

Sygn. akt II AKa 181/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Jerzy Leder

Sędziowie: SA – Dorota Tyrała (spr.)

SO (del.) – Anna Kalbarczyk

Protokolant: sekr. sąd. – Sylwester Leńczuk

przy udziale prokuratora Magdaleny Wiśniewskiej

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2017 r. sprawy:

M. P.

syna T. i A. z d. K.,

urodz. (...) w W.,

oskarżonego z art. 296§4 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 6 marca 2017 r., sygn. akt XII K 146/12

I. uchyła zaskarżony wyrok w stosunku do M. P. i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

M. P. został oskarżony o to, że:

- w okresie od dnia 24 marca 2000 r. do dnia 18 września 2000 r. w W., działając wspólnie i w porozumieniu z L. K., jako członek Zarządu W. (...) Klubu Sportowego (...) z siedzibą w W., stanowiącego Stowarzyszenie (...), będąc obowiązany na podstawie § 27 pkt a, b, c, f Statutu W. (...) Klubu Sportowego (...) do zajmowania się sprawami majątkowymi w zakresie prawidłowego gospodarowania mieniem Klubu poprzez niedopełnienie obowiązków, w ten sposób, iż w dniu 24 marca 2000r. w imieniu ww. Klubu podpisał z firmą (...) S.A. z siedzibą w W. akt notarialny - ugodę, dotyczącą utworzenia spółki (...) Sp. z o.o., mającej zajmować się prowadzeniem działalności gospodarczej o szeroko określonym zakresie, w tym działalnością deweloperską a następnie w dniu 18 września 2000 r. umową zawartą w formie aktu notarialnego z firmą (...) Sp. z o.o. wniósł aportem do tejże spółki prawo użytkowania wieczystego gruntu przy ulicy (...) w W. o powierzchni 66.353 m2 wraz z prawem własności stanowiących odrębną nieruchomość budynków i budowli, których wartość strony ugody oszacowały na kwotę 13.464.121 zł w zamian za zwolnienie z części zobowiązań finansowych Klubu oraz objęcie udziałów w (...) Sp. z o.o. o wartości 3.400.000 zł, podczas gdy rzeczywista wartość tylko części przekazanej nieruchomości o powierzchni 42.000 m2 wyceniona została na kwotę 45.486.000 zł, przez co w rzeczywistości wniósł do spółki (...) Sp. z o.o. mienie znacząco przekraczające

wartość zobowiązań i udziałów w ww. Spółce, nie uzyskując w zamian właściwego wpływu na działalność Spółki a tym samym wyrządził W. (...) Klubowi Sportowemu (...) wymierną szkodę majątkową w wielkich rozmiarach, tj. w kwocie nie mniejszej niż 32.021.879 zł

tj. o czyn z art. 296 § 1 i 3 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 6 marca 2017 r. sygn. akt XII K 146/12:

I. ustalił, że działanie M. P. polegało na tym, że w okresie od dnia 24 marca 2000 roku do dnia 18 września 2000 roku w W., działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, jako członek Zarządu W. (...) Klubu Sportowego (...) z siedzibą w W., stanowiącego Stowarzyszenie (...), będąc obowiązany na podstawie § 27 pkt a, b, c, f Statutu W. (...) Klubu Sportowego (...) do zajmowania się sprawami majątkowymi w zakresie prawidłowego gospodarowania mieniem Klubu poprzez niedopełnienie obowiązków polegające na braku jakichkolwiek działań związanych z uzyskaniem wyceny prawa użytkowania wieczystego gruntu przy ulicy (...) w W. o powierzchni 66.353 m2 wraz z prawem własności stanowiących odrębną nieruchomość budynków i budowli, w ten sposób, że w dniu 24 marca 2000 r. w imieniu ww. klubu podpisał z firmą (...) S.A. z siedzibą w W. akt notarialny - ugodę, dotyczącą zaspokojenia istniejących zobowiązań i zadłużeń oraz zapobieżenia sporom i wystąpieniu o upadłość Klubu Sportowego (...) przez wierzycieli, zgodnie z którą (...) O. miał wnieść do spółki (...) Sp. z o.o. - po jej zarejestrowaniu, aport w postaci prawa użytkowania wieczystego działki gruntu nr (...) z obrębem (...) o powierzchni 66 353 m2 przy ulicy (...) w W. wraz z prawem własności stanowiących odrębną nieruchomość budynków i budowli, a następnie w dniu 18 września 2000 roku zawarł, w dalszym ciągu bez zlecenia wyceny wnoszonego aportem prawa użytkowania wieczystego gruntu przy ulicy (...) w W. o powierzchni 66.353 m2 wraz z prawem własności stanowiących odrębną nieruchomość budynków i budowli, umowę w formie aktu notarialnego przeniesienia tytułem aportu opisanych powyżej praw użytkowania wieczystego i własności budynków na rzecz spółki (...) Sp. z o.o., których wartość strony umowy oszacowały na kwotę 13.464.121 zł, w zamian za m.in. zwolnienie z zobowiązań finansowych (...) O. wobec (...)O. w wysokości 8.300.000 złotych, przejęcie przez (...)O. zobowiązania (...) wobec (...) SA w wysokości 1.256.747 złotych oraz objęcie przez (...) udziałów w (...) Sp. z o.o. o wartości 3.400.000 zł, podczas gdy rzeczywista wartość stanowiących aport praw użytkowania wieczystego i własności budynków wynosiła 28.929.908 zł, przez co wyrządził (...) szkodę w wielkich rozmiarach, tj. w kwocie 15.465.787 zł, uznając przy tym, że oskarżony działał nieumyślnie i ustalając że czyn ten stanowi występki określony w art. 296 § 4 k.k. - na podstawie art. 17 § 1 pkt. 6 k.p.k. postępowanie karne wobec M. P. umorzył;

II. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł **prokurator** zarzucając:

- błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść zapadłego orzeczenia, wyrażający się w tym, że sąd pierwszej instancji z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego wadliwie przyjął, iż zachowanie M. P. wyczerpało znamiona występkę z art. 296 § 4 k.k., ponieważ oskarżony współdziałał nieumyślnie, co w konsekwencji skutkowało niezasadnym umorzeniem postępowania wobec przedawnienia karalności ww. czynu na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. podczas gdy prawidłowa analiza zeznań świadków i wyjaśnień podejrzanego oraz zgromadzonej dokumentacji pozwala na ustalenie, iż M. P. nie tylko umyślnie naruszył powierzone mu obowiązki, ale również umyślnie - z co najmniej zamiarem ewentualnym, spowodował skutek w postaci, szkody majątkowej w wielkich rozmiarach.

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

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja prokuratora jest zasadna, a zatem na uwzględnienie zasługiwał wniosek środka odwoławczego o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W niniejszej sprawie zagadnieniem pierwszoplanowym, o zasadniczym i przesądającym dla rozstrzygnięcia znaczeniu, jest rozważenie w ramach stawianego mu zarzutu popełnienia czynu z art. 296 k.k. czy oskarżony będąc obowiązany do zajmowania się sprawami majątkowymi w zakresie prawidłowego gospodarowania mieniem W. (...) Klubu Sportowego (...) działał umyślnie – i wówczas wypełnił znamiona czynu z § 1 i 3 powołanego przepisu, czy też działając nieumyślnie wyczerpał znamiona występku z art. 296 §4 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie stwierdził, że oskarżony działając z winy umyślniej – z zamiarem co najmniej ewentualnym – nie dopełnił swoich obowiązków „dobrego gospodarza” poprzez celowe zaniechanie podjęcia jakichkolwiek działań związanych z uzyskaniem wyceny nieruchomości, która miała zostać przeniesiona aportem do spółki (...), mając pełną świadomość tego, że dla określenia wartości nieruchomości niezbędne jest jej oszacowanie przez osobę posiadającą ku temu stosowne kwalifikacje. Odstępując od zlecenia wyceny przedmiotu umów oskarżony miał niczym nieograniczoną możliwość swobodnego przewidzenia, że swym zaniechaniem uzyskania aktualnej wyceny nieruchomości przed podpisaniem ugody w dniu 24 marca 2000 roku i umowy z dnia 18 września 2000 roku nie dopełnia obowiązków Prezesa Zarządu (...) i na to się godził. Równocześnie Sąd meriti stwierdził, że w kontekście całości ustawowych przesłanek czynu z art. 296 k.k. w zakresie związanym ze znamieniem w postaci wyrządzenia (...) wielkiej szkody majątkowej M. P. dopuścił się nieostrożnego zachowania, sprzecznego z pojęciem „dobrego gospodarza”. Podejmując bowiem powyżej opisane decyzje wykazał się znaczną niedbałością w pełnieniu swej funkcji nie podjął bowiem żadnych działań mających na celu ustalenie jaka jest rzeczywista wartość aportu, przez co określone w ugodzie i umowie wartości przedmiotowych nieruchomości były znacząco zaniżone. W ocenie Sądu I instancji sytuacja powyższa wynikała z lekkomyślnego przyjęcia przez oskarżonego, że wartość wskazanych praw użytkowania wieczystego i własności budynków w odniesieniu do wyceny z 11 sierpnia 1997 roku, która legła u podstaw decyzji Prezydenta (...) W. nr (...) z dnia 11 grudnia 1997 roku uległa zmianie, którą może samodzielnie oszacować, co było obarczone podwójnym błędem wynikającym z niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach. Po pierwsze – jak Sąd meriti stwierdził – oskarżony przyjął, że wycena sporządzona na potrzeby decyzji administracyjnej związanej z przeniesieniem prawa użytkowania wieczystego jest tożsama z wyceną sporządzoną na potrzeby wniesienia aportem prawa użytkowania do spółki akcyjnej, a po drugie samodzielnie jako strona umowy ustalił jaka jest aktualna wartość tego prawa. Powyższe doprowadziło Sąd ten do uznania, że zachowanie oskarżonego nosiło cechy nieumyślności – niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość wyrządzenia szkody wielkich rozmiarów M. P. mógł przewidzieć. W efekcie przypisania oskarżonemu popełnienia występku nieumyślnego z art. 296§4 k.k. Sąd Okręgowy na podstawie art. 17§1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie karne z uwagi na przedawnienie.

Z tym poglądem nie sposób się zgodzić. Trafnie bowiem podniósł prokurator, że ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań świadków przesłuchanych w niniejszej sprawie oraz zabezpieczonej dokumentacji w sposób jednoznaczny wynika, iż od początku ustalonych działań Zarząd (...) zakładał przeznaczenie części nieruchomości na działalność komercyjną – nabywając prawo użytkowania wieczystego przedmiotowego gruntu oraz kolejne wystąpienia o wydanie decyzji o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu składały się na realizację planu odstąpienia części gruntu przeznaczonego pod zabudowę mieszkalno – usługowo – hotelową partnerowi inwestycyjnemu tj. Spółce (...), utworzonej w celu prowadzenia działalności deweloperskiej. Plan ten przewidywał, że za pieniądze uzyskane w zamian od partnera inwestycyjnego miały zostać rozbudowane i zmodernizowane obiekty sportowe. Zmiana zatem dotychczasowego przeznaczenia gruntu na cele rekreacyjno – sportowe i przeznaczenie go na działalność deweloperską niewątpliwie miała wpływ na znaczący wzrost jej wartości, czego oskarżony miał pełną świadomość.

W tym stanie rzeczy kwestią kluczową jest ocena czy istotnie, jak to ustalił Sąd Okręgowy, skutek w postaci wyrządzenia znacznej szkody majątkowej podmiotowi, którego sprawami majątkowymi, w warunkach tego przepisu oskarżony się zajmował objęty był winą nieumyślną w postaci niezachowania wymaganej ostrożności, czy też jak to wywodzi prokurator – M. P. umyślnie, z zamiarem co najmniej ewentualnym, spowodował skutek w postaci szkody majątkowej w wielkich rozmiarach.

Odnosząc się do powyższych kwestii stwierdzić należy, że rozróżnienie pomiędzy umyślnym bądź nieumyślnym popełnieniem czynu określone w §1 i 2 art. 9 k.k. niejednokrotnie w praktyce nastęrcza trudności. Niemniej wielokrotnie orzecznictwo sądowe akcentowało, że różnica pomiędzy świadomą nieumyślnością a działaniem umyślnym w zamiarze ewentualnym leży wyłącznie w stronie woluntatywnej, charakteryzującej się w przypadku zamiaru ewentualnego tym, że sprawca godzi się na realizację znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego, zaś przy świadomej nieumyślności sprawca ani nie chce, ani nie godzi się na realizację tych znamion (tak przykładowo: Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 15 marca 2017 r., II AKa 34/17).

Do przyjęcia zatem niezachowania przez sprawcę wymaganej w danych okolicznościach ostrożności (zarzuczalna nieumyślność) zgodnie z art. 9§2 k.k. dochodzi jedynie wówczas, gdy sprawca nie zachowa się zgodnie z takim wzorcem postępowania, który zapobiegać ma ujemnym następstwom działalności, niemniej przypuszcza – choć bezpodstawnie – że tego uniknie. W sytuacji natomiast zaistnienia zamiaru ewentualnego (dolus eventualis) sprawca wprawdzie nie chce popełnić czynu zabronionego, ale przewiduje realną możliwość jego popełnienia i na to się godzi.

Rację przyznać należy skarżącemu prokuratorowi, że orzeczenie Sądu I instancji obarczone jest błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, bowiem z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego Sąd ocenił zgromadzony materiał dowodowy. W szczególności ponownej oceny wymagać muszą działania podjęte przez oskarżonego. Fakt samodzielnego ustalenia wartości wnoszonej aportem nieruchomości do spółki deweloperskiej w wysokości innej niż wycena sporządzona na potrzeby decyzji administracyjnej związanej z przeniesieniem praw użytkowania wieczystego niewątpliwie świadczy o świadomości oskarżonego, iż zmiana sposobu przeznaczenia nieruchomości ma wpływ na zmianę jej wartości. W tym stanie rzeczy ponownej oceny wymaga świadomość oskarżonego co do ewentualności zaistnienia skutku w postaci przewidywania możliwości wyrządzenia szkody (...) O. i godzenia się na jego zaistnienie.

Mając na uwadze treść art. 454§1 k.p.k. zgodnie, z którym Sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji (lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie) w sprawie niniejszej wobec konieczności dokonania ponownych ustaleń faktycznych – koniecznym stało się uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd pierwszej instancji przeprowadzając postępowanie dowodowe i korzystając w szerokim zakresie z możliwości ujawnienia dowodów, które nie miały wpływu na treść rozstrzygnięcia przewidzianych w art. 442§2 k.p.k. – przy czynieniu ustaleń faktycznych winien mieć na uwadze powyższej poczynione uwagi. Sąd Okręgowy uwzględni w zgodzie z ujawnionym materiałem dowodowym okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. W szczególności wnikliwie ustali i oceni okoliczności mające znaczenie dla przypisania oskarżonemu działania w ramach art. 296 §1 i 3 k.k.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł jak na wstępie.