

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki
Sędziowie:	SSA Robert Wróblewski SSA Ryszard Ponikowski (spr.)
Protokolant:	Anna Turek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręg. del. do Prok. Apelacyjnej Grażyny Nowickiej

po rozpoznaniu w dniach 30 kwietnia 2014r., 1 października 2014r. i 26 listopada 2014r. i 26 listopada 2014 r.

sprawy **E. J.**

oskarżonej z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 270 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżoną

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 28 listopada 2013 r. sygn. akt III K 223/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonej E. J. w ten sposób, że:

1) **z opisu czynu zawartego w pkt. II części wstępnej wyroku eliminuje zwrot „a następnie fałszowała elektroniczne oraz tradycyjne potwierdzenia odbioru”,**

2) **przyjmuje, iż wszystkie zachowania wchodzące w ramy dwóch przestępstw przypisanych oskarżonej w pkt. I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku jako popełnione w ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k., a opisane w pkt. I i II jego części wstępnej, stanowią jedno przestępstwo ciągle wyczerpujące znamiona art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i za tak opisane przestępstwo na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza oskarżonej karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, stwierdzając, że tym samym rozwiązaniu uległa kara łączna wymierzona oskarżonej w pkt. III części dyspozytywnej wyroku;**

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. łączy oskarżonej E. J. wymierzoną jej w pkt. I niniejszego wyroku karę 5

(pięciu) lat pozbawienia wolności oraz karę 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzoną jej w pkt. II części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku i wymierza jej karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wyżej wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonej okres jej zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 13 maja 2010r. do dnia 5 listopada 2010r.

V. zasądza od oskarżonej koszty sądowe postępowania przed sądem odwoławczym, w tym wymierza jej 400 zł tytułem opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy we Wrocławiu po rozpoznaniu sprawy:

1. E. J. oskarżonej o to, że:

I. w okresie od 8 listopada 2006r. do dnia 9 października 2009r. we W., działając w warunkach przestępstwa ciągłego, jako referent do spraw księgowości, wprowadziła w błąd główną księgową spółki (...) sp. z o.o. (...) (...) w ten sposób, iż kilkadziesiąt razy przedłożyła jej do akceptacji sporządzone przez siebie elektroniczne polecenia przelewu różnych kwot pieniężnych z konta o numerze (...) należącego do spółki (...) sp. z o.o. (...) (...) (...)A na swoje konto o numerze (...), wskazując nieprawdziwy tytuł przelewu i dokonała tych przelewów, a następnie fałszowała elektronicznie oraz tradycyjne potwierdzenie dokonanych operacji, czym wyłudziła kwotę 2.992.009, 22 zł na szkodę w/w spółki,

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k.
w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

II. w okresie od 19 października 2009 r. do 21 stycznia 2010 r. we W., w warunkach przestępstwa ciągłego, jako referent do spraw księgowości, wprowadziła w błąd główną księgową spółki (...) sp. z o.o. w ten sposób, iż dziesięciokrotnie przedstawiła jej do akceptacji sporządzone przez siebie elektroniczne polecenia przelewu różnych kwot pieniężnych z konta o numerze (...) należącego do spółki (...) sp. z o.o.(...)A na swoje konto o numerze (...), wskazując fikcyjny tytuł przelewu i dokonała tych przelewów, a następnie fałszowała elektronicznie oraz tradycyjne potwierdzenie dokonanych operacji, czym wyłudziła kwotę 204.345, 64 zł na szkodę w/w spółki,

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k.
w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

3. w okresie od nieustalonego czasu do dnia 2 kwietnia 2010r. w nieustalonym miejscu podrobiła podpis A. R. na piśmie zatytułowanym (...)
a następnie skierowała je do Państwowej Inspekcji Pracy Inspektorat Okręgowy we W..

2. T. S. (1) oskarżonego o to, że:

III. w okresie od stycznia 2007 r. do dnia października 2009r. we W. kierował wykonaniem przestępstwa przez E. J., która działając w warunkach przestępstwa ciągłego, jako referent do spraw księgowości, wprowadziła w błąd główną księgową spółki (...) sp. z o.o. SKA- (...) (...) w ten sposób, iż kilkadziesiąt razy przedłożyła jej do akceptacji sporządzone przez siebie elektroniczne polecenia przelewu różnych kwot pieniężnych z konta o numerze (...) należącego do spółki (...) sp. z o.o. Ska- (...) (...)A na swoje konto o numerze (...), wskazując nieprawdziwy tytuł przelewu i dokonała tych przelewów, a następnie fałszowała elektronicznie oraz tradycyjne potwierdzenie dokonanych operacji, czym wyłudziła kwotę 2.992.009, 22 zł na szkodę w/w spółki,

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

IV. w okresie od października 2009 r. do 21 stycznia 2010 r. we W. kierował wykonaniem przestępstwa przez E. J., która działając

w warunkach przestępstwa ciągłego, jako referent do spraw księgowości, wprowadziła w błąd główną księgową spółki (...) sp. z o.o. w ten sposób, iż dziesięciokrotnie przedstawiła jej do akceptacji sporządzone przez siebie elektroniczne polecenia przelewu różnych kwot pieniężnych z konta o numerze (...) należącego do spółki (...) sp. z o.o.(...)A na swoje konto o numerze (...), wskazując fikcyjny tytuł przelewu i dokonała tych przelewów, a następnie fałszowała elektronicznie oraz tradycyjne potwierdzenie dokonanych operacji, czym wyłudziła kwotę 204.345, 64 zł na szkodę w/w spółki,

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

- wyrokiem z dnia 28 listopada 2013 r. podjął rozstrzygnięcia następującej treści:

I. oskarżoną E. J. uznał za winną popełnienia czynów opisanych

w punktach I i II części wstępnej wyroku, tj. przestępstw z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. art. 12 k.k., przyjmując, iż stanowią ciąg dwóch przestępstw, i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. wymierzył jej karę 5 lat pozbawienia wolności;

II. oskarżoną E. J. uznał za winną popełnienia czynu opisanego

w punkcie III części wstępnej wyroku, tj. przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. i za to na tej podstawie w wymierzył jej karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył oskarżonej E. J. kary pozbawienia wolności orzeczone w punktach I i II części dyspozytywnej wyroku i wymierzył jej karę łączną 5 lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżoną E. J. do uiszczenia na rzecz pokrzywdzonej (...) sp. z o.o. – (...) (...)

z siedzibą we W. kwoty 2.941.409,22 zł tytułem naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w pkt I części wstępnej wyroku;

V. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżoną E. J. do uiszczenia na rzecz pokrzywdzonej (...) sp. z o.o. - (...) z siedzibą we W. kwoty 246.098,92 zł tytułem naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem opisanym w pkt II części wstępnej wyroku;

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonej okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 13 maja 2010 roku do dnia 5 listopada 2010 roku;

VII. uniewinnił T. S. (1) od popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w punktach IV i V części wstępnej wyroku, kosztami postępowania

w tej części obciążając Skarb Państwa;

VIII. zasądził od oskarżonej E. J. na rzecz Skarbu Państwa przypadające jej koszty postępowania oraz wymierzył jej opłatę w kwocie 400 zł.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości obrońca oskarżonej E. J.. Wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego (art. 438 pkt 1 k.p.k.), mianowicie art. 91 § 1 k.k., polegającą na bezpodstawnym przyjęciu, iż przypisane oskarżonej czyny zabronione opisane w punktach I oraz II części wstępnej wyroku, stanowią ciąg dwóch przestępstw, podczas gdy wszechstronna analiza dowodów prowadzić musi do

oczywistego- jak się zdaje – wniosku, że taki sam modus operandi, ścisła koincydencja czasowa oraz tożsamość pokrzywdzonego sensu largo, potwierdza i przesądza o istnieniu z góry powziętego zamiaru popełnienia jednego ciągłego czynu zabronionego, określonego przepisem art. 12 k.k.;

2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 2 k.p.k.), w zakresie czynów opisanych w punktach I i II części wstępnej wyroku, mianowicie art. 7 oraz 4, a także 167 i 410 k.p.k., polegającą na rażąco jednostronnej, wybiórczej i dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji pominięciu szeregu okoliczności, które były istotne choćby z wiktymilologicznego punktu widzenia, a w konsekwencji powinny zostać wzięte pod uwagę przy wymiarze kary (art. 53 § 2 in fine k.p.k.). Sąd I instancji potraktował ex ante wszystkie wyjaśnienia oskarżonej E. J. jako wykrętne i nieprawdziwe i zaniechał przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego informatyka celem sprawdzenia jej linii obrony w zakresie rzekomego korzystania przez oskarżoną z usługi (...) (str. 7 uzasadnienia wyroku), co miało jej umożliwić popełnienie przestępstwa poza stanowiskiem pracy, czemu oskarżona stanowczo zaprzeczyła. Tymczasem ta akurat kwestia ma istotne znaczenie dla precyzyjnego odtworzenia mechanizmu przekazywania pieniędzy na rachunek osobisty oskarżonej i wyjaśnienia czy dochodziło do tego także w czasie nieobecności w pracy E. J.. Takie ustalenie Sądu meriti jest ponadto ewidentnie sprzeczne z dokonany na stronie 5 uzasadnienia wyroku, z którego wszak wynika, że przekazanie z rachunku firmy (...) sp. z o.o.- (...) (...)A na rachunek oskarżonej nie było możliwe bez elektronicznej akceptacji przelewów przez księgowe firmy, które musiały w tym celu użyć specjalnego klucza elektronicznego, do którego oskarżona nie miała nigdy dostępu. W swej ocenie dowodów Sąd meriti naruszył także przepis art. 410 k.p.k. pomijając dowód z zeznań świadka M. S. (1) złożonych podczas rozprawy głównej w dniu 26.04.2013r., które to zeznania miały istotne znaczenie dla prawidłowych ustaleń faktycznych;

3. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na jego treść (art. 438 pkt 2 k.p.k.) w zakresie czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, a to art. 7 w zw. z art. 4 k.p.k., polegającą na dowolnej i subiektywnej ocenie dowodów, w szczególności opinii biegłego z zakresu pismoznawstwa, która nie daje pewności, że podpis A. R. podrobiła oskarżona E. J., szczególnie z uwagi na to, że zakres badań grafologicznych był wyjątkowo wąski;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 3 k.p.k.), polegający na nieuzasadnionym w świetle zasad wiedzy i doświadczenia życiowego przypisaniu oskarżonej E. J. samodzielnego i jednoosobowego sprawstwa czynów zabronionych opisanych w punktach I i II, a także sprawstwa czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku;

5. rażąco niewspółmierność wymierzonej kary za czyn opisany w punkcie I części dyspozytywnej wyroku oraz kary łącznej 5 lat pozbawienia wolności

w sytuacji, gdy obiektywnie oceniona postawa oskarżonej, mianowicie dobrowolne ujawnienie procederu wobec głównej księgowej D. S. (1)

w dniu 26 kwietnia 2010 r., przyznanie się do popełnienia zarzucanego przestępstwa oszustwa jeszcze w początkowej fazie śledztwa oraz w toku postępowania jurysdykcyjnego, wielokrotnie wyrażana przez oskarżoną E. J. skrucha, poparta częściowym naprawieniem szkody (wpłata kwoty 50.000 zł i przekazanie pokrzywdzonej firmie samochodu A. (...), nr rej. (...) - k.3128), warunki osobiste oskarżonej, mianowicie przewlekła, stanowiąca zagrożenie dla życia choroba, a także jej zachowanie po popełnieniu przestępstwa, polegające na podjęciu stałej pracy zarobkowej, wreszcie - niezależnie od przypisania współsprawstwa innym osobom-ewidentne przyczynienie się pokrzywdzonego do zaistnienia przestępstwa, polegające na rażąco naruszeniu zasad poprawnego księgowania i kontroli przez osoby, które kierowały i nadzorowały pracę oskarżonej. L. (...), nie sposób pominąć, że samo zobowiązanie E. J. do naprawienia szkody na podstawie przepisu art. 46 § 1 k.k., w przypadku wymierzenia oskarżonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności niewątpliwie nie przyniesie spodziewanego skutku, który byłby realny w razie zastosowania środka probacyjnego i zobowiązania skazanej do naprawienia szkody w całości we wskazanym okresie (art. 72 § 2 k.k.).

Podnosząc tej treści zarzuty obrońca wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu we Wrocławiu celem ponownego rozpoznania, ewentualnie o jego zmianę przez wymierzenie oskarżonej za czyn ciągle opisany w punktach I i II części wstępnej orzeczenia kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym

zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat i nałożenie obowiązku naprawienia szkody, a ponadto o uniewinnienie oskarżonej od zarzutu popełnienia występku opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

Apelacja obrońcy oskarżonej E. J. zasługiwała na uwzględnienie tylko w niewielkim zakresie.

Sąd Apelacyjny podzielił pogląd obrońcy oskarżonej, że czyny opisane w punkcie I i II części wstępnej wyroku nie zostały popełnione przez oskarżoną w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., ale stanowią jeden czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k.

Uznanie dwóch lub więcej zachowań przestępczych za przestępstwo ciągle wymaga wypełnienia dwóch przesłanek normatywnych tj. przedsięwzięcia tych zachowań z góry podjętym zamiarem oraz ich realizacji w krótkich odstępach czasu.

W orzecznictwie jak i w literaturze prawniczej podnosi się, że „krótki odstęp czasu” o którym mowa w art. 12 k.k. nie powinien zasadniczo przekraczać kilkunastu dni, chociaż w praktyce a także orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się znacznie dłuższe okresy (z wyłączeniem wielomiesięcznych). W tej sprawie oczywistym jest spełnienie powyższego kryterium bowiem odstęp czasu między poszczególnymi zachowaniami oskarżonej opisanymi w pierwszym jak i w drugim punkcie części wstępnej zaskarżonego wyroku wyniósł 10 dni.

Nie budzi również wątpliwości, że w tej sprawie tożsamość pokrzywdzonego nie była konieczna do przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego, skoro przedmiotem zamachu nie były dobra osobiste.

Bardziej rozbudowanego komentarza wymaga natomiast kwestia działania z góry powziętym zamiarem przez oskarżoną. „Z góry powzięty zamiar oznacza zamiar, który już w chwili jego powzięcia odnosi się do wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły” (por. wyrok SN z 26 marca 1999r., sygn. akt IV KKN 28/99, OSNPK 1999, z.10., poz.2). W okolicznościach tej sprawy, gdy przeanalizuje się w jaki sposób przebiegał przestępczy proceder zorganizowany przez oskarżoną zamiar taki rysuje się jako zupełnie oczywisty. Oskarżona była zatrudniona w spółce (...) sp. z o.o., której zadaniem było prowadzenie rachunkowości oraz realizacja przelewów dla spółek Grupy (...) (tworzącej nieformalną grupę spółek między którymi istniały powiązania kapitałowe i faktyczne). W skład Grupy (...) wchodziły także pokrzywdzone spółki (...) sp. z o.o.(...)- (...)(...) i (...) sp. z o.o. - (...). Oskarżonej w ramach obowiązków pracowniczych powierzono na stałe obsługę spółki (...) sp. z o.o.(...)- (...)(...). W związku z tym, tylko do rachunku bankowego tej spółki oskarżona miała dostęp (za pomocą bankowości elektronicznej) i z tego rachunku w pewnym momencie rozpoczęła wyprowadzać pieniądze i przelewać je na swój osobisty rachunek. Natomiast kiedy przejęła czasowo obowiązki swojej koleżanki uzyskała również dostęp do rachunku bankowego kolejnej spółki Grupy (...) - tj. (...) sp. z o.o. (...)A i kontynuowała **ten sam proceder**, w analogiczny co do istoty rzeczy sposób, przy wykorzystaniu tej samej sposobności, z nie budzącym wątpliwości tym samym zamiarem osiągnięcia dalszych korzyści majątkowych poprzez kontynuację wcześniej rozpoczętej działalności zmierzającej do realizacji tego samego celu.

W orzecznictwie wyrażono pogląd, że z góry powzięty zamiar sprawcy czynu ciągłego musi odnosić się **chociaż w ogólnych zarysach** do zachowań składających się na czyn ciągły (zob. post. SN z 9.3.2006 r., V KK 271/05, OSNPKW 2006, z. 5, poz. 50). Zdaniem Sądu Apelacyjnego orzekającego w tej sprawie tak rozumiany zamiar nie musi z góry określać ile zachowań sprawca zamierza zrealizować, taka bowiem interpretacja art. 12 k.k. nie znajduje uzasadnienia w jego wykładni zarówno gramatycznej, jak też funkcjonalnej i teleologicznej. Warunek działania z góry powziętym zamiarem jest spełniony także wtedy, gdy sprawca poczynając od pierwszego zachowania postanawia wykorzystywać każdą okazję, także tę, której jeszcze nie wyraźnie nie dostrzega lub co możliwości wykorzystania której nie jest jeszcze pewien, o ile podporządkowuje swoje działanie realizacji tego

samego, od początku sprecyzowanego celu, do osiągnięcia którego zmierza. Takim celem może być między innymi osiągnięcie największej możliwej korzyści majątkowej poprzez realizację takich samych lub podobnych zachowań leżących w granicach jego możliwości sprawczych (por. tak też, np. wyr. SA w Katowicach z 16.12.2004 r., II AKa 223/04, KZS 2005, Nr 7-8, poz. 98). Zbyt dalekie i prawnie nieuzasadnione byłoby wymaganie, aby sprawca dokładnie rozplanował sobie i skonkretyzował liczbę zachowań. Trafne jest przy tym spostrzeżenie, że przyjęcie takiego wymogu (sprowadzającego czyn ciągły do realizacji z góry skonkretyzowanych zachowań co do rodzaju i liczby) de facto w większości przypadków oznaczałoby przekreślenie możliwości stosowania instytucji czynu ciągłego (por. Komentarz do Kodeksu karnego Tom. I, pod red. Zawłockiego, uwagi do art. 12 k.k. teza 28, wyd. 2 z 2011r.).

Odnosząc powyższe poglądy do realiów rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że bez wątplenia oskarżona E. J. popełniając przestępstwo kwalifikowane z art. 286 § 1 k.k. działała z góry podjętym zamiarem w odniesieniu do wszystkich zachowań objętych zarzutami aktu oskarżenia. Cel tego działania był oczywisty. Od chwili dostrzeżenia, że dysponuje możliwościami oszukańczego wyłudzenia mienia należącego do swojego pracodawcy - z uwagi na powierzone jej zadania pracownicze oraz zaufanie zwierzchników - oraz podjęcia decyzji o dokonywaniu przelewów pieniędzy na swoje konto osobiste, oskarżona powtarzała te zachowania systematycznie i konsekwentnie i kontynuowała je na innym stanowisku pracowniczym, w czasie zastępowania koleżanki, w taki sam sposób, i z tym samym zamiarem. Dlatego też Sąd Apelacyjny przyjął, iż wszystkie zachowania wchodzące w ramy dwóch przestępstw przypisanych oskarżonej w pkt. I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku jako popełnione w ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k., a opisane w pkt. I i II jego części wstępnej, stanowią jedno przestępstwo ciągle wyczerpujące znamiona art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i za tak opisane przestępstwo na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonej karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, (stwierdzając, że tym samym rozwiązaniu uległa kara łączna wymierzona oskarżonej w pkt. III części dyspozytywnej wyroku).

Dodać należy tylko, że dla przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego nie ma znaczenia okoliczność, że oskarżona w odmienny sposób próbowała **ukryć proceder wyprowadzania pieniędzy** w obu pokrzywdzonych spółkach. Mianowicie w spółce (...) sp. z o.o.(...)- (...)(...) dokonywała przerobienia wyciągów bankowych przychodzących na jej skrzynkę e-mailową, w ten sposób, że wykasowywała operacje dotyczące przelewów na jej konto oraz przerabiała bądź też wykasowywała salda otwarcia i zamknięcia. Natomiast w spółce (...) sp. z o.o. - (...) zaksięgowywała przelane na swój rachunek bankowy pieniądze na konto lokat w celu ukrycia niezgodności salda rachunku podstawowego spółki w banku, co było spowodowane tym, że nie miała dostępu do skrzynki e-mailowej zastępowanej koleżanki.

Skoro jednak oskarżona przy obsłudze spółki (...) sp. z o.o. - (...) nie fałszowała elektronicznych oraz tradycyjnych potwierdzeń dokonanych operacji tylko, jak słusznie w uzasadnieniu ustalił Sąd Okręgowy (str. 6 uzasadnienia), zaksięgowywała przelane na swój rachunek bankowy pieniądze, na konto lokat, w celu ukrycia niezgodności salda rachunku podstawowego spółki w banku, należało wyeliminować z opisu czynu zawartego w pkt. II części wstępnej wyroku zwrot „a następnie fałszowała elektroniczne oraz tradycyjne potwierdzenie dokonanych operacji”.

Nie ma natomiast racji obrońca zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie przepisów prawa procesowego - art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k. oraz podnosząc zarzut błędów w ustaleniach faktycznych.

Z uwagi na treść powyższych zarzutów, Sąd Apelacyjny podjął całościową analizę przebiegu postępowania w toku rozprawy głównej i ocenę jego poprawności, w tym ocenę kompletności zgromadzenia materiału dowodowego oraz prawidłowości jego analizy i wniosków sformułowanych przez Sąd meriti. Pierwszorzędnym bowiem zadaniem sądu ad quem jest właśnie kontrola, czy ocena dowodów, którą przeprowadził i przedstawił w pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd pierwszej instancji, mieści się w granicach oceny swobodnej, czy też nosi cechy oceny dowolnej. W wyniku przeprowadzenia tak zakreślonego postępowania kontrolnego Sąd Apelacyjny nie ujawnił żadnych okoliczności

o istotnym znaczeniu, które mogłyby dawać podstawę do kwestionowania poprawności procedury poznawczej i kształtowania przez Sąd meriti podstaw faktycznych podejmowanych w sprawie rozstrzygnięć.

Zasadnym w tym miejscu jest przypomnienie utrwalonego od lat poglądu, wyrażanego tak w doktrynie, jak też w judykaturze, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procedurze dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 k.p.k., pominął istotne w sprawie dowody lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmiernie lapidarne, wewnętrznie sprzeczne bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolno-odwoławczej. Zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. i w związku z tym dokonania błędnych ustaleń faktycznych może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że sąd orzekający - oceniając dowody - naruszył zasady logicznego rozumowania, nie uwzględnił przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., i brak jest podstaw do kwestionowania dokonanych przez sąd ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia, gdy nadto sąd nie orzeknie

z obrażą art. 4 k.p.k., art. 410 k.p.k. i 424 § 2 k.p.k. oraz nie uchybił dyrektywie art. 5 § 2 k.p.k. Wbrew twierdzeniom autora skargi apelacyjnej, takich uchybień które rodziłyby wątpliwości co do merytorycznej trafności zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny nie stwierdził.

Nie budzi również zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego przebieg postępowania dowodowego na rozprawie głównej. Sąd I instancji wykorzystał w toku tego postępowania wszystkie istniejące możliwości dowodowej weryfikacji tezy aktu oskarżenia i twierdzeń obrony. W szczególności Sąd meriti przesłuchiwał w toku rozprawy oskarżoną E. J. i dostrzegając odmienności

i niedokładności w składanej relacji o zdarzeniu, odczytał wcześniej składane przez nią wyjaśnienia. W podobny sposób Sąd meriti przeprowadził dowody z wyjaśnień oskarżonego T. S. (1) oraz z zeznań świadków, także w odniesieniu do tych dowodów, w wypadkach dostrzeganych rozbieżności w treści oświadczeń składanych na kolejnych etapach postępowania w sprawie, lub niepamięci szczegółów zdarzenia, odczytując protokoły wcześniej złożonych przez nich zeznań; przeprowadził także pozostałe dowody mające w tej sprawie znaczenie.

W naturalny niejako sposób w takich sprawach jak ta, która jest przedmiotem niniejszego postępowania, obok zasady swobodnej oceny dowodów, rolę szczególną odgrywa zasada bezpośredniości. To właśnie Sąd pierwszej instancji przeprowadzał dowód z wyjaśnień oskarżonej E. J.

i oskarżonego T. S. (1), miał z nimi bezpośredni kontakt w toku realizacji czynności dowodowych, oceniał złożone przez nich wyjaśnienia kierując się zarówno ich treścią, jak też własnymi spostrzeżeniami i wrażeniami wynikającymi z zachowania się osób przesłuchiwanymi, ich reakcji mentalnych na zadawane pytania, postawy w toku realizowanej czynności przesłuchania

i stosunku do tej czynności. To właśnie ten bezpośredni kontakt z oskarżoną i oskarżonym T. S. (1) - i analogicznie ze świadkami w tej sprawie przesłuchiwanymi w toku rozprawy głównej - przy jednoczesnym uwzględnieniu pozostałych dowodów w sprawie, w tym opinii biegłego z zakresu pisma i z zakresu informatyki, stwarzał właściwe warunki dla oceny wiarygodności składanych przez oskarżoną i oskarżonego wyjaśnień oraz zeznań świadków. Przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy analizę wyjaśnień oskarżonej należy uznać za w pełni prawidłową, wnikliwą i wszechstronną, podobnie jak ocenę wyjaśnień oskarżonego T. S. (1). Wyjaśnieniom tego oskarżonego,

w przeciwieństwie do wyjaśnień oskarżonej E. J., Sąd Okręgowy dał wiarę i uniewinnił go od stawianych mu zarzutów.

W pisemnym uzasadnieniu wyroku, Sąd meriti w sposób w pełni przekonujący oraz zgodny ze wskazaniami wiedzy i życiowego doświadczenia, przedstawił na jakich przesłankach faktycznych i prawnych oparł swoje własne przekonanie o sprawstwie i winie oskarżonej, kwalifikacji prawnej czynów jakich dopuściła się oskarżona, rodzaju i stopniu winy, a także co do pozostałych okoliczności, istotnych z punktu widzenia wymiary kary. Wnioski ocenne Sądu pierwszej instancji wyprowadzone zostały z całokształtu okoliczności ujawnionych podczas przewodu sądowego (art. 410 k.p.k.),

zgodnie z dyrektywami prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i bezstronności (art. 4 k.p.k.), a tym samym nie wykraczają one poza granice ocen zakreślonych dyspozycją art. 7 k.p.k.

Obrońca oskarżonej w zasadzie nie kwestionował w skardze apelacyjnej, że oskarżona jest sprawczynią przestępstwa polegającego na oszukańczym wyprowadzaniu pieniędzy z rachunków bankowych spółek należących do Grupy (...) na swój osobisty rachunek bankowy (w przeciwieństwie do przestępstwa z art. 270 § 1 k.k., ale o tym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia). Oskarżona i jej obrońca zmierzali natomiast do wykazania, że w procedurze brały udział również inne osoby (w tym co najmniej oskarżony T. S. (1)), a nawet, że oskarżona była przymuszana do takich przestępczych zachowań (właśnie przez T. S.) i część pieniędzy została wyprowadzona z rachunków bankowych pokrzywdzonych podmiotów bez jej wiedzy i udziału. Owa argumentacja zmierzała więc do umniejszenia winy oskarżonej i w rezultacie miała spowodować złagodzenie wymierzonej jej kary.

Wyrazem takiej taktyki argumentowania jest treść i uzasadnienie drugiego zarzutu apelacji, gdzie obrońca stwierdził, że naruszenia art. 7 oraz art. 4, a także art. 167 i art. 410 k.p.k. (w zakresie czynów opisanych w punktach I i II części wstępnej wyroku) polegały na rażąco jednostronnej, wybiórczej i dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji doprowadziły do pominięcia szeregu okoliczności, które były istotne choćby z wiktymologicznego punktu widzenia, a w konsekwencji powinny zostać wzięte pod uwagę przy wymiarze kary. Ta sama uwaga dotyczy również zarzutu czwartego apelacji, gdzie obrońca stwierdził, że nieuzasadnione jest w świetle zasad wiedzy i doświadczenia życiowego przypisanie oskarżonej E. J. samodzielnego i jednoosobowego sprawstwa czynów opisanych w punkcie I i II części wstępnej wyroku.

Sąd Apelacyjny po przeanalizowaniu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nie ma żadnych wątpliwości, że wersja przedstawiana przez obronę nie ma w tym materiale realnego oparcia. Jest ona bowiem sformułowana całkowicie dowolnie, w podporządkowaniu fikcyjnemu obrazowi rzeczywistości wytworzonemu przez oskarżoną. W oczywistym przeciwieństwie do tej fikcyjnej wersji obrony materiał dowodowy zebrany w toku postępowania potwierdził,

że oskarżona E. J. była pomysłodawczynią i wykonawczynią przestępczego procederu wyprowadzania pieniędzy ze spółek Grupy (...).

W szczególności postępowanie dowodowe wykluczyło by w tym procedurze brały udział inne osoby niż oskarżona, w tym osoby, które mogłyby ewentualnie działać w charakterze sprawcy kierowniczego, polecającego, współsprawców, pomocników lub podżegaczy.

Odnosnie dalszych zarzutów podniesionych w skardze apelacyjnej, w pierwszej kolejności oceny wymaga zawarte w tej skardze twierdzenie obrońcy oskarżonej, że Sąd Okręgowy zaniechał przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego informatyka celem sprawdzenia linii obrony oskarżonej w zakresie korzystania przez nią z usługi (...), co miało jej umożliwić popełnienie przestępstwa poza stanowiskiem pracy, gdy była w domu (zarzut naruszenia art. 167 k.p.k.). Według obrony ma to istotne znaczenie dla precyzyjnego odtworzenia mechanizmu przekazywania pieniędzy na rachunek osobisty oskarżonej i wyjaśnienia czy do wykonywania takich przelewów dochodziło do tego także w czasie jej nieobecności w pracy.

Odnosząc się do powyższego zarzutu stwierdzić należy w pierwszym rzędzie, że w tej sprawie obrońca ani na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, ani przed sądem odwoławczym nie wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego informatyka na okoliczność wyżej wskazaną. Nie ulega wątpliwości, że Sąd ma obowiązek dochodzenia prawdy obiektywnej (art. 2 § 2 w zw. z art. 167

i art. 4 kpk) również w sytuacji, gdy strony nie wniosły o przeprowadzenie nowych dowodów. Podkreślić jednak należy, że obowiązek ten aktualizuje się tylko wtedy, jeżeli Sąd dokonując oceny dotychczas ustalonego materiału dowodowego uzna, że materiał ten jest niepełny, niekompletny i należy go dla całkowitego wyjaśnienia sprawy o te nowe dowody uzupełnić. Natomiast

w kwestionowanej apelacją sprawie Sąd pierwszej instancji takich wątpliwości nie miał. Nie miał ich także Sąd Apelacyjny, stąd zarzut naruszenia art. 167 k.p.k. jest zdecydowanie chybiony (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2003 r. III KKN 94/02, LEX nr 78409).

Sąd nie ustalił, jak wydaje się sugerować obrońca oskarżonej, że oskarżona miała prywatny dostęp do bankowości elektronicznej i korzystając z własnego domowego komputera wykonywała polecenia przelewów pieniędzy pracodawcy na swoje konto osobiste. Zgromadzone dowody dawały natomiast pełną podstawę dla przyjęcia, że mogła ona łączyć się z domu z komputerem na swoim stanowisku pracy, o ile nie był on wyłączony, że mogła przygotowywać przelewy, fałszować dokumenty, po czym przedstawiać przygotowane przelewy do zatwierdzenia jednej z księgowych już w miejscu pracy. Niczego innego Sąd a quo nie ustalił, a podniesione w tym przedmiocie zarzuty i sugestie obrońcy są bezpodstawne.

Sąd Okręgowy na str. 5 uzasadnienia opisał przecież jak funkcjonował proceder wyprowadzania pieniędzy z rachunków bankowych spółek, które oskarżona obsługiwała. Mianowicie przygotowywane przez oskarżoną przelewy zawierały nazwy rzeczywistych kontrahentów Grupy (...), natomiast numer rachunku bankowego na który miał być taki przelew dokonany był numerem rachunku E. J.. Następnie owe przelewy (jeden na konto wierzyciela a drugi na jej konto osobiste) oskarżona przekazywała do autoryzacji księgowym M. K. (1) lub E. M., które dysponowały odpowiednimi kartami elektronicznymi. Owa autoryzacja odbywała się przy komputerze oskarżonej, przy pomocy czytnika kart tam zamontowanego i po wprowadzeniu stosownego kodu przez jedną z księgowych. Obie księgowe uprawnione do autoryzacji takiego przelewu zostały wprowadzone w błąd przez oskarżoną bowiem były przekonane, że przelew przygotowany przez nią odzwierciedlał rzeczywistego adresata przelewu (w rezultacie przelewy były dwa razy płacone – raz na rzecz uprawnionego kontrahenta, a drugi raz na osobiste konto oskarżonej). Zupełnym nieporozumieniem jest więc stwierdzenie obrońcy, że w uzasadnieniu wyroku zupełnie pominięto te zeznania świadków (w tym M. S. (1)

z dnia 24.04.2013r.) z których wynika, że wykonanie przez oskarżoną przelewu mogło nastąpić wyłącznie po jego merytorycznym sprawdzeniu przez księgową

i dokonaniu przez nią akceptacji za pomocą karty elektronicznej – klucza, do którego oskarżona nie miała nigdy dostępu. Jest wręcz przeciwnie, bowiem Sąd a quo poczynił powyższe ustalenia faktyczne właśnie na podstawie zeznań tych świadków (tj. M. K. (1), E. M., D. S. (1), J. O. (1), M. S. (1) itd.), stwierdzając także, że oskarżona realizowała przelewy po akceptacji uprawnionej księgowej i nie miała dostępu do używanych przez te osoby kart. Jednakże takie okoliczności nie świadczą o tym, że oskarżona jest niewinna. Obrońca najwyraźniej zupełnie pominął, że przestępstwo jakie zarzucono oskarżonej polegało zasadniczo na wprowadzeniu w błąd głównej księgowej, w ten sposób, że oskarżona przedkładała jej do akceptacji sporządzone przez siebie elektroniczne polecenia przelewu różnych kwot pieniężnych z kont bankowych należących do pokrzywdzonych spółek na swoje konto, wskazując nieprawdziwy tytuł przelewu i dokonała tych przelewów.

Co się zaś tyczy zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. polegającego na pominięciu dowodu z zeznań świadka M. S. (1) złożonych podczas rozprawy głównej w dniu 26.04.2013r., to podkreślić należy dodatkowo, że wprawdzie świadek stwierdziła, że niewykrycie całego procederu wynikało z braku właściwego nadzoru i procedur u pracodawcy, ale jednocześnie zeznała, że niemożliwym było aby współoskarżony T. S. zmuszał oskarżoną do czegokolwiek, bo jak przychodził do działu księgowości to oskarżona bardzo się

z tego cieszyła. Ponadto stwierdziła, że nikt nie miał dostępu do poczty internetowej oskarżonej bowiem zawsze ją wyłączała; nikt nie miał także uprawnień żeby korzystać z jej komputera. Dodała także, że w czasie urlopu oskarżona nadal wykonywała swoje obowiązki służbowe ale nie wie dlaczego.

Owszem oskarżona miała możliwość łączenia się z domu ze swoim komputerem służbowym. Sąd Okręgowy ustalił, że miała dostęp do bazy danych firmy z komputera znajdującego się poza firmą dzięki usłudze (...) (str. 7 uzasadnienia). Umożliwiono jej ten dostęp, ponieważ miała za zadanie wyjaśnić niezgodności między rozrachunkiem kontrahentów, a stanem kont rozrachunkowych i stwierdziła, że będzie to robić po południu w domu. Powyższe wynika z zeznań świadka M. S. (2), która wyjaśniała, że (...) zmieniał system bankowy od 2009r. i trzeba było prawidłowo

powprowadzać wszystkie salda. Tego miała pilnować oskarżona i zrobić porządek na rozrachunkach w spółce (...). Tam było trochę nieprawidłowości i chyba dlatego miała ten zdalny dostęp”. Dodała jednak, że „to są dwa różne systemy i nie można było sprawdzać rachunków banku” (k. 3174). Sąd Okręgowy na str. 48 uzasadnienia w odniesieniu do twierdzeń oskarżonej, że ktoś inny dokonywał przelewów na jej konto, bowiem przelewy te według niej były realizowane podczas jej nieobecności w pracy argumentował, że przeprowadzone w tym zakresie dowody wskazały, że miała ona dostęp do systemu również zdalnie z domu. Tylko, że ten argument Sądu nie był trafny skoro z całą pewnością ustalono, że przelewy przygotowywane przez oskarżoną musiały być autoryzowane, a więc wykluczało to wysyłanie ich na odległość z domu. Przeciwnie Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny sprawy **nie poczynił ustaleń**, że oskarżona dokonywała przelewów z rachunków bankowych Spółek **na swój rachunek osobisty będąc obecna w domu**. Można się tylko domyślać (jak wyżej już w tym uzasadnieniu wskazano) że mogła na odległość jedynie fałszować przychodzące do niej drogą e-mailową wyciągi bankowe, bo to nie wymagało żadnej autoryzacji, a jedynie dostępu do skrzynki e-mailowej.

Prawdą jest, że Sąd meriti nie żądał od byłego pracodawcy oskarżonej dokumentów z których wynikałoby czy daty wysyłania przelewów i obecności w pracy oskarżonej pokrywały się. Sąd Apelacyjny stoi jednak na stanowisku, że przeprowadzenie owego dowodu w sprawie było nieprzydatne dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. Jest tak dlatego, że według świadków oskarżona przychodziła do pracy **także wtedy, gdy miała dzień wolny**. E. M. stwierdziła, że oskarżona nie opuściła ani jednego dnia z powodu zwolnień lekarskich, chociaż twierdziła, że jest chora na raka (k.2993 v). U. L. przypomniała sobie, że oskarżona praktycznie nie chodziła na zwolnienia, jak się źle czuła brała urlop (k. 3080 v). J. O. (1) stwierdziła, że bardzo często zdarzało się, że E. w dniach wolnych przychodziła do pracy (k. 2002). E. O. zeznała, że „nie przypominam sobie, aby E. miała jakieś dłuższe przerwy w pracy. Miała pojedyncze dni nieobecności. Nie miała dłuższych urlopów. E. twierdziła, że nie lubi siedzieć w domu bo się nudzi i nie ma potrzeby brania wolnego. Zdarzało się, że w dniu wolnym E. przychodziła do pracy. Tłumaczyła, że coś trzeba załatwić, że czegoś zapomniała zrobić. Pracowała przy swoim biurku. Co konkretnie robiła w takim przypadku nie potrafię powiedzieć. Gdy jej nie było w pracy to bardzo dzwoniła; nie przypominam sobie, aby z komputera E. korzystały inne osoby niż ona.” (k.2076-2077). M. S. (1) zeznała „z tego co sobie przypominam to E. **nie chodziła na urlopy, a jak już miała jakiś krótki urlop to i tak przyjeżdżała na godzinę, dwie**. Gdy przychodziła w dniu wolnym do pracy to załatwiała jakieś sprawy służbowe. Pracowała przy komputerze. Twierdziła, że coś zapomniała zrobić lub że wypadło coś pilnego” (k. 2080).

Na marginesie stwierdzić należy, że wbrew pozorom takie postępowanie oskarżonej miało sens, bowiem oskarżona zdawała sobie sprawę, że przy dłuższej nieobecności w pracy musiałby ją ktoś zastąpić i tym samym mogło dojść do ujawnienia oszukańczego procederu.

Niezależnie od powyższego warto zauważyć, że Sąd Okręgowy w tym względzie dał także wiarę zeznaniom świadka D. Ś., która przyznała, że ze strony pracodawcy wykluczono jakikolwiek współudział innych osób z firmy (k. 2991 v).

Obrona forsując tezę, że ktoś inny dokonywał przelewów na rachunek bankowy oskarżonej nie przedstawiła jednak praktycznie żadnych racjonalnych argumentów, że tak właśnie było. Po pierwsze niewiarygodnym jest, aby to oskarżony T. S., bo to on w pierwszym rzędzie został wskazany przez oskarżoną jako sprawca kierowniczy całego przedsięwzięcia, miałby wysyłać takie przelewy, skoro pracował na stanowisku kierowcy-zaopatrzeniowca, nie miał dostępu do komputera oskarżonej i nie znał się na księgowaniu. Ponadto ze względu na przebieg znajomości oskarżonej (przedstawionej szczegółowo w uzasadnieniu wyroku) nie ma dowodów, że ją do czegośkolwiek zmuszał, groził jej czy szantażował (zeznałi o tym praktycznie wszyscy świadkowie). Z materiału dowodowego wynika, że oskarżony T. S. miał uczciwe zamiary wobec oskarżonej i nie wiedział o przestępczym procederze. Jego wyjaśnienia w przeciwieństwie do wyjaśnień oskarżonej okazały się po prostu wiarygodne.

Ponadto oskarżona w miarę jak toczyło się postępowanie karne w jej sprawie i na jaw wychodziły kolejne fakty, zasugerowała, że tą inną osobą, która miała akceptować jej proceder i o nim wiedziała, a nawet czynnie brała w nim udział była główna księgowa M. K. (1), chociaż w dalszej fazie postępowania do tej wersji już nie powracała, by w toku rozprawy do niej znów nawiązać. W tym wypadku także nie ma żadnych przesłanek, które nawet uprawdopodobniałyby takie twierdzenia. Pierwszą osobą wobec której oskarżona ujawniła swój przestępczy proceder była świadek D. S. (1). Świadek zrelacjonowała, że wówczas oskarżona była zapłakana, trzęsła się, powiedziała, że wyprowadziła znaczną gotówkę, nie powiedziała ile, powiedziała, że przygotowywała przelewy i dawała M. K. do podpisywania. Nic nie mówiła, że M. K. z nią współdziałała, raczej powiedziała, że K. nic o tym nie wiedziała (k. 3017 v). Tak więc oskarżona nie mówiła wówczas, że ktoś ją zmuszał do tego procederu, lub że w jego dokonanie były zamieszane inne osoby, a przecież, gdyby tak było wyjawienie tych okoliczności w takiej sytuacji byłoby jak najbardziej naturalne.

Ponadto to sama M. K. (1) zwróciła się do Banku (...), gdzie prowadzony był rachunek (...) sp. z o.o.(...)- (...)(...) o potwierdzenie salda bankowego (co przecież nieuchronnie prowadziło do wykrycia przestępstwa).

Nie sposób przy tej okazji pominąć wyjaśnień oskarżonej, które od początku były wykrętne. Początkowo wyjaśniła, że wyprowadzone pieniądze były pożyczką od pracodawcy. W swoich trzecich wyjaśnieniach (k.1224 -1227) opisała ile wyprowadziła pieniędzy oraz w jaki sposób i stwierdziła, że to na polecenie T. S. (1), za jego namową, według jego pomysłów i planu, i pod wpływem szantażu (przynajmniej początkowo). W tych wyjaśnieniach oskarżona nawet nie wspomniała, że pieniądze mogły być na jej konto przelewane przez inne osoby pod jej nieobecność w pracy, że ktoś znał dostęp do jej komputera i robił to bez jej wiedzy (choćby niekiedy), że wszyscy wiedzieli (wręcz zaprzecza aby ktokolwiek się domyślał) i nic nie mówi o ewentualnej roli czy udziale M. K. Wątek głównej księgowej jako osoby biorącej udział w przestępczym procederze pojawił się dopiero w jej kolejnych wyjaśnieniach (k.1829-1833).

Nie można pominąć i tego, że nikt inny nie miał dostępu do komputera oskarżonej. Świadek M. K. zeznała, że bez loginu i hasła oskarżonej nikt inny z pracowników nie miał wglądu do komputera oskarżonej. Ponadto świadek nie mogła się ze swojego komputera zalogować się do tego systemu bankowego on-line (k. 3100v i k. 1806). Potwierdziła to E. M. („nie można było obsługiwać rachunku bankowego z innego komputera niż z komputera oskarżonej - k. 522), J. O. (1) (k. 3101), D. Ś. (k. 2991 v) i R. J. (k. 2964v). Świadek W. K. stwierdził, że komputer oskarżonej był zabezpieczony hasłem, a do banku w drodze elektronicznej miał dostęp tylko ten pracownik, który miał uprawnienia - miał on swoje hasło (k. 3016).

Sąd Apelacyjny nie znalazł również racjonalnych powodów by dać wiarę twierdzeniom oskarżonej, że nie popełniła ona czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, kwalifikowanego z art. 270 § 1 k.k. Wersji oskarżonej przeczy przede wszystkim opinia biegłego z zakresu pisma, który po przebadaniu próbek pisma od oskarżonej i świadka A. Z. (dawniej R.) stwierdził, że podpis złożony na skardze pod imieniem i nazwiskiem A. R. nie został nakreślony przez A. Z., ale z dużym prawdopodobieństwem został nakreślony przez oskarżoną E. J.. obrońca zasugerował, że skoro opinia biegłego nie jest kategorię (i że nie pobrano próbek pisma do pozostałych pracowników A.), a oskarżona stwierdziła, że wiele osób miało dostęp do jej pendriva, to taki dowód winien być zdyskwalifikowany. Takie jednak rozumowanie nie jest przekonujące jeżeli weźmie się pod uwagę łącznie wszystkie okoliczności sprawy. Po pierwsze właścicielką pendrive była oskarżona; po drugie na tym nośniku znaleziono plik z treścią skargi do PIP; po trzecie na skardze pod imieniem i nazwiskiem A. R. podpisała się z dużym prawdopodobieństwem oskarżona; po czwarte złożenie tej skargi nastąpiło w takim czasie aby odwrócić uwagę od oskarżonej i procederu, którego się dopuściła. W związku z tym Sąd Apelacyjny nie znalazł prawnych ani faktycznych podstaw aby zakwestionować ustalenia Sadu a quo, uznać je za nieuprawnione i przychylić się do wniosku obrońcy o uniewinnienie oskarżonej.

Obrońca oskarżonej podniósł także zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonej kary 5 lat pozbawienia wolności (kary jednostkowej wymierzonej w pkt I części dyspozytywnej wyroku i kary łącznej) wnosząc

o jej złagodzenie i zastosowanie w odniesieniu do oskarżonej dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Sąd Apelacyjny nie podzielił tego zarzutu obrońcy. Wyrazem takiego stanowiska było wymierzenie oskarżonej w punkcie I podpunkt 2) niniejszego wyroku kary 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności. Ponadto Sąd Apelacyjny połączył oskarżonej E. J. wymierzoną jej w pkt. I niniejszego wyroku karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności oraz karę 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzoną jej w pkt. II części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku i wymierzył jej karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności (kara łączna została orzeczona więc na zasadzie pełnej absorpcji).

W ocenie Sądu Apelacyjnego aczkolwiek kara pozbawienia wolności wymierzona oskarżonej jest karą surową, to nie nosi ona jednak znamion kary rażąco niewspółmiernie surowej.

Bez wątplenia w niniejszej sprawie występuje zdecydowana przewaga okoliczności obciążających oskarżoną, w tym w szczególności znaczny stopień winy i bardzo wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. przejawiający się w znacznej wysokości wyrządzonej szkody (która wynosiła ponad trzy miliony złotych). Oskarżona działała z niskich pobudek (chęci zysku), a jej działanie charakteryzował brak jakichkolwiek zahamowań etycznych i lekceważenie podstawowych norm społecznych. Oskarżona w dramatyczny wręcz sposób zawiodła swoich przełożonych. Nie miała także skrupułów aby obciążać inne osoby i w ten sposób próbować polepszyć swoją sytuację procesową (T. S. przebywał przez kilka miesięcy w areszcie śledczym właśnie na podstawie wyłącznie pomówienia przez oskarżoną).

Wbrew postulatowi obrońcy za złagodzeniem kary wymierzonej oskarżonej nie może przemawiać okoliczność, że dobrowolnie ujawniła ona swój przestępczy proceder, bowiem tak nie było. Prawda jest taka, że to J. O. (2) już wcześniej zgłaszała problem braku sald na wyciągach a następnie w trakcie przygotowywania bilansu za 2009r. zadzwoniła do banku, który wykluczył możliwość przesłania wyciągu bez salda. Zgłosiła ten problem głównym księgowym. D. S. poirytowana poszła do M. K. z propozycją aby pójść do banku następnego dnia. Oskarżona widziała i słyszała to zdarzenie. K. przygotowała pismo do banku, które miała wysłać oskarżona ale tego nie zrobiła. Stało się oczywiste, że dalej tej fikcji oskarżona nie będzie mogła utrzymać. Dwa dni później oskarżona nie przyszła do pracy, ale czekała przed firmą na D. S. i przyznała się jej, że wyprowadziła znaczną sumę pieniędzy (k. 3017 v). To zatem nie wyrzuty sumienia, nie to, że miała już dość tego procederu lecz pełna świadomość, że w ciągu kilku dni oszustwo zostanie wykryte skłoniło oskarżoną do takiego kroku.

Jednoznacznie negatywnie należy oceniać okoliczność, że oskarżona przez cały czas procesu nie naprawiła wyrządzonej szkody. Zwróciła tylko niewielką część wyprowadzonych pieniędzy choć z okoliczności sprawy wynika, że stać ją było na wyłożenie o wiele większej kwoty.

Pozostałe podniesione przez obrońcę okoliczności takie jak stan zdrowia oskarżonej, posiadanie dzieci i nowej pracy, ze względu na przewagę okoliczności obciążających nie mają istotniejszego znaczenia. Owszem prawdą jest, że pracodawca oskarżonej nie miał wdrożonego skutecznego systemu kontroli pracowników w zakresie wykonywanych przez nich przelewów. Tym niemniej trudno jest stwierdzić, że pracodawca oskarżonej przyczynił się do popełnienia przestępstwa skoro jego postawa opierała się na zaufaniu do pracowników, a więc ludzi z którymi łączyła go szczególna umowa jaką jest umowa o pracę. Oskarżona wyraźnie nadużyła udzielonego jej zaufania i zamiast powiadomić pracodawcę o możliwych niebezpieczeństwach jakie mógł nieść taki system dokonywania przelewów, wykorzystwała istniejącą lukę i wyprowadziła z pokrzywdzonych spółek znaczną sumę pieniędzy.

Kara wymierzona oskarżonej spełnia cele wychowawcze i prewencyjne, a także ogólny prawny cel sprawiedliwościowy. Trafnie wskazał w jednym z wyroków Sąd Apelacyjny we Wrocławiu, że kara nadmiernie złagodzona może zostać oceniona subiektywnie przez oskarżonego jako brak kary, a wówczas wyrabia lub pogłębia w nim poczucie bezkarności, przekonanie o niesprawności systemu prawnego, o istnieniu mechanizmów umożliwiających uniknięcie prawnych dolegliwości, i nie powstrzymuje od kontynuowania procederu popełniania przestępstw. Kara taka w konsekwencji nie tylko nie niesie z sobą oczekiwanych korzyści dla skazanego, ale przeciwnie, w określonych sytuacjach może oznaczać

niekorzyść w postaci głębokich zmian w jego osobowości oraz ukształtowania się w sposób względnie trwały fałszywego systemu wartości (wyrok z dnia 23 lutego 2006 r., II AKa 17/06, LEX nr 176531).

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak na wstępie.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wyżej wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono oskarżonej okres jej zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 13 maja 2010r. do dnia 5 listopada 2010r.

Na podstawie art. 634 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. zasądzono od oskarżonej koszty sądowe za postępowanie przed sądem odwoławczym, w tym wymierzono jej 400 zł tytułem opłaty za obie instancje.