

Sygnatura akt VI Ka 90/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **27 maja 2014** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Mierz

Sędziowie SSO Krzysztof Ficek

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Protokolant Agata Lipke

po rozpoznaniu w dniu 20 maja 2014 r.

sprawy **A. S. (1) /S./** ur. (...) w R.,

syna G. i O.

oskarżonego z art. 276 kk i art. 231§1 kk w zw. z art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela

posiłkowego - subsydiarnego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

z dnia 21 października 2013 r. sygnatura akt VI K 38/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Rudzie Śląskiej do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 90/14

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 27 maja 2014r.

Oskarżony A. S. (1) stanął pod zarzutem tego, że w dniu 7 grudnia 2010r. w R., działając w zamiarze bezpośrednim jako Prezydent Miasta R., nie dopełnił obowiązku zachowania szczególnej staranności przy wykonywaniu zarządu mieniem komunalnym i jego ochrony w ten sposób, że jako współnik Szpitala Miejskiego w R. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R., działając w imieniu i na rzecz Gminy Miasta R. – jedyne go współnika rzeczony spółki, w ostatnim dniu sprawowania przez siebie urzędu dopuścił się zniszczenia dokumentów w postaci protokołu z posiedzenia Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki Szpital Miejski w (...) sp. z o. o. obejmującego uchwały stanowiące załączniki do protokołu, którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, czym działał na szkodę interesu publicznego i prywatnego, tj. popełnienia występku z art. 276 kk i art. 231 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej wyrokiem z dnia 21 października 2013r., w sprawie o sygn. VI K 38/13, uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Na mocy art. 640 kpk w zw. z art. 632 pkt 1 kpk i art. 621 § 1 kpk zasądził od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 złotych tytułem zryczałtowanej równowartości wydatków, które nie zostały uiszczone, a nadto na podstawie art. 640 kpk w zw. z art. 632 pkt 1 kpk i art. 616 § 1 pkt 2 kpk zasądził od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rzecz oskarżonego kwotę 786,08 złotych tytułem poniesionych wydatków na ustanowienie jednego obrońcy w postępowaniu przed sądem.

Wyrok ten zaskarżył w całości na niekorzyść oskarżonego pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego - subsydiarnego Gminy Miasta R., reprezentowanej przez Prezydenta Miasta, który zarzucił wyrokowi:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący mieć wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym uznaniu oskarżonego za niewinnego popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy właściwa ocena zebranych w sprawie materiałów nie daje podstaw do poczynienia takich ustaleń, co powinno przełożyć się również na odmienne zastosowanie przepisów prawa materialnego zarówno karnego, jak i przepisów prawa spółek handlowych;
2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to przepisu art. 7 kpk, poprzez naruszenie wytycznych w zakresie oceny materiału dowodowego zawartych w tym przepisie, a w szczególności poprzez niezastosowanie zasad logicznego rozumowania i pominięcie niektórych dowodów.

Stawiając powyższy zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie oskarżonego za winnego zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się zasadna na tyle, że w wyniku jej wywiedzenia zaskarżony wyrok nie mógł się ostać. Koniecznym stało się zatem uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu. Należy już tu jednak podkreślić, że o ile skarżący słusznie wytyka Sądowi orzekającemu nieprawidłową interpretację przepisów kodeksu spółek handlowych, o tyle sam w sposób niedopuszczalny, bo sprzeczny z regulacją art. 454 § 1 kpk, wnioskuje o skazanie oskarżonego w drugiej instancji, co w przypadku profesjonalnego pełnomocnika nie powinno mieć miejsca.

Odnosząc się do zasadności środka odwoławczego w pierwszej kolejności stwierdzić należy, że Sąd I instancji należycie i w sposób kompletny przeprowadził postępowanie dowodowe, jednak w sposób błędny i niewłaściwy dokonał interpretacji treści przepisów prawa materialnego (kodeksu spółek handlowych), co rzutowało z kolei na prawidłowość ustaleń faktycznych co do sprawstwa oskarżonego. Jakkolwiek apelacja wywiedziona w niniejszej sprawie wydaje się ogólnikowa, to pełnomocnik w pisemnych motywach środka odwoławczego uchwycił jednak istotę problemu, a zatem to, iż treść przepisów prawa spółek handlowych, rozumiana (interpretowana) w określony sposób, powinna doprowadzić do przyjęcia proponowanej kwalifikacji prawnej czynu, a tym samym i uznania, że kartki papieru zawierające protokół ze zgromadzenia wspólników, treść zgodną z przepisami prawa, a także podpisy oskarżonego i protokolanta stanowiły dokumenty w rozumieniu prawa.

Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne i powołując się na rygorystyczne uregulowania zawarte w art. 227 – 248 ksh, przyjął, że zgromadzenie wspólników faktycznie w dniu 7 grudnia 2010r. nie odbyło się, oskarżony bowiem nic nie otwierał, nie stwierdzał, nie przyjmował, nie podejmował i nie zamykał, podpisując jedynie protokół czynności fikcyjnych, nieistniejących, bo faktycznie nie mających miejsca. Z powyższego zatem i Sąd meriti wyciągnął wniosek, iż określone protokoły, opisane w zarzucie, nie stanowiły dokumentów w rozumieniu przepisu art. 115 § 14 kk, a co za tym idzie, zniszczenie ich nie wyczerpywało znamion przestępstwa.

Z tak przyjętą wykładnią przepisów prawa nie sposób jednak się zgodzić. Jak bezsprzecznie wynika z treści komputerowego wydruku protokołu Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Spółki Szpital Miejski w (...) sp. z o. o. z dnia 7 grudnia 2010r., zgromadzenie to odbyło się pomimo braku formalnego jego zwołania, stosownie do art. 240 ksh. Wszak na tak zwołanym zgromadzeniu uchwały można podjąć pomimo braku formalnego zwołania (hipoteza wskazanej normy prawnej zakłada wręcz brak formalnego zwołania), jeżeli cały kapitał zakładowy jest

reprezentowany osobiście przez wspólników albo też ich pełnomocników czy przedstawicieli ustawowych, a nikt z obecnych nie zgłosił sprzeciwu dot. odbycia zgromadzenia lub wniesienia poszczególnych spraw do porządku obrad. Przepis art. 240 ksh stanowi *lex specialis* w stosunku do uregulowań art. 238 ksh, a zatem zgromadzenie nieformalnie może zostać zwołane na przykład ustnie, zwykłą drogą pisemną, bez przestrzegania terminu czternastodniowego wysłania, itp. Częstą praktyką jest też, dzięki regulacji art. 240 ksh, w szczególności w spółkach o nielicznym składzie osobowym, odbywanie zgromadzeń *ad hoc*. Działanie takie może być związane wówczas z załatwieniem „nagłej” sprawy, ale może być też normalnie przygotowanym zgromadzeniem, z szerokim porządkiem obrad. Specyficznie sytuacja wygląda w spółkach jednoosobowych; w takiej sytuacji wspólnik może w każdej chwili odbyć zgromadzenie wspólników z wykorzystaniem przepisu art. 240 ksh. Jak słusznie ustalił Sąd I instancji, w dniu 7 grudnia 2010r., a więc w ostatnim dniu urzędowania A. S. (1) na stanowisku Prezydenta Miasta R., oskarżony w godzinach rannych telefonicznie poinformował W. B. – pracownika Wydziału (...) Urzędu Miejskiego w R. – o zwołaniu w tym dniu Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników w związku z planowanymi zmianami w składzie Rady Nadzorczej spółki Szpital Miejski w (...) sp. z o. o. z/s w R., w której jedynym wspólnikiem, reprezentującym 100% kapitału zakładowego, jest Gmina Miasto R., reprezentowana przez Prezydenta Miasta R.. Na jego też polecenie pracownik w/w wydziału B. G. przygotował, korzystając z wcześniej opracowanych wzorów podobnych dokumentów w komputerze M. M., jak zawsze w trzech egzemplarzach projekty: protokołu zgromadzenia wspólników zawierającego treść uchwał, czterech uchwał o nr (...) (dwie o odwołaniu członków i dwie o powołaniu nowych członków rady nadzorczej) oraz listę obecności ze wskazaniem Przewodniczącego Zgromadzenia A. S. oraz protokolanta B. G., a następnie na wszystkich egzemplarzach dokumentów złożył podpis jako protokolant. Nie ulega też wątpliwości w świetle relacji B. G. i W. B., że następnie dokumenty te – po przywiezieniu ich do budynku głównego Urzędu Miasta – zostały podpisane przez Prezydenta Miasta i opieczetowane. Zatem po sporządzeniu projektów protokołu i uchwał, a następnie odbyciu nieformalnie zwołanego zgromadzenia i przekazaniu ich wspólnikowi do odczytania nastąpiło uzewnętrznienie woli wspólnika poprzez podjęcie określonych uchwał. Tu z całą mocą należy podkreślić, iż wbrew temu, co przyjmuje Sąd Rejonowy, podjęte w tym dniu i w takich, ustalonych okolicznościach cztery uchwały w przedmiocie zmian osobowych w Radzie Nadzorczej Spółki Szpital Miejski w (...) Sp. z o. o. były prawnie skuteczne; o skuteczności ich podjęcia nie decyduje bowiem ani podpis przewodniczącego zgromadzenia, który jest jedynie wymogiem formalnym, ani ich ogłoszenie, uchwały zapadają bowiem już z chwilą ich podjęcia, a nie złożenia podpisu (tak Andrzej Kidyba: Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych, G. Wolak: Zwykła forma pisemna *ad probationem* zastrzeżona dla czynności prawnych (oświadczeń woli) w Kodeksie spółek handlowych, Pr. Sp. 2011, nr 5, s. 34). O tym zatem, czy zapadła uchwała, czy też nie, decydują rzeczywiście oddane głosy, a nie podpisy, w sytuacji więc gdy jedyny wspólnik – oskarżony, działający w imieniu Gminy R., w swoim gabinecie, w obecności protokolanta podjął cztery uchwały – dwie w sprawie odwołania z funkcji członka Rady Nadzorczej i dwie w sprawie powołania na członka tej Rady, uchwały te zostały podjęte i były prawnie skuteczne. Należy też zgodzić się ze skarżącym, że chcąc następnie dokonywać zmiany w tak skutecznie powstałych dokumentach wspólnik winien był, także przy zastosowaniu nieformalnego trybu zwołania zgromadzenia, podjąć stosowną uchwałę (uchwały).

Mając powyższe rozważania na względzie, nie sposób podzielić dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny prawnej zachowania oskarżonego.

Sąd odwoławczy dokonując kontroli instancyjnej, zwłaszcza zaś uwzględniając zeznania świadków G. D., pracowników Wydziału (...)Urzędu Miejskiego w R. oraz zebrane dokumenty, uznał także za uprawnione i słuszne racje reprezentowane przez Gminę Miasto R. co do faktu jej pokrzywdzenia w niniejszym postępowaniu. Z zebranych dowodów wynika bezsprzecznie, że zawsze dwa komplety sporządzonych i podpisanych dokumentów (protokołu wraz z opisem przebiegu zgromadzenia i treścią podjętych uchwał, samych uchwał oraz listy obecności) trafiały do siedziby spółki, z czego jeden był przekazywany przez prezesa zarządu do KRS-u celem zgłoszenia i zarejestrowania zmian. Trzeci egzemplarz kompletu takich dokumentów zwyczajowo był i jest nadal przekazywany przez spółkę określonemu pracownikowi Wydziału (...) Urzędu Miejskiego (w przypadku szpitala jest nim M. M.), który jest odpowiedzialny za prowadzenie akt danej spółki i gromadzenie dokumentów jej dotyczących. Taka praktyka ma zapewnić zawsze szybki i bezkolizyjny wgląd w poszczególne dokumenty spółki jednemu wspólnikowi, którym jest Gmina Miasto R.. Nie bez znaczenia i dla oceny tej sytuacji prawnej ma przepis art. 248 § 4 ksh, zgodnie z którym prowadzoną przez zarząd spółki

księgę protokołów mogą w każdym czasie przeglądać wspólnicy, a także żądać wydania poświadczonych przez zarząd odpisów uchwał. Prawo to jest o tyle istotne, że w realiach niniejszej sprawy działanie oskarżonego pozbawiało nowo obsadzonego Prezydenta możliwości uzyskania informacji na temat aktualnego składu osobowego organu spółki, w którym jedynym przecież wspólnikiem była nadal Gmina Miasta R., reprezentowana przez Prezydenta Miasta. Taka, zastana przez G. D. sytuacja, wywołana działaniem oskarżonego, doprowadziła do swoistego stanu niepewności prawnej w składzie organu spółki, co zważywszy zwłaszcza na okres końca roku 2010 i związaną z tym konieczność kontaktowania usług medycznych szpitala z NFZ nie było stanem pożądanym, a sytuacja ta została dopiero w wyniku prac biura legislacyjnego Urzędu Miasta „wyprostowana” i wyjaśniona w dniu 29 grudnia 2010r., kiedy to uchylono uchwały nr (...) (k. 14-27) na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników Spółki Szpital Miejski w (...) sp. z o. o., także odbyłym mimo braku formalnego zwołania, stosownie do art. 240 ksh.

Mając wszystkie powyższe okoliczności na uwadze, Sąd odwoławczy, nie przesądzając w niczym przyszłego rozstrzygnięcia sprawy, uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę oskarżonego do ponownego rozpoznania.

Z uwagi na wskazane wyżej uchybienia Sądu Rejonowego, przy ponownym rozpoznaniu sprawy rodzi się konieczność ponownego przesłuchania przez Sąd orzekający oskarżonego, ewentualnie świadków w osobach W. B. i B. G., w pozostałym zakresie zaś Sąd merytoryczny będzie uprawniony w oparciu o przepis art. 442 § 2 kpk do poprzestania na ujawnieniu pozostałych dowodów, o ile oczywiście nie wyłoni się w trakcie postępowania potrzeba przeprowadzenia innych bądź nowych dowodów. Tak zebrany materiał dowodowy Sąd podda następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz swobodnej ocenie zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, po czym wyciągnie prawidłowe wnioski końcowe, oczywiście z uwzględnieniem podniesionych powyżej uwag Sądu odwoławczego i wystrzegając się uchybień, które zadecydowały o uchyleniu zaskarżonego wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania. Przy tak zgromadzonych dowodach Sąd dokona ponownie oceny prawnej zarzucanego oskarżonemu czynu na szkodę Gminy Miasta R., mając na uwadze poczynione wyżej uwagi, a oceniając czyn pod kątem realizacji wszystkich znamion danego typu czynu zabronionego zbada też i stopień społecznej szkodliwości tegoż czynu, dokonując kompleksowej oceny zgodnie z art. 115 § 2 kk.

Z tych wszystkich powodów Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.