

Sygn. akt **II AKa 164/13**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Żelazowski
Sędziowie:	SA Andrzej Wiśniewski (spr.) SO del. do SA Maciej Kawalko
Protokolant:	st. sekr. sądowy Jorella Atraszkiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Apelacyjnej Waclawa Jona

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2013 r. sprawy

1) **B. Z.**

2) **I. O.**

oskarżonych z art. 585 § 1 k.s.h. w zb. z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 9 maja 2013 r., sygn. akt III K 127/11

uchyla wyrok w zaskarżonej części (punkt V części wstępnej wyroku) i w tym zakresie przekazuje sprawę B. Z. i I. O. Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Maciej Kawalko Maciej Żelazowski Andrzej Wiśniewski

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 9 maja 2013r. rozpoznał sprawę B. Z. i I. O., którym zarzucono m.in. czyn polegający na tym, że:

V. w okresie od dnia 06 grudnia 2004r. do dnia 02 marca 2010r. w S., działając wspólnie, B. Z. jako prezes zarządu (...) spółki z o.o. z siedzibą w S. oraz I. O. jako wiceprezes zarządu przedmiotowej spółki, poprzez niedopełnienie ciężących na nich obowiązków wynikających z zarządu, wyrażających się w konieczności zapewnienia dbałości o uchronienie mienia spółki przed uszczerbkiem, pogorszeniem stanu interesów, wyrządzili przedmiotowej spółce znaczną szkodę majątkową, albowiem poprzez wypłaty zaliczkowe nieustalonej wysokości oraz brak działań zmierzających do zapobieżenia nieprawidłowościom, doprowadzili do powstania niedoboru w kasie, na kwotę 636.693,69 złotych, czym działali na szkodę przedmiotowej spółki, tj. o czyn z art. 585 §1 k.s.h. w zb. z art. 296 §1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k.

Wskazany wyżej wyrokiem Sąd Okręgowy w Szczecinie uniewinnił obu oskarżonych od popełnienia tego czynu.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej tylko rozstrzygnięcia o czynie opisanym w punkcie V aktu oskarżenia, na niekorzyść oskarżonych.

Wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia o winie oskarżonych B. Z. i I. O., polegający na wyrażeniu poglądu, że dowody ujawnione na rozprawie nie są wystarczające do uznania oskarżonych za winnych popełnienia zarzucanego im w akcie oskarżenia czynu V pomimo tego, że treść opinii biegłej sądowej z zakresu rachunkowości i ekonomiki przedsiębiorstw w powiązaniu z całokształtem okoliczności sprawy do odmiennego wniosku, tego mianowicie, iż oskarżeni dopuścili się zarzucanego im czynu.

Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej uniewinnienia B. Z. i I. O. od zarzucanego im aktem oskarżenia czynu V i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora okazała się oczywiście zasadna.

Sąd I instancji wykonał bardzo żmudną i generalnie dobrze ocenianą pracę przy gromadzeniu i ocenie dowodów. Dość wspomnieć, że same zarzuty liczyły 14 stron wyroku, a nie są kwestionowane pozostałe rozstrzygnięcia zarówno skazujące oskarżonych, jak i uniewinniające ich od pozostałych dwóch czynów. Gdyby przy tym oskarżonym stawiane były zarzuty przywłaszczenia kwoty pieniędzy pochodzących z utargu, niewątpliwie należałoby powtórzyć ustalenia i oceny Sądu meriti, albowiem były one logiczną i spójną wersją wydarzeń. Sąd na str. 61 uzasadnienia puentując bardzo obszerne rozważania dotyczące czynu V. przyjął, że „powstanie szkody wynika z tego, że pobierano gotówkę z kasy nie dokumentując tych operacji. Nieznane są zatem osoby, które pobierały zaliczki i dokonywały wypłat, według M. B. wypłacała ona wszystkim pracownikom zaliczki tytułem wypłaty wynagrodzenia, a następnie potrącała przy wypłacie z wynagrodzenia. Czy rozliczyła to prawidłowo nie można ustalić, gdyż nie ma dokumentacji źródłowej. Ponieważ nie sposób usunąć wątpliwości w tym zakresie, dlatego zgodnie z ukonstytuowaną w art. 5 §2 k.p.k. zasadą in dubio pro reo Sąd rozstrzygnął je na korzyść obu oskarżonych, przyjmując, iż nie ma dowodów wskazujących bezpośrednio, że niedobór został spowodowany przez obu oskarżonych”.

Tyle tylko, że oskarżonym stawiano inny zarzut, a mianowicie niedopełnienia obowiązków dbałości o majątek spółki przez wprowadzenie wypłat zaliczkowych bez zadbania o prawidłowe ich dokumentowanie oraz przez brak działań zmierzających do zapobieżenia nieprawidłowościom.

Tak skonstruowany zarzut obejmuje przestępstwo skutkowe (z art. 296 §1 k.k.) popełnione przez zaniechanie. Z art. 2 k.k. wynika, że „odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie podlega ten tylko, na kim ciążył prawny, szczególnie obowiązek zapobiegnięcia skutkowi”.

Obowiązek dbałości o interesy spółki wynikał zarówno z art. 201 §1 i z art. 208 Kodeksu spółek handlowych nakładających na członków zarządu uprawnienia wynikające z zarządu i powiązany z nimi nakaz dbałości o interesy spółki, jak i z art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości, z którego wynika, że: „Kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości – z wyłączeniem odpowiedzialności za przeprowadzenie inwentaryzacji w formie spisu z natury - zostaną powierzone innej osobie za jej zgodą. Przyjęcie odpowiedzialności przez inną osobę powinno być stwierdzone w formie pisemnej. W przypadku gdy kierownikiem jednostki jest organ wieloosobowy, a nie została wskazana osoba odpowiedzialna, odpowiedzialność ponoszą wszyscy członkowie tego organu”.

W spółce (...) nie zostały wprowadzone prawidłowe zasady wypłaty pracownikom dodatków do wynagrodzenia, nie były one należycie dokumentowane, ani poddane opodatkowaniu, zostały zatem stworzone mechanizmy

umożliwiający powstanie niedoboru, spotęgowane rozprężeniem w końcowym okresie działalności spółki, gdy wiadomo było, że lada chwila zakończy ona swoją działalność. Odpowiedzialność za brak nadzoru nad majątkiem spółki oraz niewprowadzenie prawidłowych zasad dokumentowania zdarzeń gospodarczych, w szczególności wypłat zaliczkowych, obciąża członków zarządu spółki, w tym przypadku – obu oskarżonych.

Dlatego przy tak skonstruowanym zarzucie obejmującym przestępstwo skutkowe z zaniechania, przy istnieniu dwóch norm nakładających szczególny, prawny obowiązek działania, uniewinnienie oskarżonych nie było zasadne. W związku z tym, na podstawie art. 437 §1 i 2 k.p.k., należało uchylić wyrok w zaskarżonej części, przekazując w tym zakresie sprawę Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

W toku ponownego rozpoznania, Sąd przesłucha oskarżonych, w szczególności uzyskując informację, czy istniał dokument wskazujący osobę odpowiedzialną w spółce (...) za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości jednemu z członków zarządu. W przeciwnym przypadku przyjmie, iż taka odpowiedzialność obciążała wszystkich członków zarządu. Sąd ujawni dowód z opinii biegłej z zakresu rachunkowości, gdyż tylko ten dowód był przywoływany w apelacji przez skarżącego wyrok prokuratora. Nie widać natomiast w chwili obecnej potrzeby bezpośredniego przesłuchiwania biegłej przed Sądem.

Co do pozostałych dowodów Sąd będzie uprawniony do stosowania art. 442 §2 k.p.k., albowiem nie były one podstawą uchylecia zaskarżonego wyroku.