

Sygn. akt II AKa 80/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Marzanna A. Piekarska-Drązek

Sędziowie: SA – Zbigniew Kapiński

SA – Rafał Kaniok (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale Prokuratora Hanny Gorajskiej-Majewskiej

po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2017 r.

sprawy A. P. (1) z d. W., c. K. i G. z d. R., ur. (...) w W.

oskarżonej z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie

z dnia 6 grudnia 2016 r. sygn. akt V K 2/16

- 1. zmienia wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że karę pozbawienia wolności wymierzoną oskarżonej A. P. (2) w pkt 1 wyroku obniża do 2 (dwóch) lat i na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie tejże kary warunkowo zawiesza na okres 5 (pięciu) lat tytułem próby;*
- 2. w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymuje w mocy;*
- 3. zasądza od oskarżonej A. P. (2) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w sprawie w tym kwotę 12300 (dwanaście tysięcy trzysta) złotych tytułem opłaty za obie instancje.*

UZASADNIENIE

A. P. (2) została oskarżona to, że:

- w okresie od 1 stycznia 2007 roku do 31 grudnia 2011 roku w W. przy ul. (...) będąc uprawnioną na podstawie umowy o pracę do wykonywania samodzielnych operacji finansowych w imieniu spółki (...) sp. z o.o. jako główna księgowa - dyrektor finansowy, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w krótkich odstępach czasu przywłaszczyła powierzone środki pieniężne spółki w kwotach odpowiednio: 515 823,15 zł w roku 2007, 319 012,88 zł w roku 2008, 288 436,51 zł w roku 2009, 310 705,62 zł w roku 2010, 950 654,59 zł w roku 2011 - łącznie 2 384 632,75 zł w ten sposób, że zlecała i realizowała przelewy w nienależnych jej kwotach na odrębne rachunki bankowe pozostające w osobistej dyspozycji, czyniąc z powyższego przestępstwa stałe źródło dochodu,

tj. o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Wyrokiem z 6 grudnia 2016 r. Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie:

I. A. P. (2) w ramach zarzucanego jej czynu uznał za winną tego, że w okresie co najmniej od 2 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2011 r. w W., będąc uprawnioną na podstawie umowy o pracę do wykonywania samodzielnych operacji finansowych w imieniu (...) sp. z o.o. jako główna księgowa, a od 11 czerwca 2008 r. jako Dyrektor Finansowy - główna księgowa, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, przywłaszczyła powierzone środki pieniężne spółki w kwotach odpowiednio: 515.823,15 zł w roku 2007, 319.012,88 zł w roku 2008, 288.436,51 zł w roku 2009, 310.705,62 zł w roku 2010 i 351.512,46 zł w roku 2011 - łącznie w kwocie co najmniej 1.785.490,62 zł, w ten sposób, że zlecała i realizowała przelewy w nienależnych jej kwotach na odrębne rachunki bankowe pozostające w osobistej jej dyspozycji, czyniąc z powyższego przestępstwa stałe źródło dochodu, przy czym (...) sp. z o.o. w wyniku dobrowolnych wpłat dokonanych przez A. P. (2) oraz prowadzonego w stosunku do niej postępowania egzekucyjnego odzyskała kwotę 389.879,34 zł, zaś w kwocie 1.395.611,28 zł szkoda nie została naprawiona tj. czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał ją, a na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i art. 33 § 2 k.k. wymierzył jej karę 3 /trzech/ lat i 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności oraz 300 /trzystu/ stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 200 /dwieście/ zł;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. A. P. (2) zobowiązał do częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, tj. w zakresie, w jakim dotychczas nie została naprawiona, poprzez dokonanie wpłaty kwoty 1.395.611,28 zł na rzecz pokrzywdzonego (...) sp. z o.o.;

III. na podstawie art. 41 § 1 k.k. orzekł w stosunku do A. P. (2) zakaz wykonywania zawodu samodzielnego księgowego na okres 5 /pięciu/ lat;

IV. zasądził od A. P. (2) na rzecz (...) sp. z o.o. kwotę 2.804,40 zł tytułem zastępstwa procesowego;

V. pobrał od A. P. (2) 12.400 zł tytułem opłaty na rzecz Skarbu Państwa oraz obciążył ją kosztami postępowania w kwocie 70 zł.

Powyższy wyrok zaskarżył, w części dotyczącej kary, **obrońca** oskarżonej zarzucając mu:

1. na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na błędnych ustaleniach faktycznych dotyczących wyliczenia kwot tj. 286318,25 zł, za które zostały wskazane jako nienależnie pobrane, gdy tymczasem kwota ta stanowi wynagrodzenie A. P. (2);

2. na zasadzie art. 438 pkt 2 k.p.k. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 201 k.p.k. polegające na nieprzeprowadzeniu dowodu zespołu biegłych psychiatrów i psychologa na okoliczność ustalenia zdolności oskarżonej do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, w sytuacji gdy oskarżona oraz świadkowie wskazywali na występowanie pewnych zaburzeń psychicznych.

Z ostrożności procesowej, w razie nieuwzględnienia powyższych zarzutów, zarzucił zaskarżonemu wyrokowi na zasadzie art. 438 pkt 4 k.p.k. rażącą niewspółmierność kary poprzez nienależyte uwzględnienie stopnia zawinienia oskarżonej oraz stopnia społecznej szkodliwości przypisanych jej przestępstw oraz do celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie kara powinna spełniać w stosunku do oskarżonej, jak i w zakresie społecznego oddziaływania.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest po części zasadna, to znaczy w zakresie dotyczącym kwestii rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonej kary pozbawienia wolności.

W pozostałej części apelacja nie zasługuje na uwzględnienie. Bezzasadne są bowiem postawione w petitum apelacji zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych i naruszenie przepisów postępowania. Nie może być też zaakcentowany wniosek apelującego o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, albowiem zebrany w sprawie materiał dowodowy stanowi, w tym przypadku, wystarczającą podstawę do wydania w postępowaniu odwoławczym rozstrzygnięcia o charakterze reformatoryjnym, zaś przepis art. 437 § 2 k.p.k., w aktualnie obowiązującym brzmieniu, wyklucza w takiej sytuacji możliwość uchylenia wyroku.

Zwrócić też trzeba uwagę na oczywistą wewnętrzną niespójność treści apelacji, gdzie na wstępie ograniczono zakres zaskarżenia do części wyroku dotyczącej kary, podczas gdy w ramach dalszych zarzutów z pkt 1 i 2 (błąd w ustaleniach faktycznych i obrazy przepisów postępowania) zakwestionowano w istocie całość wyroku Sądu I instancji, podnosząc zastrzeżenia dotyczące zawinienia i zakresu odpowiedzialności oskarżonej.

Odnośnie postawionych zarzutów przede wszystkim podkreślić należy, że Sąd I instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, skutecznie realizując obowiązek wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy.

Wszelkie istotne dla rozstrzygnięcia dowody, ujawnione w toku postępowania, zostały przez Sąd I instancji wszechstronnie zbadane i ocenione, zgodnie z zasadami określonymi w art. 7 k.p.k., a na ich podstawie Sąd I instancji poczynił bezbłędne ustalenia faktyczne, wskazujące w sposób niewątpliwy na winę oskarżonej w zakresie przypisanego jej w wyroku czynu.

W takiej sytuacji kontrola instancyjna uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu dowodów i okoliczności ujawnionych w sprawie i że w związku z tym, wbrew stanowisku skarżącego, nie ma podstaw do dyskwalifikacji tegoż rozstrzygnięcia.

W szczególności za chybiony uznać należy w tym kontekście zarzut obrazy art. 201 k.p.k., który miałby polegać na nieprzeprowadzeniu dowodu z opinii biegłych psychiatrów i psychologa, na okoliczność ustalenia zdolności oskarżonej do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, w sytuacji gdy (zdaniem skarżącego) oskarżona i świadkowie wskazywali na wystąpienie u niej pewnych zaburzeń psychicznych. Otóż, przytoczony przez skarżącego przepis art. 201 k.p.k., reguluje tryb postępowania, w przypadku sporządzenia w sprawie przez biegłego opinii niejasnej, niepełnej lub wewnętrznie sprzecznej, albo też w przypadku sporządzenia większej ilości opinii sprzecznych wzajemnie pomiędzy sobą. Taka sytuacja w sprawie niniejszej nie miała miejsca.

Przy tym, wbrew stanowisku skarżącego, Sąd I instancji rozważał kwestie związane z, sygnalizowanym w toku postępowania, istnieniem problemów natury psychologicznej u oskarżonej (uzależnienie o zakupów), trafnie przyjmując, że nie istnieją w tym przypadku jakiegokolwiek wątpliwości w tym zakresie, wskazujące na konieczność przeprowadzenia dowodu z opinii zespołu biegłych psychiatrów i psychologa. Na pełną akceptację zasługuje stanowisko Sądu I instancji, iż podnoszone przez oskarżoną, rzekome, problemy (mające zdaniem skarżącego wywoływać wątpliwości co do jej poczytalności) stoją w jaskrawej sprzeczności z jej działaniem, które było zaplanowane, przemyślane, dobrze zorganizowane i prowadzone przez wiele lat w sposób na tyle skuteczny, że nie zostało wówczas ujawnione. Nadto działania oskarżonej nie sprowadzały się do bezsensownego wydawania zagarniętych środków (charakterystycznego dla wskazywanej przez nią formy uzależnienia), lecz cechowały się logiką i racjonalnością, polegającą chociażby na nabywaniu nieruchomości i zakładaniu lokat bankowych (str. 20).

Nietrafny jest też zarzut błędnych ustaleń faktycznych, dotyczących wyliczenia kwot nienależnie pobranych (zawyżenie w kwocie 286.318 zł), które zdaniem skarżącego, miały stanowić wynagrodzenie oskarżonej. Skarżący nie wskazał w jaki sposób wyliczono ww. kwotę zawyżenia. Z uzasadnienia apelacji można jedynie wywnioskować, że chodzi w tym przypadku o te środki pieniężne, które oskarżona rozliczyła w Urzędzie Skarbowym jako wynagrodzenie i które, pomimo to, zostały uznane przez audytora za kwoty nienależne. Odnotować trzeba, że kwota 286.318 zł została wskazana przez oskarżoną w piśmie określonym jako „Analiza zawiadomienia i załączników do niego” (k. 566).

W związku z powyższym należy podkreślić, że analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w kontekście danych zawartych w zgromadzonym materiale dowodowym, świadczy o tym, iż Sąd I instancji, w sposób precyzyjny ustosunkował się do wyliczeń zawartych w ww. piśmie, wskazując trafnie, że wyliczenia te nie pokrywają się z informacjami o dochodach, które oskarżona składała w Urzędzie Skarbowym (str. 10 uzasadnienia wyroku). Ponadto Sąd ten, nie kwestionując faktu zadeklarowania części pobranych przez oskarżoną środków w Urzędzie Skarbowym, logicznie i przekonująco wykazał, iż prawidłowe rozliczenie ww. kwot nie stanowiło potwierdzenia legalnego pochodzenia tychże środków, lecz przeciwnie, stanowiło jedynie iluzję ich legalności (str. 11).

Podsumowując stwierdzić należy, że wbrew zarzutom zawartym w pkt 1 i 2 petitum apelacji, (opartym o art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k.) zaskarżone orzeczenie nie jest dotknięte podniesionymi tam uchybieniami, zaś prawidłowo przeprowadzone postępowanie dowodowe oraz trafna ocena wszystkich ustalonych dowodów i okoliczności sprawy pozwoliły na poczynienie, zgodnych z prawdą oraz pozbawianych luk i błędów, ustaleń faktycznych.

Zasadny okazał się jedynie zarzut alternatywny, oparty na przesłance odwoławczej z art. 438 pkt 4 k.p.k. Rację ma bowiem skarżący wskazując, że wymierzona oskarżonej kara, w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności, razi nadmierną surowością, wykraczając poza żądania prokuratora i pokrzywdzonego, zaprezentowane przed Sądem I instancji. Sąd ten, rozważając okoliczności istotne dla wymiaru kary, w niedostatecznym stopniu uwzględnił wagę i charakter okoliczności łagodzących (podniesionych w uzasadnieniu apelacji), takich jak: dotychczasowa niekaralność oskarżonej, fakt posiadania, wymagających stałej opieki, córek bliźniaczek oraz okoliczność, iż spłacała ona, również w toku postępowania karnego, należne pokrzywdzonej środki pieniężne i deklarowała chęć dalszego uregulowania zobowiązań z tego tytułu.

Z tych powodów, uwzględniając całokształt okoliczności obciążających i łagodzących (wskazanych w motywach wyroku Sądu I instancji jak i podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonej), Sąd Apelacyjny uznał, że karą współmierną do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości przedmiotowego czynu, jak też i karą realizującą swoje cele wychowawcze i zapobiegawcze, będzie kara 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat tytułem próby. Zmieniając wyrok w powyższym zakresie, Sąd uznał, że w pozostałej części wyrok ten zasługuje na utrzymanie w mocy.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak na wstępie.