

Sygn. akt II A Ka 46/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 09 czerwca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Apelacyjnego Ewa Leszczyńska-Furtak (spr.)

Sędziowie: Sądu Apelacyjnego Ewa Gregajtys

Sądu Okręgowego (del.) Anna Kalbarczyk

Protokolant: Adrianna Hyjek

przy udziale prokuratora Gabriela Żuławskiego

po rozpoznaniu w dniu 09 czerwca 2020 r.

sprawy:

L. K., urodz. (...) w T., syna J. i H. z domu S.

oskarżonego z art 284 § 2 kk w zw. z art. 296 § 1 i 2

kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 28 listopada 2019 r., sygn. akt V K 242/18

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. koszty procesu w sprawie ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 46/20
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZEŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z dnia 28 listopada 2018 r., sygn. V K 242/18

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. Granice zaskarżenia**1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

na korzyść

na niekorzyść

w całości

w części

#

co do winy

#

co do kary

#

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

1.3.2. Podniesione zarzuty

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

<u>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</u>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
<u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

2.2. Ocena dowodów

<u>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</u>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

<u>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</u>	

Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>		
Lp.1	Zarzut	
	<p>Obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 kpk polegającą na wydaniu orzeczenia w oparciu o dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych, mającym wpływ na treść orzeczenia.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Skarżący w żadnej mierze nie wskazał, a tym bardziej nie wykazał dowolności jakichkolwiek ocen dowodowych podjętych przez Sąd I instancji, jak również uchybień regułom wiedzy, logicznego rozumowania lub życiowego doświadczenia.</p> <p>Za oczywiście bezskuteczny musi być uznany zarzut błędnego ustalenia, iż oskarżonemu L. K. przysługiwały inne składniki wynagrodzenia oprócz wynagrodzenia zasadniczego i premii, a w szczególności waloryzacja wynagrodzenia oraz, że jako członek organu Spółdzielni jest pracownikiem objętym regulaminem wynagradzania pracowników. Przede wszystkim zaś myli się skarżący, jakoby powyższe</p>		

ustalenia doprowadzić miały do uniewinnienia oskarżonego.

Pobieżna choćby lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozostawia wszelako wątpliwości, że u podstaw uniewinnienia L. K. legło ustalenie, że oskarżony nie miał zamiaru zarówno sprzeniewierzenia mienia Spółdzielni, jak i działania na jej szkodę. Przeciwnie, jego działania koncentrowały się na zapewnieniu Spółdzielni jak najlepszej prosperity i rozwoju, o czym świadczą załączone do akt uchwały Rady Nadzorczej przyznające oskarżonemu nagrody „za trud i zaangażowanie w pracę oraz życie Spółdzielni” (k. 890, 891, 888) oraz „za bardzo dobre wyniki finansowe Spółdzielni potwierdzone raportem biegłego rewidenta” (k. 919).

Ekspozowane w zarzucie zagadnienie, czy wypłaty dodatkowych składników wynagrodzenia według Regulaminu Wynagradzania (...), były oskarżonemu należne w świetle przepisów prawa pracy, nie ma żadnego znaczenia dla ustalenia braku realizacji znamion strony podmiotowej zarzucanego jemu przestępstwa.

Trzeba bowiem najpierw zaznaczyć, że wszystkie te wypłaty nastąpiły za aprobatą lub akceptacją Rady Nadzorczej Spółdzielni, która była pracodawcą oskarżonego, jako Prezesa Zarządu (...).

Zarzucając L. K. „przyznanie sobie dodatkowych składników wynagrodzenia i kwoty waloryzacji wynagrodzenia”, prokurator nie dostrzegł, że oskarżony nie zrealizował takiej czynności wykonawczej, bowiem nie przyznawał sobie sam owych sum,

jak też nie posiadał w tym zakresie żadnej mocy decyzyjnej, a co najwyżej pisemnie zwracał się do Księgowości Spółdzielni z prośbą o wypłatę. Jednocześnie bez znaczenia jest i to, kto był adresatem tychże wniosków, skoro z niekwestionowanych przez skarżącego dowodów w postaci zeznań świadków wynika, iż każdorazowo to „Rada Nadzorcza przygotowywała budżety i zapoznawała się z projektami sprawozdań finansowych. Były tam także kwoty przewidywane na wynagrodzenia” (zeznania G. Z. (1) k. 681), a dopiero „na podstawie uchwał Rady Nadzorczej księgowość przygotowuje listę płac i generuje przelewy bankowe w systemie elektronicznej bankowości w Banku (...)” (zeznania P. T. – k. 681 verte). Świadek P. T. klarownie wskazał, że uposażenie Prezesa było ujęte w sprawozdaniach rocznych przekazywanych Radzie Nadzorczej, która miała wiedzę o wysokości wypłat z tego tytułu, a jego depozycje w pełni korespondują z zeznaniami księgowej - świadka G. Z. (2), która także zapewniła, iż przekazywała R. sprawozdania finansowe zawierające całość wynagrodzenia oskarżonego, zaś (...) je zatwierdzała.

Według członków Rady Nadzorczej świadków J. H., R. G. (1) i P. J., to (...) ustalała zasady wynagrodzenia oskarżonego, przy czym zarówno świadek H., jak świadek R. G. (1) wyrażali przekonanie, że oskarżony będąc Prezesem Zarządu Spółdzielni, podlegał pod regulamin wynagrodzeń, jako jej jednoczesny administrator, co koresponduje z wyjaśnieniami oskarżonego, iż po likwidacji stanowiska administratora, przejął całość jego obowiązków. Świadek

P. J. odwoływał się w powyższym kontekście do lustracji Spółdzielni przeprowadzonych w 2004 i w 2006 roku oraz w latach 2016/2017, z których żadna nie wykazała jakichkolwiek nieprawidłowości w wypłacie wynagrodzenia Prezesowi Zarządu. Świadek podkreślał także, iż (...) dwa razy w roku badała budżet, w tym wynagrodzenie prezesa, a nadto jej Przewodniczący dokonywał kontroli rachunku w księgowości, w czym zazwyczaj uczestniczyli także G. Z. (1) i R. G. (2).

Świadek G. Z. (2) eksponowała natomiast w swoich zeznaniach, że w ramach badania przez biegłego rewidenta bilansu Spółdzielni, szczegółowo przeanalizowane zostały wszystkie umowy o pracę i uchwały Rady Nadzorczej w sprawie wynagrodzenia Prezesa, w wyniku czego sporządzono zestawienie, jak powinno się ono kształtować z uwzględnieniem waloryzacji (k. 747 verte).

Świadek Z. wykluczyła jednocześnie, aby to oskarżony kiedykolwiek sporządzał listy płac, bądź aby miał możliwość wypłacić sobie jakiegokolwiek kwoty. Podobnie wypowiedział się świadek Z. B., podnosząc: „Nie było takiej opcji, żeby prezes mógł sam sobie wypłacić wynagrodzenie w jakikolwiek sposób”, „Prezes nie mógł decydować o składnikach wynagrodzenia . O wszystkim decydowała (...) na podstawie uchwały” (k. 768).

Przywołane depozycje świadków znajdują pełne potwierdzenie w zeznaniach wieloletniego Przewodniczącego Rady Nadzorczej oraz jej członka, świadka R. G. (1), który zapewniał: „na pewno

robiliśmy nadzór nad wydatkami, w tym również związanych z zatrudnieniem osób. W budżecie na kolejny rok te wynagrodzenia są ujawniane i mamy obowiązek je sprawdzać. Za ostatnie 10 lat do końca 2017 r. było to robione” (k. 769 verte). Świadkowie R. G. (1) i J. H. również zgodnie wykluczyli możliwość przyznawania sobie przez oskarżonego jakichkolwiek składników jego wynagrodzenia (k. 770, k. 769 verte), zaś P. J. stanowczo i jednoznacznie wskazał, że „o składnikach wynagrodzenia decydowała Rada Nadzorcza” (k. 773).

Zarzucając oskarżonemu, że „przyznał sobie dodatkowe składniki wynagrodzenia i kwotę waloryzacji wynagrodzenia”, prokurator zdaje się zatem instrumentalnie ignorować treści wynikające z materiału dowodowy, który wszelako sam przedstawił, bądź który na etapie postępowania dowodowego niesłusznie, bo wbrew określonym w art. 297 kpk celom postępowania przygotowawczego, pominął.

Nie bacząc również na całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, podczas której skorzystano z dostępnych źródeł dowodowych, w tym także tych zignorowanych w toku śledztwa, skarżący postuluje de facto o pominięcie tych, niekwestionowanych przecież co do wiarygodności, dowodów w rekonstrukcji stanu faktycznego. Tym samym apelujący, zarzucając Sądowi I instancji wadliwe oceny i błędne wnioski, w istocie sam postuluje o dokonanie dowolnych ocen i wyprowadzenie nieprzystających do treści dowodów konkluzji.

Przywołując w uzasadnieniu apelacji wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2016 r., sygn. I PK 219/15 na poparcie stanowiska, że uchwały rady nadzorczej spółdzielni w przedmiocie zasad wynagradzania jej członków zarządu nie są źródłami prawa w rozumieniu art. 9 § 1 kp, ale stanowią jednostronne oświadczenia woli pracodawcy, które kształtują lub uzupełniają treść stosunku pracy w zakresie warunków wynagrodzenia, skarżący dostarcza kolejnego argumentu na rzecz niezasadności wniesionego środka odwoławczego. Skoro wszak uchwały rady nadzorczej co do zasady odnoszą powyższy skutek, to nie sposób zrozumieć powodów, dla których skarżący odmawia skuteczności w powyższym zakresie tym uchwałom Rady Nadzorczej (...), które przyznawały oskarżonemu dodatkowe składniki wynagrodzenia, choć nie kwestionuje też wynikających z § 4 ust. 1 i 2 Zasad Wynagrodzenia Pracowników Spółdzielni kompetencji Rady Nadzorczej do podpisywania umowy o pracę z członkami zarządu oraz określania wysokości wynagrodzenia i świadczeń.

Tymczasem w okresie objętym zarzutem, to przecież uchwałami Rady Nadzorczej przyznano oskarżonemu bezspornie nagrody roczne za rok 2009 i 2010 oraz nagrodę jubileuszową po 25 latach pracy, a także nagrodę specjalną oraz nagrodę roczną, tzw. „trzynastkę” za rok 2017 oraz uprawnienie do waloryzacji płacy zasadniczej.

Fakt wnioskowania przez oskarżonego o wypłatę niektórych dodatkowych składników wynagrodzenia nie jest

równoznaczny z przyznawaniem ich sobie, niemniej nawet w sytuacji, gdyby jego wniosek nie wymagał dla zaistnienia wnioskowanego skutku działania innego organu, to Sąd Odwoławczy w pełni podziela stanowisko wyrażone w orzeczeniu Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 maja 2017 r., sygn. II AKa 120/17, iż „zgoda uprawnionego organu na dokonanie określonych (formalnie szkodliwych) czynności przez pracownika wyłącza bezprawność czynu nadużycia zaufania”. Jednocześnie w badanych realiach nie sposób mówić nawet o formalnej szkodliwości ukształtowania składników wynagrodzenia oskarżonego na poziomie faktycznych wypłat, czy też aprobowania przez Radę Nadzorczą, aby oskarżony otrzymywał na równi z innymi pracownikami Spółdzielni wszelkie świadczenia przewidziane w Regulaminie Wynagradzania (...). Niezależnie bowiem od regulacji Kodeksu pracy, który wyłączał oskarżonego jako pracownika wchodzącego w skład kolegiального organu zarządzającego Spółdzielnią spod regulacji warunków wynagrodzenia przewidzianych w Regulaminie Wynagradzania Pracowników, oczywista była obustronna wola (po stronie pracownika i pracodawcy), aby oskarżony wszystkie wynikające stamtąd świadczenia otrzymywał.

Ostatecznie znalazło to wyraz w uchwale nr 30 Rady Nadzorczej Członków (...) z dnia 29 czerwca 2018 r. w sprawie zasad zatrudnienia i wynagrodzenia Prezesa Spółdzielni, gdzie przedłużając z oskarżonym na czas nieokreślony umowę o pracę z 1998 r., wprost w punkcie 1b uchwały wskazano, że przysługują mu

uprawnienia pracownicze zgodnie z Regulaminem Wynagradzania w (...) i Kodeksem pracy (k. 895), a co w świetle zeznań świadków miało na celu ostateczne uregulowanie zasad wynagradzania zgodnie z dotychczasową obopólnie uznawaną praktyką. Trzeba przy tym zaznaczyć, że w orzecznictwie wskazuje się na dopuszczalność określenia warunków wynagradzania pracownika zarządzającego zakładem pracy, bądź wchodzącego w skład kolegiального organu zarządzającego, poprzez odesłanie do regulaminu wynagradzania pracowników, jako nienaruszającego art. 241[26] § 2 kp (por. wyrok SN z 24 lipca 2009 r., I PK 49/09, OSNP 2011/5-6/78).

W przedmiotowych realiach odesłanie to nie zostało jedynie należycie sformalizowane, ale stosowano je w sposób dorozumiany, co może budzić zastrzeżenia na płaszczyźnie przestrzegania przepisów Kodeksu pracy, ale nie stanowi przestępstwa nadużycia zaufania, ani też występku sprzeniewierzenia cudzego mienia.

Z relacji świadków wchodzących w skład organu będącego pracodawcą oskarżonego klarownie wynika, że intencją pracodawcy było takie właśnie uposażenie oskarżonego, aby przysługiwały mu te same składniki wynagrodzenia, jakie Regulamin gwarantował pozostałym pracownikom, zaś brak stosowanego oświadczenia takiej woli pod postacią uchwały Rady Nadzorczej, które (choćby w świetle cytowanego w apelacji wyroku Sądu Najwyższego o sygn. I PK 219/15) uzupełniałoby treść stosunku pracy w zakresie warunków wynagrodzenia L. K., nie może obciążać oskarżonego, jak też

immanentnie nie może stanowić argumentu na rzecz ustalenia po jego stronie przestępczego zamiaru, czy to sprzeniewierzenia mienia Spółdzielni, czy to działania na jej szkodę. Niemniej w zakresie dotyczącym waloryzacji wynagrodzenia Rada Nadzorcza (...) złożyła takie oświadczenie woli w - pominiętej nie tylko przez prokuratora, ale również niedostrzeżonej przez Sąd I instancji - uchwale nr 19 z dnia 13 grudnia 2007 r. (k. 664), do której Sąd Apelacyjny odniesie się szerzej w dalszej części uzasadnienia.

Wyrazistym dowodem rzeczywistej woli pracodawcy wypłacania oskarżonemu wszystkich pobranych przez niego składników wynagrodzenia pozostaje uchwała nr 32 Rady Nadzorczej z 29 czerwca 2018 r., w której punkcie 2 uchwalono „Potwierdzić obowiązywanie Pana L. K. zatrudnionego na stanowisku Prezesa-Kierownika Spółdzielni uprawnień wynikających z Regulaminu Wynagradzania w (...) i Kodeksu Pracy” (k. 919).

Wreszcie, nawiązując do regulacji art. 241[26] § 2 kp, wskazać należy, że tak oskarżony, jak i Rada Nadzorcza, swoje przekonanie o prawidłowości wypłat Prezesowi Zarządu wynagrodzenia uwzględniającego składniki wynikające z Regulaminu Wynagradzania (...), opierali na licznych przesłankach przemawiających za prawidłowością takiego postępowania, czyniąc to do czasu, gdy sporządzona przez radcę prawnego z Kancelarii (...) – K.-K. opinia prawna nie zakwestionowała zasadności waloryzacji wynagrodzenia

oskarżonego. To jednak miało miejsce dopiero w listopadzie 2017 r.

Do tego czasu praktyka wypłaty oskarżonemu składników wynagrodzenia przewidzianych Regulaminem opierała się, jak słusznie ustalił Sąd I instancji, na:

- fakcie jednoczesnego wykonywania przez oskarżonego funkcji Prezesa i kierownika-administratora Spółdzielni,

- opinii radcy prawnego M. P. (1) z dnia 28 lipca 2003 r., której autor w odniesieniu do trzynastej pensji oraz nagród jubileuszowych wskazał: „Należy domniemywać, że świadczenia te przysługują mu na równi z innymi pracownikami”,

- badaniu sprawozdania finansowego Spółdzielni za lata 2012-2016 przeprowadzonego przez Biuro (...) sp. z o.o., w wyniku którego wręcz zakwestionowano brak wypłaty oskarżonemu przysługującej waloryzacji wynagrodzenia za lata 2012 i 2014 (k. 600),

- badaniach biegłych rewidentów i lustracjach, które nie kwestionowały sposobu naliczania i składników wynagrodzenia oskarżonego.

Jednocześnie zapewnienia oskarżonego i świadków co do przekonania o prawidłowości wypłat wynagrodzenia znajdują potwierdzenie w:

- wynikach lustracji pełnej działalności (...), obejmującej całość jej funkcjonowania w okresie od 1 stycznia 2008 r. do 31 grudnia 2017 r., która nie stwierdziła żadnych uchybień w zakresie „legalności działania,

gospodarności i rzetelności” (k. 552-599),

- treści sprawozdania niezależnego biegłego rewidenta z badania rocznego sprawozdania finansowego Spółdzielni za okres od 1 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2017 r., w którym również nie podniesiono żadnych wątpliwości w zakresie wynagrodzenia oskarżonego (k. 547-548).

Wreszcie w uchwale z 29 czerwca 2018 r. Rada Nadzorcza (...) potwierdziła uprawnienia oskarżonego wynikające z Regulaminu, zaś Walne Zgromadzenie Spółdzielni, uchwałą nr 5/2018 udzieliło Prezesowi absolutorium za 2017 r. (k. 621), co jaskrawo świadczy o tym, że ani pracodawca, ani członkowie spółdzielni – w przeciwieństwie do anonimowego inicjatora podjętych przez prokuratora czynności śledczych - nie upatrywali w postępowaniu oskarżonego żadnych działań na szkodę Spółdzielni.

W odniesieniu do krytyki, jakiej autor apelacji poddał opinię radcy prawnego M. P. (1) z dnia 28 lipca 2003 r., wskazać należy, że dokonana przez prokuratora ocena poziomu profesjonalizmu i skrupulatności tej opinii nie ma żadnego znaczenia dla trafności ocen i wniosków przyjętych przez Sąd Okręgowy. O ile wszak prokurator, co do zasady, jest podmiotem fachowym w dziedzinie prawa, o tyle organy Spółdzielni zasięgają opinii specjalistycznej właśnie dlatego, że podmiotami fachowymi w danej dziedzinie nie są.

Z opinii tej wynikało tymczasem, że świadczenia dodatkowe należne są oskarżonemu na równi z innymi

pracownikami, a jedynie kwestia ta powinna zostać doprecyzowana w umowie. Tym samym radca prawny po przeanalizowaniu zasad wynagradzania oskarżonego wskazał de facto na wady formalne, a nie na niezasadność wypłat. Nie sposób czynić zarzutu oskarżonemu, że nie podważał treści tej opinii, ani też, że pobierał składniki wynagrodzenia, które w jego, jak i jego pracodawcy przekonaniu, były mu należne w związku z faktycznie świadczoną pracą.

Z logicznego punktu widzenia chybione jest odwoływanie się w aspekcie zamiaru oskarżonego do wniosków opinii sporządzonej przez radcę prawnego z Kancelarii (...) – K.-K., wskazującej na nienależną oskarżonemu waloryzację, skoro ta opracowana została dopiero w listopadzie 2017 r. i trudno oczekiwać od oskarżonego, aby z wyprzedzeniem miał przewidywać jej wnioski.

W szczególności podkreślić jednak trzeba w tym kontekście, że po pierwsze: kolejna po niej opinia rady prawnego M. P. (2) z dnia 10 stycznia 2018 r. prezentowała stanowisko przeciwne, wskazując, iż waloryzacja wynagrodzenia jest oskarżonemu należna, wszak przewidujące ją warunki nie zostały wypowiedziane umową z dnia 7 października 2002 r.

i nadal obowiązywał aneks nr (...) z 12 grudnia 2001 r. w przedmiocie ustalenia waloryzacji wynagrodzenia oskarżonego (k. 898-900), a po wtóre: opinia rady prawnego A. D. z 17 listopada 2017 r. oparta została na niepełnych przesłankach. Pominęto w niej bowiem uchwałę nr 19 Rady Nadzorczej (...) z dnia 13

grudnia 2007 r., do której w swoich zeznaniach odwoływała się świadek P. T., a w której (...) jednogłośnie potwierdziła zawarcie umowy o pracę z L. K. z dnia 22 kwietnia 1998 r. oraz aneksy do niej nr 1 i 2 z dnia 12 grudnia 2001 r. i z dnia 16 grudnia 2002 r. (k. 664). W świetle tej uchwały immanentnym jest, że niezależnie od braku precyzji datowanego 7 października 2002 r. wypowiedzenia warunków umowy o pracę, pracodawca oskarżonego wyjaśnił wszelkie nasuwające się wątpliwości w zakresie przysługującej oskarżonemu waloryzacji wynagrodzenia, skoro tę klarownie sprecyzował w potwierdzonym powyższą uchwałą aneksie nr (...) z 12 grudnia 2001 r. Aneks ten przewidywał waloryzację wynagrodzenia L. K. raz w roku na zasadach określonych decyzją Rady z dnia 15 marca 1999 r. (waloryzacji podlegała płaca zasadnicza raz w roku, wskaźnikiem 5% ponad inflację w danym roku).

O ile zatem wypowiedzenie z dnia 7 października 2002 r. umowy o pracę (nota bene odwołano się do umowy z dnia 6 maja 1998 r., choć umowę o pracę zawarto 22 kwietnia 1998 r., co może rodzić wątpliwości w zakresie skuteczności wypowiedzenia – k. 122, 317) w części dotyczącej stanowiska i wynagrodzenia nie określało, czy chodzi o wynagrodzenie zasadnicze, czy również o jego dodatkowe składniki, to dokument ten zawierał ustalenie, że pozostałe warunki umowy o pracę nie ulegną zmianie, co samodzielnie wskazywało na aktualność dodatkowych warunków wynikających z aneksów, a więc dotyczących waloryzacji i premii, a uchwała Rady Nadzorczej nr 19 z 13 grudnia 2007

r. jednoznacznie taki stan rzeczy potwierdzała, manifestując tym samym wolę pracodawcy do zachowania wszystkich dotychczasowych dodatkowych składników wynagrodzenia wynikających z umowy o pracę i aneksów do niej.

W taki też sposób przedstawiał tę kwestię w swoich zeznaniach świadek R. G. (1), który jednoznacznie twierdził, że wypowiedzenie umowy nie anulowało dodatku stażowego i funkcyjnego, określając je jako faktyczny „aneks do istniejącej umowy” (k. 769 verte), zaś brak precyzji i blankietowość częściowego wypowiedzenia umowy nie może obciążać oskarżonego.

W konsekwencji zasady określone w umowie i aneksach do niej, które - już po wypowiedzeniu częściowym warunków umowy o pracę - zostały potwierdzone oświadczeniem pracodawcy oskarżonego zawartym w uchwale Rady nr 19 z 2007 r., pomimo braku precyzji i usystematyzowania zapisów, określały jako należne L. K. takie składniki wynagrodzenia, jak płaca zasadnicza (podwyższana kolejnymi aneksami), dodatek funkcyjny, dodatek stażowy i waloryzacja wynagrodzenia.

Tym samym w ramach, nieobjętych pisemnymi warunkami umowy o pracę, świadczeń przewidzianych w Regulaminie Wynagradzania (...), oskarżonemu wypłacano premie świąteczne i świadczenia urlopowe, które w kolejnych latach na przestrzeni od 2008 r. do 2017 r. kształtowały się na poziomie od 1093,93 zł do 1862,20 zł rocznie, a których nawet zsumowanie w żaden sposób

nie spełnia kryterium znacznej szkody majątkowej, znamiennej dla przestępstwa z art. 296 kk, wszak ta zgodnie z art. 115 § 7 kk wyraża się kwotą przekraczającą 200.000 zł (niezależnie od prawidłowo ustalonego przez Sąd I instancji braku realizacji strony podmiotowej zarzucanego oskarżonemu przestępstwa).

(„Na marginesie” wypada zaznaczyć, że dla sumowania tych kwot nie sposób byłoby jednak znaleźć racjonalne wytłumaczenie. Abstrahując od braku znamion przestępstwa, zaproponowana w akcie oskarżenia konstrukcja czynu ciągłego, w odniesieniu do zarzucanych oskarżonemu zachowań, jawi się wręcz absurdalną, wszak wymagając dla jej zastosowania z góry powziętego zamiaru, musiałaby opierać się na założeniu, że potencjalny sprawca takim zamiarem obejmował odległe w czasie zachowania ściśle związane z pełnieniem funkcji Prezesa Zarządu Spółdzielni, które złożyć się miały na wyrządzenie znacznej szkody majątkowej /w rozumieniu art. 12 § 1 kk, tę również musi obejmować z góry powzięty zamiar/, choć nie mógł nawet przewidzieć, że nadal będzie ją pełnił.)

Należy w tym miejscu podkreślić, że również w opinii radcy prawnego M. P. (1) z 28 lipca 2003 r. jednoznacznie wskazano: „Reasumując, na dzień 30 czerwca 2003 r., zgodnie z zawartą z panem L. K. umową o pracę, przysługuje mu: uposażenie miesięczne zasadnicze 5.200 zł, dodatek funkcyjny 1000 zł, dodatek stażowy w wysokości 1 % za każdy rok pracy, premia miesięczna w wysokości 25% płacy zasadniczej.” oraz zawarto sugestię takiego

ukształtowania umowy, aby ta wprost wskazywała na wszystkie składanki wynagrodzenia, w tym trzynastkę i nagrodę jubileuszową, których zasadności wypłat autor opinii również nie kwestionował, wskazując: „Należy domniemywać, że świadczenia te przysługują mu na równi z innymi pracownikami”.

W konsekwencji ustalenie przez Sąd I instancji, że oskarżony nie miał żadnej postaci zamiaru popełnienia zarzucanego jemu przestępstwa, znajduje umocowanie w treści prawidłowo ocenionych dowodów oraz w racjonalnym wnioskowaniu opartym na całokształcie okoliczności ujawnionych na rozprawie.

Formalne niedoskonałości, czy nawet wady pisemnego ukształtowania warunków wynagrodzenia oskarżonego, nie zmieniają faktu, że wolą pracodawcy było takie ich ukształtowanie, jak faktycznie było ono realizowane.

Już choćby z tego tylko powodu nie sposób przypisać L. K. popełnienie przestępstwa, którego istotą jest nadużycie zaufania.

Oczywistym jest również, że – wbrew oczekiwaniom prokuratora – badanie formalnej poprawności skonstruowania umowy o pracę i ustalenie jej warunków w aspekcie woli stron co do składników wynagradzania prezesa zarządu spółdzielni mieszkaniowej, leży w kompetencjach sądu pracy, o ile zainteresowane strony wystąpią z taką inicjatywą (tu nie wystąpiły), i nie powinno implikować postępowania karnego. Podobnie, nie stanowi przedmiotu postępowania karnego etyczna

ocena różnych aspektów zachowania oskarżonego.

Twierdzenie skarżącego, jakoby Sąd I instancji miał powinność wykorzystać sporządzoną w ramach uzupełnienia braków postępowania przygotowawczego opinię biegłej z zakresu ekonomii, organizacji i zarządzania oraz przyjąć w opisie czynu zarówno kwotę przywłaszczenia jak i kwotę usiłowania przywłaszczenia, stanowiącą równowartość waloryzacji, o wypłatę której oskarżony wystąpił (75.000 zł), zdaje się nie dostrzegać, że w sprawie zapadł wyrok uniewinniający oskarżonego wobec ustalenia braku zamiaru popełnienia zarzucanego jemu przestępstwa.

Trudno zatem byłoby oczekiwać, aby nie wydając wyroku skazującego, Sąd miał dokonywać opisu czynu, którego tym wyrokiem nie przypisał. Również kwoty wyliczone przez biegłą mogłyby mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia jedynie w sytuacji ustalenia winy oskarżonego, co wszak zasadnie nie miało miejsca.

Zatem dla porządku wyłącznie Sąd Apelacyjny podnosi, że wystąpienie oskarżonego o wypłatę owej kwoty waloryzacji, po pierwsze skierowane było do Rady Nadzorczej i uzależnione od jej decyzji, a po wtóre zostało wywołane informacją sporządzoną przez Biuro (...) sp. z o.o., w którym stwierdzono, iż oskarżony nie otrzymał należnej mu waloryzacji wynagrodzenia za lata 202 i 2014. To z kolei sprowokowało Radę do zasięgnięcia opinii prawnej Kancelarii (...) – K.-K. w W., która wskazując na brak podstaw do waloryzacji nie uwzględniała treści uchwały Rady Nadzorczej nr (...), uznającej aneks

do umowy o pracę, w którym zagwarantowano oskarżonemu waloryzację wynagrodzenia.

Tej ostatniej okoliczności prokurator z uporem nie chce dostrzec, co jednakowoż nie czyni apelacji zasadną.

Spółdzielnia Budowlano-Mieszkaniowa (...) w W. podlegała lustracjom, które na przestrzeni 10 lat nie stwierdziły żadnych nieprawidłowości w naliczaniu i wypłacie wynagrodzeń. Nie stwierdziła ich też Rada Nadzorcza w ramach sprawowanego zgodnie z § 68 ust 1 pkt 2 Statutu Spółdzielni z 11 czerwca 2008 r., nadzoru i kontroli działalności Spółdzielni (zeznania świadków R. G. (1), G. Z. (1), Z. B., P. J.). Skoro zaś organy nadzorcze nie miały wątpliwości co do naliczania składników wynagrodzenia oskarżonego i ich wypłat, to trudno oczekiwać, aby miał je powziąć oskarżony.

Nie można również mówić o nadużyciu zaufania oraz wyrządzeniu Spółdzielni jakiegokolwiek, a w szczególności znacznej szkody majątkowej z tytułu pobrania składników wynagrodzenia, gdy pracodawca uznawał je za należny ekwiwalent faktycznie wykonanej pracy i zaangażowania. Nieprecyzyjne, czy wręcz niepełne określenie tych składników w kolejnych umowach, co później wywołało rozbieżne ich interpretacje, nie czyniło wypłaconych z ich tytułu kwot nieadekwatnymi do świadczonej pracy. Były to kwoty, które Rada Nadzorcza w pełni akceptowała jako należne składowe wynagrodzenie oskarżonego.

Zaskarżony wyrok należało w konsekwencji uznać za słuszny,

a zarzuty podniesione w apelacji prokuratora za nieskuteczne.		
Wniosek		
O uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
Wyrok jest słuszny, a apelacja niezasadna, co przy braku bezwzględnych przyczyn odwoławczych, niezasadnym czyni również wniosek zawarty w petitum środka odwoławczego.		
Lp.	Zarzut	
		# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
Wniosek		
	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
1.	Dodatkowo uwzględniono treść uchwały Rady Nadzorczej (...) w W. nr (...)z 13 grudnia 2007 r. (k. 664), którą Sąd I instancji ujawnił na rozprawie (k. 944), ale pominął w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i której nie dostrzegł prokurator, a z której wynikają dodatkowe argumenty wspierające korzystne dla oskarżonego rozstrzygnięcie.
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
Wskazano w części 3 lp. 1.	
5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
<u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u>	
<u>1.</u>	Przedmiot utrzymania w mocy
<u>W całości</u>	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
Wobec niezasadności zarzutu apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego i braku bezwzględnych przyczyn odwoławczych podlegających uwzględnieniu z urzędu.	
<u>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</u>	
1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany	

<u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u>		
<u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u>		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
<u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u>		
<u>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</u>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
2.	Koszty postępowania w sprawie ponosi Skarb Państwa art. 632 kpk.

7. PODPIS
Ewa Leszczyńska-Furtak Ewa Gregajtys Katarzyna Capałowska

<u>1.3. Granice zaskarżenia</u>			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wina		
<u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u>			

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	

#	brak zarzutów		
<u>1.4. Wnioski</u>			
#	uchylenie	#	zmiana