z profesjonalnej pomocy adwokata była widoczna już w dwukrotnie prowadzonym (uzupełnionym) postępowaniu przygotowawczym, które każdorazowo kończyło się postanowieniem umarzającym wydanym na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego. Już wówczas badano przepływy na kontach osobistych M. W.-Ż. nie dopatrując się sprzeniewierzenia z art. 284 § 2 k.k. Również etap postępowania sądowego trwający od prawie 4 lat wskazuje na absolutne wyczerpanie możliwości dowodowych w sprawie na skutek zebrania kompletnego materiału dowodowego; przesłuchania stron, świadków współpracujących w ich działalności gospodarczej, informacji od banków i firm ubezpieczeniowych, wreszcie opinii biegłej, która profesjonalnie przeanalizowała przepływy na kontach osobistych oskarżonej. Sądy obu instancji orzekające w sprawie wykazały dużą staranność i zapobiegliwość w wyjaśnianiu sprawy (vide: uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 29 czerwca 2011 r. AKa 129/11 oraz realizujące zalecenia postanowienia dowodowe Sądu Okręgowego), by zbadać czy poczucie krzywdy, które eksponuje oskarżyciel ma jakiegokolwiek oparcie w faktach łamania prawa karnego przez oskarżoną. Druzgocące dla zarzutu aktu oskarżenia wnioski z opinii biegłej z zakresu rachunkowości uświadomiły oskarżycielowi, że zamiast on udowodnić winę oskarżonej, a co najmniej wskazać Sądowi informacje o dowodach lub źródła dowodowe mogące ją obciążyć - doprowadził do momentu, gdy działający z urzędu Sąd uzyskał dowód przeczący oskarżeniu. Wskazane przez oskarżyciela konta osobiste jego żony, których istnieniu nigdy nie zaprzeczała, służyły podobnie jak wiele innych kont osobistych i wspólnych obojga małżonków oraz kont firmowych do rozliczeń w ramach pośrednictwa ubezpieczeniowego. Konkluzja biegłej dowodzi, że przelewy na konta osobiste oskarżonej odpowiadały wysokości środków wypłaconych z tychże kont na należności kontrahentów ubezpieczeniowych firmy (...) należącej do małżonków Ż., a nawet niekiedy przewyższały wpływy na konta oskarżonej. Biegła potwierdziła więc konsekwentne wyjaśnienia oskarżonej w tym zakresie, jak też fakt korzystania w podobnych celach ze wszystkich kont, którymi strony dysponowały, a należy przypomnieć, że tylko z informacji Banku (...), którą uzyskał Sąd w ostatnim postępowaniu (k. 225-260) wynika istnienie kilkudziesięciu rachunków.

Ostatni wniosek dowodowy pełnomocnika oskarżyciela zmierzał jedynie do przedłużenia trwającego łącznie od ponad 5 lat postępowania karnego, w którym oskarżyciel nie przedstawił żadnego dowodu winy, poza bezpodstawnym pomówieniem żony. Należy przy tym zwrócić szczególną uwagę na konstrukcję i sens pytań do biegłego formułowanych na ostatniej rozprawie jako wniosek dowodowy, a obecnie służących do wykazania rzekomych braków dowodowych. Otóż pytania o całość wpływów z W. i (...) na konta stron i obiegu wszystkich środków, rozliczeń z umowy agencyjnej służyłoby rewidowaniu prawidłowości rozliczeń finansowych całego przedsięwzięcia gospodarczego małżonków Ż. i byłoby bezcelowe z punktu widzenia sprawy karnej. Natomiast pytanie „czy da się te kwoty przyporządkować” do wpływów na konta oskarżonej jest przykładem poszukiwania czegokolwiek albo niewiedomo czego, skoro autor pytania stawianego w trybie przypuszczającym już w jego formie wyraża wątpliwość „czy da się” coś jednak udowodnić.

Podnoszenie takich przypuszczalnych i abstrakcyjnych wątpliwości strony do rangi istotnych okoliczności, których zaniechania miał dopuścić się Sąd jest bezpodstawne.

Ekspozycja w pkt 2 apelacji kwestia braku ograniczeń dobowych przelewów w Banku (...) nie podważa wiarygodności wyjaśnień oskarżonej, z których wynika istnienie kont w co najmniej 3 bankach o różnych regulaminach limitowych, ponadto skarżący nie precyzuje okresu, którego dotyczy jego zarzut, a regulaminy te uległy zmianie na przestrzeni lat.

Należy także zwrócić uwagę, że skarżący ponownie zgłosił zarzuty oparte na przepisach procesowych natury ogólnej, jak art. 366 k.p.k. i art. 167 k.p.k., nie wyciągając wniosków z krytyki wyrażonej wobec jakości tych podstaw apelacyjnych wyrażonej poprzednio przez Sąd Apelacyjny.

Dopiero zarzut 3 apelacji – naruszenia art. 7 k.p.k. i powiązany z nim skutkowo zarzut błędu w ustaleniach faktycznych są poprawne ale tylko od strony formalnej pisma procesowego, merytorycznie bowiem są bezpodstawne.

Całkowicie subiektywna opinia skarżącego, jakoby nieprawidłowa ocena dowodów spowodowała niedostrzeżenie, zlekceważenie czy stronnicze pominięcie dowodów winy, stanowi dziwny rodzaj polemiki, w której niezadowolona z wyroku strona nie jest w stanie i przez lata procesu nie była zdolna wskazać choćby jednego dowodu winy albo nawet informacji uzasadniającej podejrzenie popełnienia przestępstwa. Oskarżyciel wystąpił przeciwko żonie, która go opuściła, z zarzutem zagarnięcia dowolnie przyjętej kwoty na przestrzeni 7 lat i to w momencie skierowania pozwu rozwodowego z wnioskiem o orzeczenie winy żony za rozkład pożycia. Co ciekawe jednak nie zawarł w nim żadnych roszczeń majątkowych, a prowadzenie sprawy karnej przeciw żonie eksponował wielokrotnie w sprawie rozwodowej uzależniając zakończenie tej ostatniej od rozstrzygnięcia karnego (k. 126 odpis pozwu o rozwód, k. 139 wniosek z 2 sierpnia 2011 r. o zawieszenie sprawy rozwodowej do czasu rozpoznania sprawy karnej).

Okoliczności te zostały dostrzeżone przez Sąd Okręgowy jako nakazujące zachować szczególną ostrożność przy ocenie dowodów osobowych. Dokumenty zebrane w sprawie pochodzące z banków i innych firm oraz opinia biegłej jako dowody bezwzględnie wskazują na dokonanie prawidłowych i jedynie zasadnych ustaleń wynikających z rozumnej, głębokiej, logicznej i mądrej oceny dowodów, zgodnej z art. 7 k.p.k.

Doświadczeniu życiowemu i logice odpowiadają w pełni ustalenia, że J. Ź. bez względu na to czy potrafił obsługiwać rachunki drogą elektroniczną, miał codzienny i nieograniczony dostęp do kont w oddziałach banku, a co za tym idzie wniosek o związku między czasem oskarżenia żony a jej odejściem jest uprawniony. Oskarżona przez ponad 10 lat zajmowała się finansami wspólnej firmy za zgodą, z pełną aprobatą męża, który nigdy wcześniej nie zgłaszał zastrzeżeń.

Czynienie tego w momencie, konfliktu małżeńskiego, w powiązaniu z kompletnym brakiem dowodów winy doprowadziło do oczywistego uniewinnienia oskarżonej. Niewykazanie jakiegokolwiek elementu działania przestępnego oskarżonej noszącego znamiona czynu z art. 284 § 2 k.k. czyni zbędnymi rozważania o stronie podmiotowej zdarzenia.

Sąd Apelacyjny podziela w pełni ustalenia i oceny Sądu I instancji, traktując zarzuty apelacji jako bezzasadne w najwyższym – oczywistym stopniu, skutkiem czego było utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

Zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) oskarżyciela posiłkowego obciążono kosztami postępowania odwoławczego, w tym opłatą w kwocie 240 zł. Obowiązek ten rozciąga się także na zwrot kosztów adwokackich poniesionych w tym postępowaniu przez oskarżoną, który uwzględniono według stawek minimalnych - § 14 pkt 5 rozporządzenia ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. (Dz. U. Nr 163, poz. 1348), zgodnie z wnioskiem obrońcy.