

**Sygn. akt** IV Kp 104/15

(Prok. Okręgowa w Gliwicach – V Ds. 124/14)

## POSTANOWIENIE

Dnia 25 maja 2015 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach w Wydziale IV Karnym w składzie:**

**Przewodniczący:** SSO Arkadiusz Cichocki

**Protokolant:** A. K.

**przy udziale Prokuratora:** Andrzeja Zięby

**po rozpoznaniu na posiedzeniu**

**na skutek zażalenia wniesionego przez** (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G.

**na postanowienie** prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2014 r. o odmowie wszczęcia śledztwa

**w sprawie** V Ds. 124/14

**na podstawie** art. 329 k.p.k., art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 465 § 1 i 2 k.p.k.,

**postanawia**

utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie.

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 18 grudnia 2014 r. Prokurator Prokuratury Okręgowej w Gliwicach odmówił wszczęcia śledztwa w sprawie dokonanego w dniu 6 czerwca 2014 roku w Z., działania na szkodę firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G., przez M. M. (1) Prezesa Zarządu tejże spółki, który poprzez zawarcie nieodpłatnej umowy zamiany w formie aktu notarialnego Rep. A nr (...) przed notariuszem K. M. z Kancelarii Notarialnej w Z. zbył nieruchomości oraz prawa wieczystego użytkowania nieruchomości położonych w G. na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. za 2 000 000 sztuk akcji (...) LTD. z siedzibą w Kanadzie o wartości rynkowej 210 000 zł, czym wyrządził szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, tj. o przestępstwo z art. 296 § 1 i 3 k.k. wobec stwierdzenia, iż czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, to jest na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

W ocenie Prokuratora przeprowadzone czynności oraz analiza akt postępowania nie potwierdziły podejrzenia popełnienia przestępstwa z art. 296 § 1 i 3 k.k. W uzasadnieniu postanowienia prokurator wskazał, że M. M. (1) pomimo ujawnienia jego osoby w Krajowym Rejestrze Sądowym jako prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. w G. nie był nigdy uprawniony do jej reprezentacji i rozporządzenie przez niego majątkiem spółki nie było prawnie skuteczne. Ponadto organ postępowania przygotowawczego podkreślił, że zawiadamiający nie określił wysokości szkody, jaką miała ponieść spółka (...) Sp. z o.o. w G. na skutek działania M. M. (1).

Na powyższe postanowienie zażalenie złożył pokrzywdzony, wnosząc o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Prokuraturze Okręgowej w Gliwicach do dalszego prowadzenia. W zażaleniu pokrzywdzony zarzucił prokuratorowi naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k. oraz prawa materialnego, tj. art. 296 § 1 i 3 k.k. poprzez błędne uznanie, iż opisany w zawiadomieniu czyn zabroniony nie wypełnia znamion czynu zabronionego z art. 296 § 1 i 3 k.k. W uzasadnieniu skarżący wskazał, że pomimo braku umocowania M. M.

(1) do reprezentacji spółki czynność prawna została dokonana, a skutki prawne czynności w postaci przejścia praw i obowiązków zostały ujawnione w księdze wieczystej

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, iż prokurator w sposób poprawny ustalił stan faktyczny w niniejszej sprawie wyprowadzając trafne i logiczne wnioski końcowe. Sąd Okręgowy w całości podziela wnioski prokuratora przedstawione w zaskarżonym postanowieniu. Ocena zgromadzonego materiału dowodowego nie nosi cech dowolności, uwzględnia zasady prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego. Rozstrzygnięcie w postępowaniu przygotowawczym pozostaje pod pełną ochroną przewidzianą treścią przepisu art. 7 k.p.k.

Punktem wyjścia przy ocenie prawnej tak ustalonego stanu faktycznego było dokonanie należytej wykładni znamion przestępstwa niegospodarności w wielkich rozmiarach stypizowanego w art. 296 § 1 i 3 k.k. Przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. ma miejsce gdy sprawca, będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową, a sprawca czynu z art. 296 § 3 wyrządza szkodę majątkową w wielkich rozmiarach. Zajmowanie się sprawami majątkowymi w rozumieniu art. 296 k.k. to m.in.: wykonywanie czynności o kompetencjach władczych, kierowanie sprawami majątkowymi w sposób identyczny lub zbliżony zakresowo do tego, co czynić może sam mocodawca, podejmowanie czynności polegających na zarządzaniu mieniem, decydowanie w zakresie składników majątkowych, zawieranie umów, w wyniku których następuje przeniesienie własności, obciążenie majątku, zniesienie obowiązków lub przyjęcie zobowiązań obciążających majątek, zawieranie ugody sądowej, ochrona interesów mocodawcy. Dodać należy, że pojęcie to charakteryzuje się dwoma elementami statycznym i dynamicznym. Element statyczny rozumiany jest jako postulat dbałości o zachowanie substancji powierzonego mienia i uchronienie go przed uszczerbkiem, pomniejszeniem, pogorszeniem stanu interesów majątkowych lub zniszczeniem. Natomiast element dynamiczny rozumieć należy jako postulat wykorzystania powierzonego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby mienie to zostało powiększone lub aby wzrosła jego wartość albo by prowadzona działalność przynosiła oczekiwane efekty (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie sygn. akt II AKa 361/08, opubl. KZS 2009/11/59). „Zajmowanie się” w znaczeniu użytym w art. 296 k.k. nie jest wykonywaniem jakichkolwiek czynności związanych ze sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą, lecz jedynie takich, które związane są z kompetencjami władczymi. Stąd też do kręgu podmiotów przestępstwa określonego w art. 296 k.k. nie mogą zostać zaliczone osoby wykonujące ściśle określone czynności w sposób niesamodzielny, jako wykonawcy cudzych poleceń. Typ czynu zabronionego, o którym mowa w art. 296 k.k., ma w całości charakter umyślny. Tak więc zamiarem bezpośrednim lub co najmniej wynikowym objęte musi być nie tylko nadużycie uprawnień lub niedopełnienie ciążących na sprawcy obowiązków, ale także i spowodowanie skutku w postaci znacznej szkody majątkowej. Pamiętać przy tym należy, że szkoda majątkowa stanowi różnicę pomiędzy stanem majątkowym określonego podmiotu przed podjęciem zachowania stanowiącego podstawę prawnego wartościowania oraz po jego wypełnieniu. W przypadku szkody obejmującej utracone korzyści (*lucrum cessans*) ustala się ją jako bezsporną różnicę pomiędzy stanem majątku podmiotu poszkodowanego, który rzeczywiście istnieje, a stanem hipotetycznym, a więc takim jaki by istniał, gdyby zachowanie sprawcy wywołujące szkodę nie nastąpiło.

Podzielając stanowisko Prokuratora przy tak ustalonym stanie faktycznym nie sposób uznać, że M. M. (1) mógł być podmiotem przestępstwa z art. 296 k.k. Nie został on bowiem w sposób prawidłowy powołany do pełnienia funkcji prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w G.. Wadliwe powołanie prezesa zarządu poprzez uchwałę nr 4/2013 związane było z udziałem w zgromadzeniu pełnomocnika spółki (...) Ltd. z siedzibą w L. (Cypr), która to spółka nie nabyła faktycznie udziałów w (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. i nie miała prawa zwoływać zgromadzeń i podejmować uchwał (tak ustalono w wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 24 czerwca 2014 roku, sygn. IX GC 160/12). Tak podjęta uchwała o powołaniu prezesa zarządu winna zostać uznana za nieistniejącą na podstawie art. 189 k.p.c. Ponadto nie doszło już do skutecznego powołania uprzedniego prezesa zarządu spółki J.

K. z tożsamyh względów. W wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 28 sierpnia 2013 roku, sygn. akt IX GC 256/12 (wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 maja 2014 roku, sygn. akt I ACa 283/14 oddalono apelację od tego wyroku) ustalono, że nie istnieje uchwała o powołaniu prezesa zarządu spółki. Analogicznie więc przedstawia się sytuacja powołania na prezesa zarządu M. M. (1), czego skarżący nie kwestionuje. Niewątpliwie uchwała została podjęta przez osobę niebędącą wspólnikiem i dlatego nie sposób na gruncie niniejszej sprawy dowodzić umocowania M. M. (1) do działania w imieniu pokrzywdzonej spółki, co w niniejszym postępowaniu jest bezsporne. Ponadto spółka nie udzieliła innego prawnego umocowania do reprezentacji spółki w stosunkach z osobami trzecimi, a ujawnienie M. M. (1) jako prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o. o. w G. w Krajowym Rejestrze Sądowym nie oznaczało samo przez się, że przysługiwały mu kompetencje prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w G.. Co ważne, dla bytu przestępstwa z art. 296 k.k. nie ma znaczenia, czy faktycznie M. M. (1) wykonywał czynności posługując się tytułem prezesa zarządu spółki, skoro nie posiadał umocowania wynikającego z przepisu ustawy, decyzji właściwego organu albo umowy. Nie zaistniały tym samym podstawy do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej osoby działającej jako prezes zarządu spółki, ale faktycznie nie posiadającej do tego umocowania.

Na kanwie niniejszej sprawy na uwagę zasługuje także kwestia zastosowania przepisów kodeksu cywilnego o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia (negotiorum gestio). Wśród przedstawicieli doktryny, jak i w orzecznictwie sądowym można wskazać dwa odmienne stanowiska dotyczące dopuszczalności przyjęcia przepisów art. 752 k.c. jako ustawowego źródła obowiązków i uprawnień, których niedopełnienie lub przekroczenie skutkować może odpowiedzialnością karną za przestępstwo nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym. Pierwsza z nich zakłada dopuszczalność tego typu konstrukcji (tak w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 marca 2014 roku, sygn. akt II AKa 7/14, opubl. KZS 2014/6/107). Koncepcja odmienna wskazuje, iż prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia nie jest czynnością prawną, lecz zdarzeniem prawnym. Przepisy art. 752 k.c. opisują wyłącznie skutki prawne i sposób wzajemnego rozliczenia przy negotiorum gestio. Konsekwencją tego stanowiska jest niemożność przyjęcia, iż omawiane przepisy są źródłem obowiązków, czy uprawnień osoby prowadzącej cudze sprawy bez zlecenia i niemożność przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 296 k.k. Podzielając stanowisko Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 25 kwietnia 2012 roku, sygn. akt II AKa 101/12 (opubl. KZS 2014/2/76) Sąd Okręgowy w Gliwicach uznał, że prowadzący cudze sprawy bez zlecenia nie jest podmiotem sprawczym przestępstwa z art. 296 k.k., gdyż źródłem obowiązku sprawcy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej nie jest przepis ustawy, decyzja właściwego organu lub umowa, ale zdarzenie prawne. Przepis art. 752 k.c. nie stanowi tym samym jakiegokolwiek formalnej podstawy do zajmowania się sprawami majątkowymi podmiotu, która uzasadniałaby odpowiedzialność z art. 296 k.k. Odmienna konstrukcja podważałaby istotę przestępstwa z art. 296 k.k. jako przestępstwa indywidualnego, dotyczącego nadużycia zaufania w ramach faktycznie istniejącego i prawnie skutecznego stosunku prawnego pomiędzy sprawcą a pokrzywdzonym. Nie ma zaś mowy o żadnym zaufaniu pomiędzy podmiotem gospodarczym a osobą, która jedynie uzurpuje sobie prawo do jego reprezentacji i zajmowania się jego sprawami. Ewentualne konsekwencje wynikające lub mogące wyniknąć z tego typu działań, mogą być przedmiotem ocen na tle unormowań dotyczących przestępstw przeciwko mieniu i wiarygodności dokumentów. To zagadnienie, jak wynika z akt prokuratora, nie było zaś przedmiotem czynności zainicjowanych złożonym przez skarżącego zawiadomieniem o przestępstwie, lecz stanowiła przedmiot innego postępowania przygotowawczego.

Faktem jest, że nie została w postępowaniu przygotowawczym w pełni rozważona kwestia szkody, jaką mógł ponieść pokrzywdzony. Z uwagi jednak na przedstawione powyżej okoliczności tzn. fakt, iż M. M. (1) nie mógł zostać przedstawiony zarzut popełnienia przestępstwa z art. 296 k.k. z uwagi na brak cechy indywidualnej, o jakiej mowa wyżej, to dalsze analizy w tym zakresie byłyby bezprzedmiotowe. Na marginesie zauważyć jednakże należy, że pokrzywdzony wskazał kwotę szkody w wysokości 400 mln złotych, jako wynikającą z oferty sprzedaży nieruchomości rafinerii przez (...) Sp. z o.o. w G., podczas gdy przedmiotowa oferta stanowi ofertę inwestycyjną, a kwota 70 mln euro zgodnie z treścią oferty to kwota pozwalająca na całkowite oddłużenie rafinerii i jej uruchomienie w zakresie pozwalającym na jej częściowe funkcjonowanie i obsługę kredytu w tej kwocie. Nadmienić także należy, że w postępowaniu o stwierdzenie nieważności zostało udzielone zabezpieczenie roszczenia pokrzywdzonego poprzez wpisanie ostrzeżenia o toczącym się postępowaniu w dziale III ksiąg wieczystych (postanowienie Sądu Okręgowego w

Nowym Sączu z dnia 24 lipca 2014 roku, sygn. akt I C 860/14), co prowadzi do ograniczenia prawnej dopuszczalności zbycia nieruchomości rafinerii. Nadto ważność umowy zamiany pomiędzy stronami zostanie rozstrzygnięta w drodze postępowania cywilnego o stwierdzenie nieważności umowy. Owo postępowanie toczy się w Sądzie Okręgowym w Nowym Sączu pod sygn. akt I C 860/14 i dotychczas nie zostało prawomocnie zakończone.

Trafne jest stanowisko prokuratora, który stwierdził, że zagadnienia związane z faktycznym brakiem uprawnień do reprezentacji po stronie osoby działającej jako prezes zarządu spółki, wywołuje przede wszystkim konsekwencje o charakterze cywilnoprawnym. W tym miejscu wskazać dodatkowo należy na zasadę subsydiarności prawa karnego, z której wynika, że środki represji karnej powinny być zastosowane dopiero wówczas, gdy inne rodzaje reakcji prawnej (np. wynikające z prawa cywilnego, gospodarczego, czy administracyjnego) nie są wystarczające. Wskazać należy, iż rozstrzygnięcia sporu wynikającego ze zmian w składzie zarządu spółki dokonanych w związku z nieistniejącą uchwałą zgromadzenia wspólników można dochodzić w drodze postępowania cywilnego. Przypomnieć też należy, iż nie każde naruszenie dóbr chronionych prawem skutkuje stosowaniem instytucji prawa karnego, które wszak w obowiązującym porządku prawnym ma charakter wyjątkowy i ostateczny (ultima ratio). Analizując akta sprawy oraz rozważając zarzuty podniesione w środku odwoławczym nie stwierdził Sąd, aby doszło do zdarzeń uzasadniających wszczęcie śledztwa o przestępstwo z art. 296 § 1 i 3 k.k.

Mając na uwadze powyższe, Sąd analizując materiał dowodowy i ustalone na jego podstawie działania osób wymienionych w zawiadomieniu o przestępstwie pod kątem ustawowych znamion przestępstwa z art. 296 § 1 i 3 k.k. stwierdził, iż nie ma podstaw do postawienia komukolwiek zarzutu popełnienia czynu realizującego ustawowe znamiona czynu zabronionego. Sąd Okręgowy w Gliwicach nie znalazł podstaw do odmiennej, aniżeli prokurator, oceny prawnej stanu faktycznego, który został ustalony w sposób całkowicie wystarczający dla merytorycznego rozstrzygnięcia. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy.

(-) SSO Arkadiusz Cichocki