

Sygn. akt II K 371/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2014 roku

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Sądu Rejonowego Wojciech Łączewski

w obecności:

Protokolant: Dagmara Muzyczak, Magdalena Jankowska, Sylwia Adamczyk, Katarzyna Kwiatkowska

w obecności Prokuratora Prokuratury Rejonowej Warszawa Śródmieście w Warszawie Joanny Sobiechart, Tomasza Mioduszewskiego, Moniki Bożek, Michała Mistygacza, Moniki Skowrońskiej, Iwony Gromadzkiej, Hanny Lewinson, Elżbiety Koperkiewicz – Pietrzak, Agnieszki Hałasa i Edyty Łukiewicz

po rozpoznaniu w dniach 23 listopada 2012 roku, 21 grudnia 2012 roku, 18 stycznia 2013 roku, 1 marca 2013 roku, 5 kwietnia 2013 roku, 10 maja 2013 roku, 19 lipca 2013 roku, 22 października 2013 roku, 25 listopada 2013 roku, 16 grudnia 2013 roku, 25 lutego 2014 roku, 8 sierpnia 2014 roku, 9 października 2014 roku, 22 października 2014 roku, 26 listopada 2014 roku i 11 grudnia 2014 roku

na rozprawie

sprawy P. K., syna T. i M. z domu T., urodzonego dnia (...) w M.

oskarżonego o to, że:

w okresie od listopada 2008 roku do 30 czerwca 2009 roku, w W., pełniąc funkcję prezesa zarządu (...) Sp. z o.o.nadużył udzielonych mu uprawnień w ten sposób, że wypłacił z kasy i z rachunku bankowego spółki środki pieniężne, które nie zostały przeznaczone na działalność gospodarczą spółki w kwocie 206118,55 PLN oraz zrealizował 11 faktur na rzecz (...)w łącznej kwocie 278370,70 PLN bez uzasadnienia gospodarczego i pomimo nie spełnienia przez faktury warunków formalnych i merytorycznych niezbędnych do ich uznania księgowego, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w spółce (...)w kwocie nie mniejszej niż 484489,25 zł, to jest o czyn z art. 296 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

I. oskarżonego P. K.uznaje za winnego tego, że w okresie od nieustalonego dnia listopada 2008 roku do dnia 30 czerwca 2009 roku, w W., województwa (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc obowiązany, jako prezes zarządu (...) sp. z o.o.w W., do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą tej spółki poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciężących na nim obowiązków wyrządził spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości około 300000 złotych w ten sposób, że zawierał w imieniu spółki umowy i zaciągał zobowiązania bez przewidzianej prawem zgody organu uprawnionego do powołania zarządu (zgromadzenia wspólników), a także realizował faktury wystawione przez (...) P. K.na (...) sp. z o.o.w W.w łącznej kwocie 278370 złotych 70 groszy, pomimo niespełnienia przez te faktury warunków formalnych i merytorycznych do ich księgowego uznania oraz obciążył spółkę zobowiązaniami wynikającymi z umowy najmu lokalu mieszkalnego, którą zawarł w dniu 15 stycznia 2009 roku, przy czym działania swoje podejmował w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 296 §1 k.k. w zw. z art. 296 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i skazuje go, a na podstawie art. 296 §2 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz na podstawie

art. 33 §2 k.k. karę grzywny w wysokości 300 (trzysta) stawek dziennych, ustalając, na podstawie art. 33 §3 k.k., wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 (sto) złotych;

II. na podstawie art. 46 §1 k.k. orzeka wobec oskarżonego P. K. obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w części poprzez zapłatę na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwoty (...) (dwieście tysięcy) złotych;

III. na podstawie art. 69 §1 i §2 k.k. w zw. z art. 70 §1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego P. K. w pkt I wyroku kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszona tytułem próby na okres 3 (trzech) lat;

IV. na podstawie art. 616 §1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 616 §2 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 618 §1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. Nr 146 z 2009 roku, poz. 1188 z późn. zm.) w zw. z §2 ust. 1 – 3, §3 ust. 1, §14 ust. 2 pkt 3 i §16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.) zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. A. S. w W. kwotę 1963 (tysiąc dziewięćset sześćdziesiąt trzy) złote 8 (osiem) groszy tytułem wynagrodzenia za obronę wykonaną z urzędu;

V. na podstawie art. 626 §1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. w zw. z art. 616 §2 k.p.k. zasądza od oskarżonego P. K. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 5000 (pięć tysięcy) złotych tytułem częściowych wydatków i na podstawie art. 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 z 1983 roku, poz. 223 z późn. zm.) kwotę 5000 (pięć tysięcy) złotych tytułem częściowej opłaty; w pozostałej części na podstawie art. 624 §1 k.p.k. zwalnia oskarżonego P. K. od zapłaty kosztów sądowych ustalając, że wydatki ponosi Skarb Państwa.

Sygn. akt II K 371/12

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie rozpoznając sprawę oskarżenia onego P. K. ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 23 września 2008 roku (...) sp. z o.o. w Ł. reprezentowana przez M. P. i S. M. zawarła z P. K. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) umowę zatytułowaną „porozumienie wspólników”, na mocy którego strony ustaliły, że w ramach podjętej współpracy gospodarczej postanawiają wspólnie dokonać poszczególnych wymienionych w umowie czynności, których celem jest późniejsza sprzedaż przez (...) nabytych w (...) sp. z o.o. w W. udziałów inwestorowi strategicznemu. Nadto, celem porozumienia było uregulowanie stosunków stron w taki sposób, by możliwa była zarówno sprzedaż udziałów, jak i sytuacja, gdyby do takiej sprzedaży nie doszło. Strony określiły w umowie termin zbycia przez P. K. na rzecz (...) udziałów, a także warunki, na jakich miałyby to nastąpić, w tym przeniesienie przez P. K. na rzecz (...) sp. z o.o. w W., m. in., praw do znaku towarowego, praw do zarejestrowanych domen internetowych, aktywów obejmujących bazy danych, oprogramowanie, umów z kontrahentami, kodów źródłowych do programów, itp. Jednocześnie umowa określała warunki, po ziszczeniu których P. K. będzie zobowiązany do prowadzenia spraw spółki na stanowisku prezesa zarządu (...). (dowód: odpisy z Krajowego Rejestru Sądowego, k. 9 - 15, 76 - 82; umowa - porozumienie wspólników, k. 16 - 28, 1556 - 1568; akt założycielski spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, k. 30 - 36; zeznania świadka M. P., k. 181; zeznania świadka S. M., k. 254)

W dniu 3 października 2008 roku, w wykonaniu porozumienia wspólników, P. K. przeniósł na spółkę (...) prawo do domen internetowych, prawo do znaku towarowego oraz prawo do oprogramowania serwisu (...) i systemu obsługi kas teatralnych (dowód: umowa o przeniesieniu praw do domen internetowych, k. 1590 - 1592; umowa o przeniesieniu praw ochronnych do znaku towarowego, k. 1639 - 1641; umowa o przeniesieniu praw do oprogramowania oraz systemu obsługi kas, k. 1642 - 1644).

W dniu 6 października 2008 roku została zawarta umowa o promocji w serwisie internetowym (...), na mocy której dysponująca portalem internetowym spółka miała w okresie od 15 października 2008 roku do 30 stycznia 2009 roku promować firmę (...)P. K. poprzez wyświetlanie banerów reklamowych (dowód: umowa o promocji w serwisie internetowym, k. 1635 – 1636).

W dniu 20 października 2008 roku strony podpisały aneks do porozumienia wspólników wydłużając, m. in., termin do zbycia przez P. K. na rzecz (...) sp. z o.o. w W. zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Określono także zakaz przedmiotowy i czasowy prowadzenia działalności konkurencyjnej przez (...). (dowód: aneks do porozumienia wspólników, k. 43 - 47, 1569 - 1573; załączniki do aneksu, k. 48 - 49, 1574 - 1575; pełnomocnictwo dla P. K., k. 1576; zakres pełnomocnictwa, k. 1577)

W dniu 14 listopada 2008 roku zostały zawarte ponownie umowy przenoszące przez P. K. na spółkę (...) prawo do znaku towarowego oraz prawo do oprogramowania i systemu obsługi kas (dowód: umowa o przeniesieniu praw do domen internetowych, k. 1590 - 1592; umowa o przeniesieniu prawa do znaku towarowego, k. 1580 - 1584; umowa o przeniesieniu praw do oprogramowania oraz systemu obsługi kas teatralnych, k. 1585 - 1589).

W tym czasie P. K. akceptował do zapłaty faktury wystawione na spółkę (...), chociaż - jak wynikało z opisu faktury - faktycznym nabywcą usług była firma (...). Dotyczyły one, m. in., prywatnej sieci firmowej (...). (dowód: faktury VAT, k. 59, 104)

Firma (...) wystawiła również dla spółki (...) faktury z tytułu zakupu biletów na imprezy artystyczne, na których widniały kwoty wyższe niż faktycznie przez (...) zapłacone (dowód: faktury VAT, k. 63 - 65).

W wykonaniu umowy z dnia 6 października 2008 roku w dniu 20 października 2008 roku spółka (...) wystawiła na rzecz firmy (...) fakturę za kampanię reklamową w portalu (...) (dowód: faktura VAT, k. 83).

W dniu 21 października 2008 roku firma (...)P. K. zbyła na rzecz (...) sp. z o.o. w W. domenę internetową (...) i (...) znak towarowy (...) oraz majątkowe prawa autorskie do oprogramowania i baz danych, w tym systemu kasowego (dowód: faktury VAT, k. 84, 85, 86).

W dniu 31 października 2008 roku firma (...) P. K. wystawiła na rzecz (...) sp. z o.o. w W. faktury z tytułu sprzedaży biletów na imprezy artystyczne (dowód: faktury VAT, k. 171, 172).

W dniu 31 grudnia 2008 roku (...) sp. z o.o. w W. wystawiła dla (...)P. K. fakturę za reklamę. Z kolei (...) P. K. wystawiła dla (...) sp. z o.o. w W. fakturę za wartości niematerialne i prawne. (dowód: faktury VAT, k. 105, 106)

W dniu 15 stycznia 2009 roku firma (...)P. K. zawarła ze spółką (...) sp. z o.o. w W. umowę najmu lokalu mieszkalnego położonego w W. przy ulicy (...). W umowie znalazło się oświadczenie wynajmującego P. K., iż jest on właścicielem tego lokalu, chociaż w rzeczywistości firma lokal wynajmująca właścicielem lokalu nie była. (dowód: umowa najmu, k. 101 - 103, 1609 - 1611)

W tym samym dniu (...) sp. z o.o. w W. zawarła z P. K. umowę o pełnieniu funkcji prezesa zarządu, która zawierała postanowienia o zakazie konkurencji, zakazując wykonywania działalności konkurencyjnej prezesowi spółki. Za przedsiębiorstwo konkurencyjne strony umowy uznały każde przedsiębiorstwo lub działalność w kraju i za granicą, niezależnie od formy prawnej, w zakresie dotyczącym wszelkich systemów dotyczących sprzedaży i rezerwacji biletów oraz wszelkiego pośrednictwa przy sprzedaży i rezerwacji biletów. (dowód: umowa o warunkach pełnienia funkcji prezesa zarządu, k. 136 - 142, 1594 - 1600)

W dniu 20 stycznia 2009 roku P. K. udzielił (...) sp. z o.o. w W. pożyczki w wysokości 200000 złotych, której zabezpieczeniem był weksel in blanco wystawiony przez spółkę (dowód: umowa pożyczki, k. 150 - 151, 1637 - 1638).

W dniu 13 marca 2009 roku strony podpisały kolejny aneks do porozumienia wspólników przewidujący, m. in., zmianę umowy spółki i wprowadzenie do zarządu nowego członka (dowód: aneks do porozumienia wspólników, k. 50 - 51, 1578).

W dniu 31 marca 2009 roku (...) wystawił dla (...) sp. z o.o.w W.fakturę za merytoryczną obsługę stron internetowych w lutym i marcu 2009 roku oraz usługi informatyczne (dowód: faktury VAT, k. 97, 98, 99, 100).

W dniu 2 kwietnia 2009 roku doszło do sprzedaży udziałów przez P. K.na rzecz (...) sp. z o.o.w W.. W tym samym dniu na członka zarządu spółki (...)został powołany M. M. (3). (dowód: umowa sprzedaży udziałów, k. 87 - 90; zeznania świadka M. M. (3), k. 224; zeznania świadka S. M., k. 254)

W dniu 30 kwietnia 2009 roku firma (...) wystawiła dla (...) sp. z o.o. w W. fakturę za usługi informatyczne oraz bilety na imprezy artystyczne (dowód: faktury VAT, k. 94, 95, 96).

W dniu 30 czerwca 2009 roku P. K.wypłacił z rachunku bankowego spółki (...) kwotę 20000 złotych (dowód: potwierdzenie wypłaty, k. 71; zeznania świadka M. M. (3), k. 225).

W okresie od 4 listopada 2008 roku do 30 czerwca 2009 roku P. K.pobrał z rachunku bankowego (...) sp. z o.o.w W.łącznie kwotę 602768 złotych 33 grosze, natomiast wpłacił na ten rachunek kwotę 30517 złotych 85 groszy. Pomiędzy 10 grudnia 2008 roku a 29 czerwca 2009 roku P. K.pobrał z kasy (...) sp. z o.o.w W.kwotę 234090 złotych jednocześnie wpłacając do niej kwotę 41870 złotych 24 grosze. Daty pobierania poszczególnych kwot nie były skorelowane z wystawianiem przez (...) P. K.faktur i kwotami, na które one opiewały, chociaż suma kwot pobranych zgadzała się z sumą kwot, na jakie opiewały faktury. (dowód: opinia uzupełniająca biegłego W. M., k. 1423 - 1425)

W okresie od stycznia 2009 roku do czerwca 2009 roku P. K.na konto spółki dokonał wpłat na łączną kwotę 207413 złotych 20 groszy. W tym samym okresie czasu z kasy lub rachunku bankowego spółki (...)dokonał wypłat na łączną kwotę 413531 złotych 75 groszy. Z wypłaconej kwoty tylko 207413 złotych 20 groszy zostało wydatkowane na działalność spółki. W tym samym czasie P. K.doprowadził do realizacji jedenastu faktur wystawionych przez (...)P. K.na rzecz spółki (...)na łączną kwotę 278370 złotych 70 groszy. Zrealizowane przez oskarżonego faktury zostały wystawione bez podstaw, jakimi byłyby umowy zlecające wykonanie usług lub zakup towaru, nie posiadały podpisów wystawcy faktury, a zatem nie spełniały wymogów ustawy o rachunkowości oraz zostały wystawione pomimo zakazu prowadzenia przez P. K.działalności konkurencyjnej w stosunku do spółki (...). (dowód: opinia biegłego W. M., k. 408 - 412; dokumenty stanowiące załączniki do opinii, k. 415 - 501, w tym faktury VAT, k. 487 - 501; częściowo opinia biegłej K. Z., k. 1765 - 1769)

Stan faktyczny zosta ł ustalony na podstawie wskazanych wy ź ej dowod ó w.

Oskarżony P. K. na etapie postępowania przygotowawczego oraz przed sądem nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu.

W toku postępowania przygotowawczego oskarżony wyjaśnił, że wszystkie zakupy były legalne, prawidłowe i niezbędne do funkcjonowania spółki, a ich niedokonanie uniemożliwiłoby funkcjonowanie portalu internetowego. Wskazał, iż zamierza złożyć pozwy przeciwko spółce (...)i zarządowi spółki (...), a kilka spraw jest w toku. Stwierdził, iż oskarżenie jest fałszywe i ma na celu wykreowanie fałszywych argumentów na obronę wyłudzenia jego majątku.

W trakcie przewodu sądowego oskarżony wielokrotnie składał wyjaśnienia, w których opisywał okoliczności nie tylko związane ze stawianym mu zarzutem, ale także inne związane z sytuacją w spółce (...)i toczonymi przez niego postępowaniami przed sądami.

Wyjaśniał, iż wszystkie środki, które zostały pobrane były przeznaczone na działalność spółki, to jest regulowanie przez nią zobowiązań niezbędnych do prowadzenia portalu (...)W ocenie oskarżonego wszystkie faktury miały uzasadnienie gospodarcze i były formalnie poprawne, a spółka składając zawiadomienie o przestępstwie świadomie

skierowała przeciw niemu fałszywe oskarżenie, a wszczęte postępowanie miało na celu zablokowanie wypłaty dla niego wynagrodzenia wynikającego z kontraktu managerskiego. Odpowiadając na pytania oskarżony P. K. opisał swoje doświadczenie związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, wykształcenie, a także okoliczności utworzenia spółki (...). W spółce, jak wynikało z wyjaśnień oskarżonego nie było majątku trwałego, chociaż zatrudniała ona kilkanaście osób. Chęć rozwoju spółki doprowadziła do poszukiwania inwestora, została podpisana wstępna umowa sprzedaży portalu z E. oraz umowa ze spółką podającą się za fundusz inwestycyjny, czyli (...). Spółka ta miała pełnić rolę inwestora pomocniczego i dostarczyć kapitał w celu zakupu udziałów należących do oskarżonego. Do podpisania umowy z E. ostatecznie nie doszło. W 2009 roku udziałowcami (...) pozostawali P. K., (...) sp. z o.o. w W., a także osoby będące znajomymi oskarżonego. Całość aktywów portalu, czyli znak towarowy, domeny internetowe, bazy danych oraz oprogramowanie zostało przekazane spółce (...) jeszcze w listopadzie 2008 roku. Aktywa przeniesiono do spółki od grudnia 2008 roku - poza umowami z teatrami i agencjami koncertowymi - te znajdowały się w dalszym ciągu w dyspozycji (...), co wynikało z tego, że musiały zostać podpisane cesje. Od tego momentu spółka była właścicielem portalu (...). pl. Natomiast w latach 2004 - 2008 równolegle funkcjonowała spółka (...) i firma (...), która była właścicielem portalu (...), co obejmowało własność znaku towarowego, domeny, oprogramowania oraz bazy danych użytkowników. Od października 2008 roku P. K. miał prawo do pobierania wynagrodzenia w wysokości 12000 zł miesięcznie plus podatek VAT. W ocenie oskarżonego gros usług świadczonych przez (...) została wykonana do końca pierwszej połowy 2009 roku, a później, w lipcu i sierpniu 2009 roku pozostały zobowiązania za wynajem lokalu biurowego od (...) przez (...). Do maja - czerwca 2009 roku przenoszono umowy związane z zatrudnieniem, co skutkowało fakturowaniem w pierwszej połowie 2009 roku kosztów moderowania portalu przez (...) do spółki (...). Były to koszty w wysokości 32000 złotych netto i dotyczyły pracy całej „ekipy”. Problemy we współpracy z (...) pojawiły się w kwietniu 2009 roku. Pierwszym problemem było to, że właściciele spółki (...) nie mając żadnego umocowania prawnego do reprezentowania spółki (...) rozpoczęli tournée po siedzibach kontrahentów wchodząc w kompetencje zarządu i usiłowali zdyskredytować oskarżonego w oczach wieloletnich kontrahentów. Drugim problemem było stałe wywieranie nacisku o podobnym charakterze, to znaczy deprecjonującym pozycję oskarżonego w firmie, na wszystkich pracowników. Trzecim konkretnym wydarzeniem z tego okresu były próby nacisku i zmuszania oskarżonego, jako prezesa spółki do zawarcia niekorzystnej umowy ze znajomymi M. P.. Współpraca nie układała się dobrze, a oskarżony odbierał działania udziałowców (...), jako brak szacunku dla jego ośmioletniego doświadczenia w prowadzeniu jednego z największych w Polsce internetowego systemu rezerwacyjnego. Dodatkowo ingerowali we wszystkie szczegóły pracy firmy. W dalszej kolejności doszło do wydarzeń z odwołaniem oskarżonego z funkcji prezesa zarządu, które - w ocenie oskarżonego - nie miało miejsca. Został poproszony o zwołanie walnego zgromadzenia, gdzie jednym z punktów miało być odwołanie prezesa zarządu, a on je wyznaczył na jesień 2009 roku. W ocenie oskarżonego przekazanie zarządu spółki powinno wiązać się z protokołami zdawczo - odbiorczymi oraz ze szczegółowym wprowadzeniem we wszystkie sprawy spółki, w tym współpracę z ponad setką kontrahentów. Uznał, że dał dowód woli zmiany zarządu spółki, chociaż chciał, by odbywało się to w sposób uporządkowany. Pomimo tego, w dniu 30 czerwca 2009 roku przedstawiciele (...) złożyli podczas corocznego zgromadzenia wspólników oświadczenie, iż kadencja prezesa zarządu z tym dniem wygasła. Następnie miały miejsce spory prawne, a także dokonano siłowego przejęcia biura i wyposażenia oraz blokady konta spółki. (...) złożył także do KRS wnioski o wykreślenie go z funkcji prezesa, co nastąpiło w ciągu kilku dni, a po „oprotestowaniu” w dniu 7 sierpnia 2009 roku P. K. ponownie wpisano do rejestru. Około 20 lipca 2009 roku z lokalu biura wywieziono wszystkie przedmioty i pozostawiono zdewastowany lokal, o czym została poinformowana Policja. Na tym współpraca zakończyła się i rozpoczął się wieloletni okres batalii sądowych.

Odnosząc się do przedmiotu sprawy oskarżony wyjaśnił, że w okresie od listopada 2008 roku do końca czerwca 2009 roku (...) P. K. wystawiła około dwadzieścia faktur za usługi na rzecz (...) sp. z o.o. Część faktur była wystawiana na bieżąco, a część pod koniec czerwca 2009 roku wraz z końcem półroczna i zamykaniem rozliczeń sezonu teatralnego 2008/2009. W ocenie oskarżonego podstawą prawną dla wystawionych faktur było porozumienie wspólników, które zobowiązywało go do utrzymania ciągłości pracy portalu podczas przenoszenia go z (...) do spółki (...), co miało miejsce w pierwszej połowie 2009 roku. Nie pamiętał, czy na numerach faktur VAT wystawianych przez (...) zawarte są litery alfabetu według kolejności oraz wykluczył, by faktury zostały załączone później i antydatowane. Faktury, po ich wystawieniu, zostały przekazane do biura (...), które przekazało całość dokumentacji księgowej nowemu zarządowi spółki. Księgowa z tego biura analizowała wraz z oskarżonym akt oskarżenia, w tym kserokopie faktur dołączonych do

zawiadomienia o przestępstwie. W ocenie tej księgowej faktury są niezgodne z oryginałami, tak jakby sfabrykowane w późniejszym okresie. Oryginały faktur zostały wywiezione z biura spółki, natomiast ich kopie znajdują się w posiadaniu firmy (...), która prowadziła księgowość spółki. P. K. oświadczył, że nie jest w stanie zweryfikować prawdziwości poszczególnych dokumentów, ponieważ spółka od trzech lat odmawia mu dostępu do nich, a na podstawie oświadczeń księgowej musi uważać część z nich za niewiarygodne, chociaż nie wie które, bo nie jest w stanie tego zweryfikować.

Oskarżony wyjaśnił, że ze spółką (...) wiązał go kontrakt managerski, który zobowiązywał go do prowadzenia spraw (...) sp. z o.o i dbania o jej interesy, do których należało również to, by firma (...) kontynuowała w 2009 roku obsługę portalu do czasu podpisania przez strony trzecie wszystkich umów cesji z kontrahentami. Gdyby (...) porzuciła te działania to nazajutrz po przekazaniu domen, bazy danych i znaków towarowych portal o wartości kilkunastu milionów złotych przestałby istnieć w ciągu miesiąca. Nie było żadnej innej firmy, która w tym okresie mogłaby zamiast (...) świadczyć te usługi, ponieważ dochodziło do przenoszenia zorganizowanej części przedsiębiorstwa z (...) do (...). W ocenie oskarżonego koszty ponoszone przez (...) są w pełni wiarygodne, co potwierdza sprawozdanie finansowe spółki za 2010 roku, w którym analogicznie koszty są o 30 - 40% wyższe niż te, gdy usługi były świadczone przez jego firmę (...) rok wcześniej. Spółka musiała się posilkować usługami (...), ponieważ obie firmy były uzależnione od decyzji stu kilkudziesięciu osób trzecich - od decyzji dotyczących podpisania cesji umów o współpracy z (...) na (...), a tym samym większość pracowników musiała pozostawać do tego czasu skompletowania cesji w firmie (...). Podejmowanie jednoczesnych negocjacji o cesjach ze wszystkimi kontrahentami oraz ze wszystkimi pracownikami w samym szczycie sezonu i ponaglanie jednych i drugich do ich zawarcia postawiłoby spółkę w bardzo niekorzystnej sytuacji negocjacyjnej i z kontrahentami i z pracownikami, co mogłoby się dla spółki skończyć co najmniej stratami finansowymi. Do wykonywania czynności, takich jak administrowanie oprogramowania trzeba mieć zatrudnionych pracowników albo umowy zawarte z podwykonawcami, którymi dotychczas dysponowała (...) i nie miało dotychczas znaczenia, czy koszty te są ponoszone bezpośrednio, czy przez (...), która nie realizowała na tych operacjach absolutnie żadnego zysku, co potwierdza choćby porównanie kosztów ponoszonych w latach 2009 - 2010.

Przyznał, iż jako prezes pobierał z kasy spółki (...) pieniądze na realizowanie jej potrzeb gospodarczych i opłacanie dostawców i rachunków spółki. Zawsze były wystawiane dokumenty KW i KP. Wydatki były rozliczane według norm przyjętych w księgowości przez biuro Everton.

Opisując kontrakt managerski oskarżony wyjaśnił, że miał zakaz działalności konkurencyjnej. Warunki finansowe tego kontraktu wynikały wprost z zawartej kilka miesięcy wcześniej umowy wspólników pomiędzy nim a spółką (...), będącą udziałowcem spółki (...). Kontrakt managerski podpisywał M. D., a jego treść została przygotowana przez kancelarię prawną na podstawie umowy z (...). Był zapis o odszkodowaniu, wynikający z zapisów umowy z (...) o pięcioletnim zakazie konkurencji. Odszkodowanie to dotyczyło tego zakazu, co jest standardem w obrocie gospodarczym. Od spółki (...) otrzymał wadliwie wystawiony weksel in blanco, który miał być zabezpieczeniem odszkodowania. W ocenie oskarżonego nie była wymagana uchwała zezwalająca na zawarcie kontraktu menadżerskiego i wyjaśniło to inne postępowanie sądowe, gdzie kontrakt został uznany za obowiązujący. W pewnym momencie pojawiło się w umowie spółki ograniczenie do zaciągania zobowiązań przekraczających kwotę 50000 złotych. P. K. stwierdził, że nie pamięta, czy było to przed, czy po zawarciu kontraktu menadżerskiego.

W dalszej kolejności oskarżony wyjaśnił, że do listopada 2008 roku portal (...) był własnością jego firmy (...), o czym spółka (...) i spółka (...) doskonale wiedziały i akceptowały ten stan, a proces cesji umów z kontrahentami trwał do wiosny 2009 roku. Tym samym firma (...) musiała prowadzić portal (...), podobnie, jak czyniła to przez poprzednie 8 lat. Firma (...) musiała sprzedawać bilety prowadząc portal (...). (...) również obsługiwała organizatorów imprez, do czego zobowiązywała ją umowa z (...) z września 2008 roku, jakkolwiek dokonano cesji wszystkich umów z (...) na (...). W czerwcu 2009 roku wystosowano, na wszelki wypadek, listy polecone do wszystkich znanych wtedy oskarżonemu kontrahentów spółki (...) informujące o fakcie przeniesienia działalności portalu z (...) do spółki (...). Kopie tych listów były przekazane spółce (...). Tym samym miała ona wiedzę, że ten proces został zakończony.

Według oskarżonego biegły zaakceptował część faktur za stałe usługi, jak czynsz i coś jeszcze, a część faktur, ze środka tego okresu, przyjął, jako nie do uznania. Było kilka umów, na podstawie których (...) wystawiło faktury.

Była to umowa o wynajmie lokalu, który był siedzibą spółki, kontrakt managerski oraz umowa wspólników, która zobowiązywała go do prowadzenia portalu, a tym samym do akceptowania wszystkich jego standardowych kosztów, które były niezbędne do działania. W ocenie oskarżonego biegły podnosił brak umów do kwestionowanych faktur, a jednocześnie nie podał żadnych przepisów ustawy, która wymagałaby dołączania umów do faktur. Jednocześnie biegły pominął fakt, iż w aktach sprawy znajduje się aż sześć obszernych umów, które pośrednio lub bezpośrednio stanowią fundament wystawiania faktur. Te umowy to porozumienie wspólników, kontrakt managerski oraz trzy umowy o przeniesieniu aktywów portalu (...). Nigdy nie podniesiono ani nie udowodniono, że którakolwiek z usług umieszczonych na kwestionowanych fakturach nie została dostarczona, wykonana ani skonsumowana. Oświadczył, że wszystkie usługi były dostarczone spółce i wykorzystane przez nią i nikt nigdy później ich nie kwestionował. Oświadczył również, iż księgowość spółki (...) do 30 czerwca 2009 roku była prowadzona przez licencjonowane biuro rachunkowe posiadające licencję nr (...), które wyliczyło końcowe saldo wszelkich rozliczeń pomiędzy nim oraz firmą (...)a spółką (...)na 60000 złotych na jego rzecz. Biegły pominął natomiast w opinii fakt, że wszystkie pobrania stanowiły „kompensację” faktur.

P. K. przyznał, że część faktur wystawiał osobiście i najprawdopodobniej je podpisywał. Część faktur mogła wystawiać osoba przeze niego upoważniona, mogło być pięć takich osób. Księgowość spółki oraz firmy (...)prowadziło doświadczone i licencjonowane biuro rachunkowe, które, jak przypuszczał dysponuje elektroniczną dokumentacją. Kilkakrotnie wysyłał faktury do spółki (...)w 2009 roku. Szczegółowe opisy, wyjaśnienia i uzasadnienie wszystkich faktur wystawionych w pierwszej połowie 2009 roku zostało załączone do akt sprawy.

Oskarżony przyznał, że zawierając umowę najmu mógł oświadczyć, że jest dysponentem lokalu. Nie pamiętał, żeby oświadczył, że jestem właścicielem lokalu. Właścicielem lokalu była inna osoba, znajomy oskarżonego.

W dalszej części oskarżony wyjaśnił zasady współpracy z firmami (...), (...)i (...).

Gdy (...)w pierwszej połowie 2009 roku prowadziło portal na rzecz spółki (...)to koszty wynosiły powyżej 100000 złotych miesięcznie. Sytuacja, w jakiej spółka (...)miała zobowiązania do (...)za prowadzenie portalu była permanentna. To zmuszało go do ciągłego pobierania z kasy lub banku pieniędzy na regulowanie różnego rodzaju kosztów związanych z prowadzeniem przez (...)portalu. Pieniądze pobierał co tydzień lub co kilka dni w cząstkowych kwotach i traktował je jako zaliczki za pracę i usługi. Sytuacja taka występowała w okresie od listopada 2008 roku do 30 czerwca 2009 roku, a także po 30 czerwca 2009 roku. Oskarżony wyjaśnił, że księgowo się myli, bo czasami pieniądze były pobierane po wystawieniu faktury, a czasami przed wystawieniem faktury. Pobierając zaliczki regulował uzasadnione koszty portalu.

P. K. stwierdził wreszcie, że kwestie księgowe, finansowe i prawne konsultował z księgową H. W. zatrudnioną w firmie (...).

Składając wyjaśnienia opisał sposób, w jaki „opiekował” się kasą fiskalną, w tym pobierał z kasy pieniądze oraz to, że nie były podpisane przez pracowników umowy o odpowiedzialności za powierzone mienie. Nie był w stanie stwierdzić, czy kasą zajmował się pracownik spółki (...), czy firmy (...). Jednocześnie stwierdzał, iż były sporządzane raporty kasowe, chociaż nie pamiętał w jakiej formie.

P. K. kwestionował opinie wydane w niniejszej sprawie zarówno przez biegłego W. M., jak i K. Z.. Wskazywał, iż faktury, o których wspominała w swojej opinii biegła nie była zaksięgowana, a jej kopia nie ma dekretacji księgowych - zaprzeczył, jakoby podwójnie księgowal kwoty.

Opisując okoliczności związane z zawarciem umów dotyczących znaku towarowego, domen internetowych, baz danych i oprogramowania stwierdził, że ich pierwsze wersje zostały przygotowane 3 października 2008 roku. W tej dacie zostały zawarte, po czym je „unieważniono”, gdyż ich treść nie odpowiadała koncernowi E.. Nie pamiętał, w jakiej formie nastąpiło „unieważnienie” umów - twierdził, iż umowy nie zostały zawarte, chociaż pod umowami znalazły się podpisy zgodnie z zasadami reprezentacji. Kolejne umowy w zmodyfikowanej treści zawarto w dniu 14 listopada 2008 roku. W związku z powyższym „brudnopis” umowy z 3 października 2008 roku, który był podpisany przez

strony zgodnie z zasadami reprezentacji został zastąpiony umową z 14 listopada 2008 roku, a faktury wystawione w październiku były fakturami „próbny”, nigdy nie zostały zaksięgowane i nie mają oznaczeń typowych dla biura Everton. Do trzech umów z 14 listopada 2008 roku była wystawiona i zaksięgowana faktura. Stan końcowy był poprawny i zgodny z rzeczywistością. Istniejący tylko w jednym egzemplarzu znak towarowy (...), istniejąca w jednym egzemplarzu domena (...) oraz bazy danych zostały w efekcie tych działań jednokrotnie zafakturowane i zaksięgowane.

Oskarżony wskazywał, iż dokonał analizy księgowości firmy (...), chociaż było to utrudnione, gdyż część dokumentacji zaginęła podczas „przejęcia” biura. Po dokonaniu tej analizy we własnym zakresie przedstawił ją w swoich wyjaśnieniach i podał, że ustalił, iż nie posiada jedynie wiedzy, co stało się z 12 procentami kosztów fakturowanych na spółkę (...). Braku wiedzy dopatruje właśnie w zaginięciu dokumentacji, jakkolwiek jest to procent, który teoretycznie można byłoby uznać za marżę, do której firma (...)ma ustawowe prawo.

Podczas ostatniego przesłuchania oskarżony potwierdził swoje dotychczasowe wyjaśnienia i dodał, że w tym samym czasie pełnił funkcję prezesa zarządu (...) spółki z o.o.w W. oraz prowadził działalność pod firmą (...)P. K.. Księgowość dla spółki i jego działalności prowadziła firma (...). Pod koniec 2008 roku firma (...)przeniosła prawo do domen internetowych, ochrony znaku towarowego, ochrony oprogramowania oraz systemu obsługi kas oraz zawarła z firmą (...)umowę o promocji w serwisie internetowym. Kwestie rejestracji znaku towarowego na (...)ciągnęły się do lata 2009 roku. Nie była zawarta umowa zlecająca (...)przez (...)prowadzenia systemu kas i obsługi oprogramowania. W ocenie oskarżonego taki skutek miała umowa zawarta pomiędzy spółką (...)a (...)P. K.o pełnieniu przez niego obowiązków prezesa spółki (...). Oskarżony uznał, iż z tej umowy i dodatkowo z umowy wspólników wynikały jego uprawnienia do decydowania, jako prezesa spółki (...), o tym jakie koszty i wydatki są jej potrzebne, a jakie nie. Koszty obsługi informatycznej były stosunkowo niewielkie. Rozecznienie w kwestii kosztów prowadzenia dla spółki (...)portalu, systemu obsługi kas i obsługi oprogramowania nie było oskarżonemu potrzebne, bo robił je wcześniej na przestrzeni wielu lat z poziomu firmy (...). W spółce (...)za akceptację faktur odpowiadał on, po czym te faktury były sprawdzane przez księgową (...). Jeszcze przed jego akceptacją, w szczególności faktur na ogromne kwoty przychodzące z teatrów, były one starannie weryfikowane w systemie informatycznym portalu przez dwóch - trzech wybranych pracowników. To on na końcu decydował o zwolnieniu środków z konta do zapłaty. Zapoznał się z umową managerską, którą traktował jako umowę o pełnieniu funkcji prezesa zarządu. Umowa nie wzbudzała jego zastrzeżeń, nie widział sprzeczności interesów firmy (...) P. K.i (...) sp. z o. o.w W.. Cały czas oskarżony podkreślał, że umową pozwalającą na prowadzenie portalu (...)pl przez (...)był jego kontrakt managerski oraz porozumienie wspólników, które pozwalało na prowadzenie portalu, by można było „przenieść spółkę” bez uszczerbku dla jej majątku. Oskarżony stwierdził, iż nie pamięta, by były uchwały wspólników wyrażające zgodę na zaciąganie zobowiązań przez (...)z zaangażowaniem (...), chociaż o takie zgody występował do (...). Do pozostałych „wspólników” o takie zgody nie występował, gdyż oni „dawali mu wolną rękę”.

Zapoznając się z okazywanymi fakturami P. K.stwierdził, że to, iż J. J. (1)użył na fakturze sformułowania o prywatnej sieci firmowej (...)nie ma znaczenia, gdyż dla sprzedawcy usługi lokalem firmy (...)był lokal przy ulicy (...) (vide faktura VAT, k. 59). Fakturę zaakceptował i nie zgłosił zastrzeżeń. Zapoznając się z kolejnymi fakturami (vide faktury VAT, k. 63 - 65) wyjaśnił, że rozliczenia biletowe między firmami mogą obejmować jeszcze inne bilety niż określone w tytule faktury. Być może w tym przypadku nadużyciem był zakres dat w rubryce „nazwa towaru lub usługi”. Przepływały takie ilości biletów, że musiał opierać się na pracy ludzi, którzy to wyliczali. Została zawarta umowa, zgodnie z którą spółka (...)miała wyemitować reklamy firmy (...)w portalu (...) . pl. Umowa nigdy nie została zrealizowana i w związku z tym kwota wynikająca z umowy nie została zapłacona. Potwierdził, iż na części faktur znajdujących się w aktach sprawy znajdują się jego podpisy (vide faktury VAT, k. 83 - 86), a na innych nie (vide faktury k. 94 - 96 i 97 - 100).

Odnosnie umowy najmu lokalu na ulicy (...) stwierdził, że jego właścicielem był znajomy K. G., ale on miał prawo do dysponowania tym lokalem, co wynikało z umowy pomiędzy nimi. Nie pamiętał, czy była to umowa ustna, czy pisemna, być może wynikało to z treści aktu notarialnego, gdy sprzedawał lokal. W umowie najmu jest oczywista nieścisłość, która określa go, jako właściciela lokalu.

Przed przystąpieniem do oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego P. K. stwierdzić należy, że stan faktyczny ustalony w niniejszej sprawie w świetle przeprowadzonych dowodów obejmujących dokumenty, zeznania świadków i wyjaśnienia oskarżonego jest - co do zasady - bezsporny. Ocenie podlegają natomiast podejmowane przez oskarżonego działania podczas pełnienia w spółce funkcji prezesa zarządu, który stanął pod zarzutem nadużycia udzielonych mu uprawnień i wypłacenia z kasy i z rachunku bankowego spółki środków pieniężnych, które nie zostały przeznaczone na działalność gospodarczą spółki oraz zrealizowania 11 faktur na rzecz firmy (...) komputerowe pomimo braku uzasadnienia gospodarczego oraz niespełnienia przez te faktury warunków formalnych i merytorycznych niezbędnych do ich uznania księgowego.

Mając na uwadze treść stawianych oskarżonemu zarzutów oraz dyspozycję art. 296 §1 k.k. sąd dokonywał oceny zarówno wyjaśnień oskarżonego, jak i pozostałych przeprowadzonych dowodów właśnie w tym kierunku.

Z ustalonego stanu faktycznego wynika bowiem, że P. K. sprawując funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. w W. i z racji tego będąc zobowiązany do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą tej spółki poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciążących na nim obowiązków wyrządził spółce znaczną szkodę majątkową. Jak ustalono w toku przewodu sądowego polegało to na zawieraniu w imieniu spółki umów i zaciąganiu zobowiązań bez przewidzianej prawem zgody zgromadzenia wspólników. Oskarżony realizował także faktury wystawione przez (...) P. K. na (...) sp. z o.o. w W. w łącznej kwocie 278370 złotych 70 groszy, pomimo niespełnienia przez te faktury warunków formalnych i merytorycznych do ich księgowego uznania. Wreszcie obciążył spółkę zobowiązaniami wynikającymi z umowy najmu lokalu mieszkalnego, którą zawarł w dniu 15 stycznia 2009 roku. Działania oskarżonego miały na celu osiągnięcie korzyści majątkowej przez niego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) komputerowe. Przedmiotowa sytuacja trwała od nieustalonego dnia listopada 2008 roku do dnia 30 czerwca 2009 roku, a w jej efekcie spółka poniosła stratę w wysokości około 300000 złotych.

Składając bardzo obszerne wyjaśnienia oskarżony P. K., poza podaniem całego szeregu nieistotnych z punktu widzenia niniejszego postępowania okoliczności, nie kwestionował tego, że zawierając umowy w imieniu spółki i zaciągając zobowiązania nie dysponował zgodą uprawnionego organu, to jest zgromadzenia wspólników. Ocena oskarżonego, który twierdził, że uprawnienia posiadał, gdyż dawała mu je umowa - porozumienie wspólników nie znajduje oparcia w przepisach prawa, to jest kodeksu spółek handlowych. P. K. nie kwestionował tego, iż zrealizował faktury wystawione przez (...) P. K. na (...) sp. z o.o. w W. w łącznej kwocie 278370 złotych 70 groszy. Ocena oskarżonego, jakoby faktury te spełniały warunki formalne i merytoryczne również nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach, i to nie tylko kodeksu spółek handlowych, ale także ustawy o rachunkowości. Wreszcie, oskarżony przyznał, iż zawarł umowę najmu lokalu mieszkalnego na potrzeby spółki obciążając ją z tego tytułu zobowiązaniami, chociaż nie było warunków do zawarcia takiej umowy, a mianowicie wynajął spółce lokal, którego nie był właścicielem. Jest to ewidentne działanie na niekorzyść spółki, która mieściła się w lokalu, do którego nie miała tytułu prawnego i dodatkowo ponosiła z tego tytułu koszty. Nie jest przy tym istotna ich wysokość.

W pozostałej części wyjaśnienia oskarżonego nie mają żadnego znaczenia dla niniejszego postępowania i w związku z tym sąd jest zwolniony z obowiązku ich oceny.

Zeznaniom świadków M. P., M. M. (3), P. D. i S. M. dano wiarę w zakresie istotnym dla niniejszego postępowania. Zeznania wymienionych świadków korelują z wyjaśnieniami oskarżonego, dowodami z dokumentów, a także wzajemnie się uzupełniają. Co oczywiste, zeznania świadków w zakresie oceny działań oskarżonego różnią się od treści wyjaśnień oskarżonego, jakkolwiek zasadnicze fakty, przedmiotowo istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, pozostają ze sobą zbieżne.

Przedstawiciele spółki (...) oraz M. M. (3) kwestionowali faktury wystawiane przez firmę (...) na rzecz (...), ponieważ stwierdzali, że nie było żadnych umów, na podstawie których te faktury były wystawiane. Okoliczność tego rodzaju znajduje potwierdzenie w wyjaśnieniach oskarżonego, który wskazywał, iż to z umowy - porozumienia wspólników i kontraktu managerskiego wynikało jego uprawnienie do zajmowania się sprawami spółki. Analogiczne okoliczności

podawał w swoich zeznaniach świadek P. D., który stwierdzał, iż nie widział żadnych umów, a zasadność wystawiania faktur oskarżony wywodził z umowy sprzedaży udziałów.

Z zeznań świadka M. P. wynika, że spółka (...), jako fundusz inwestycyjny postanowiła inwestować w spółkę (...), co z kolei miało związek z planowaną inwestycją E.. Zostało spisane porozumienie współników, a pieniądze z (...) miały służyć rozwojowi spółki (...). Oskarżonego obdarzono dużym zaufaniem pozostawiając go na stanowisku prezesa zarządu spółki i umożliwiając mu jej jednoosobową reprezentację. Celem działań było przeniesienia wszystkich aktywów z (...) P. K. do (...) sp. z o.o. Jednocześnie ustanowiony został zakaz konkurencji.

Świadkowie M. P., M. M. (4), P. D. i S. M. w swoich zeznaniach opisywali szereg okoliczności związanych ze współpracą z oskarżonym i spółką (...). Dotyczyło to, m. in., odmowy przez oskarżonego do dokumentacji spółki, co nie jest przedmiotem niniejszego postępowania, podobnie, jak kwestie związane z domeną (...), czy próbą kontroli w siedzibie spółki, a także postanowień umowy - kontraktu managerskiego, czy umowy najmu lokalu. Nie podlegały także badaniu ze względu na przedmiot niniejszego postępowania kontakty pomiędzy H. W. i przedstawicielami (...) oraz okoliczności odwołania, skądinąd nieskutecznego, P. K. z zarządu spółki.

Treść umowy, wyjaśnienia oskarżonego, a także zeznania świadka M. P. pozwalają na przyjęcie, iż w umowie najmu oskarżony niezgodnie z prawdą stwierdził, iż jest właścicielem lokalu, co faktycznie nie miało miejsca.

Mechanizmem działania spółki (...) była sprzedaż biletów w imieniu podmiotów organizujących imprezy artystyczne. Istota tego przedsięwzięcia polegała na tym, że na koncercie spółki pozostawały pieniądze pochodzące ze sprzedaży biletów, które powinny zostać przekazane „właścicielom” biletów, natomiast to co pozostać miało w kasie spółki było swoistą prowizją z tytułu sprzedaży biletu w imieniu organizatora. Składając swoje wyjaśnienia oskarżony zdawał się nie dostrzegać mechanizmu takiego funkcjonowania spółki.

Zeznaniom świadka H. W. dano wiarę w części, w jakiej świadek przyznała, iż w okresie od 2007 roku do czerwca 2009 roku rozliczała spółkę (...), a do pierwszego półrocza 2009 roku, tzn. do momentu, gdy prezesem pozostawał oskarżony współpraca układała się dobrze. Świadek wskazywała, że licencję na prowadzenie działalności księgowej ma jej córka, która jest współniczką w prowadzonej działalności pod firmą (...), a także przyznała, iż prowadziła także księgowość firmy oskarżonego, to jest (...), co czyni do chwili obecnej „charytatywnie”. Istotne jest to, że spółka (...) do września 2008 roku prowadziła działalność w małym zakresie, a jej obroty były niskie.

W zakresie, w jakim świadek stwierdziła, iż widziała umowy zawarte pomiędzy (...) P. K. a spółką (...) zeznaniom świadka nie sposób dać wiary, gdyż jedynymi umowami, z którymi świadek mogła mieć styczność to te, które przenosiły prawa do domeny, oprogramowania, czy znaku towarowego, a nie umowy dotyczące świadczenia przez (...) P. K. usług na rzecz spółki. Okoliczność tę przyznał nawet oskarżony składając wyjaśnienia, gdzie stwierdził, że takowe umowy nie zostały zawarte.

W pozostałym zakresie zeznania świadka H. W. nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszego postępowania. Dotyczy to przede wszystkim okoliczności „nachodzenia” świadka przez udziałowców, którzy żądali okazania dokumentów spółki. Podobnie nie ma znaczenia moment przekazania przez świadka dokumentów spółki na przełomie lipca i sierpnia 2009 roku. Równie nieistotne jest posiadanie przez świadka „licencji” na prowadzenie usług księgowych, chociaż zostało ustalone, co świadek przyznała, iż takowej nie posiada, a odpowiednimi uprawnieniami dysponuje jej córka, z którą prowadzi działalność gospodarczą.

Rzecz w tym, że zeznania świadka H. W. należy oceniać ze szczególną ostrożnością z kilku powodów. Po pierwsze, treść oświadczenia złożonego przez świadka (vide oświadczenie, k. 651) oraz korespondencji elektronicznej (vide korespondencja, k. 851) świadczy o osobistym zaangażowaniu H. W. w niniejsze postępowanie. O zaangażowaniu świadka świadczy to, iż oskarżony konsultował z nią opinie wydawane na potrzeby niniejszego postępowania, a świadek doradzała oskarżonemu, co wprost przyznała składając zeznania. Po drugie, świadek składając zeznania określonej treści może nosić w sobie obawę przed odpowiedzialnością karną z tytułu prowadzenia księgowości dla

spółki (...) oraz działalności gospodarczej oskarżonego. Wreszcie po trzeciej, świadek jest od wielu lat związana z oskarżonym, który pozostaje w sporze z obecnymi udziałowcami spółki (...).

Świadek, czemu dała wyraz składając zeznania nie miała orientacji, co do istotnych okoliczności związanych z działalnością spółki. H. W. w ocenie sądu nie posiadała również kompetencji do wypowiedzania się w przedmiocie związanym z niniejszym postępowaniem. Świadczy o tym treść zeznań świadka, która zajmując się księgowością nie była zainteresowana umowami o świadczenie usług, opierała się na oświadczeniach zarządu spółki (...), którego jedyny członek do kwietnia 2009 roku był równocześnie wystawcą faktur, jako prowadzący jednoosobową działalność gospodarczą. Co równie istotne, świadek stwierdzała również, iż ważność umowy oceniała na zasadzie okresu, na jaki ta została zawarta i nie badała prawa do reprezentacji spółki. Tego rodzaju okoliczności są fundamentalne w niniejszej sprawie, a świadek prowadząc księgowość spółki ewidentnie nie dopełniła swoich obowiązków, oczywiście w potocznym znaczeniu tego słowa.

Dano wiarę zeznaniom świadka J. L., która była zatrudniona pierwotnie w firmie (...), a od połowy 2009 roku w spółce (...), gdzie zajmowała się prowadzeniem kasy położonej przy ulicy (...). Świadek opisała okoliczności swojej pracy, pobierania gotówki z kasy, wystawiania w związku z tym pokwitowań KW.

Dano wiarę zeznaniom świadków M. D., M. O., M. C., M. W., K. S., P. P. i K. S., które zostały ujawnione przez ich odczytanie w trybie art. 333 §2 k.p.k. w zw. z art. 391 §2 k.p.k. lub na podstawie art. 392 §1 k.p.k.

Zeznania świadków M. W., M. O., M. C. i K. S. nie są przedmiotowo istotne z punktu widzenia niniejszego postępowania, a świadkowie w swoich zeznaniach żadnych istotnych okoliczności nie wskazywali. Świadkowie M. W. i M. O. podawały w swoich zeznaniach, iż księgowaniem faktur zajmowała się firma zewnętrzna, to jest (...). Bez znaczenia jest ocena działalności firmy (...) komputerowe P. K. w stosunku do spółki (...) dokonana przez świadka M. O., która stwierdziła, iż firma oskarżonego nie prowadziła działalności konkurencyjnej w stosunku do spółki. Podobnie nie ma znaczenia ocena dokonana przez świadka M. C., która stwierdziła, iż swoimi działaniami P. K. utrudniał przedstawicielom (...) kontrolę sytuacji w spółce, a także dyskredytował ich w oczach osób zatrudnionych w (...).

Podobnie przedstawia się kwestia związana z zeznaniami świadka M. D., który przyznał, iż podpisując w imieniu spółki (...) umowy - w lutym 2009 roku - doszło do antydatowania umowy managerskiej i umowy najmu lokalu.

Całkowicie bezprzedmiotowe są w niniejszej sprawie zeznania świadka P. P., który przez pewien okres czasu posiadał w spółce (...) udziały, które zbył w kwietniu 2009 roku na rzecz (...), a uprzednio nie interesował się działalnością prowadzoną przez tę spółkę.

Podzielono opinie główne i uzupełniające biegłych W. M. i K. Z., ponieważ zostały one wydane po przeprowadzeniu badań dokumentów księgowych, co jest charakterystyczne dla ich przedmiotu. Wnioski w nich zawarte zostały uzasadnione w sposób przekonujący i odpowiadający zasadom opiniowania.

Biegły W. M. w swojej opinii opisał stan (...) spółki (...), dokonał analizy wpłat i wypłat dokonanych przez P. K., zarówno z kasy spółki, jak i z rachunku bankowego, co doprowadziło go do wniosku, iż z wypłaconej łącznie kwoty tylko 207413 złotych 20 groszy zostało wydatkowane na działalność spółki. Jednocześnie biegły wykroczył poza uprawnienia stwierdzając, iż kwota 206118 złotych 55 groszy została przez oskarżonego przywłaszczona, którego to wniosku sąd nie brał pod uwagę. Biegły dowodził, iż faktury wystawione przez oskarżonego, jako prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) komputerowe zostały słusznie zakwestionowane przez spółkę (...), gdyż nie spełniały wymogów ustawy o rachunkowości (nie posiadały podpisu wystawcy faktury), brak było umów, które mogłyby stanowić podstawę ich wystawienia, a wreszcie nie było podstaw prawnych do zajmowania się przez P. K. interesami konkurencyjnymi. Pomimo tego i w takich warunkach oskarżony wystawił jedenaście faktur na łączną kwotę 278370 złotych 70 groszy.

Biegła K. Z. wydając opinię opierała się na dokumentach księgowych dostarczonych przez firmę (...). Z kolei biegły W. M. opierał się na dokumentach księgowych dostarczonych mu przez spółkę (...). Obie opinie tylko z pozoru są ze

sobą sprzeczne, co było przedmiotem badania sądu na etapie wydawania przez biegłych ustnej opinii uzupełniającej na rozprawie. Rzecz bowiem w tym, że całość rozliczeń spółki (...)z firmą oskarżonego opiera się na zasadności lub braku zasadności uznania faktur wystawianych przez prowadzącego działalność gospodarczą oskarżonego na rzecz spółki, w której pełnił funkcję prezesa zarządu.

Biegły W. M.jasno umotywował wnioski zawarte w swojej opinii, a mianowicie stwierdził, iż nie przedstawiono mu dokumentów, że całość pobranej łącznie przez oskarżonego kwoty została przeznaczona na działalność spółki. Jednocześnie zastrzegł, że gdyby takie dokumenty zostały przedstawione to jego ocena, co do działalności oskarżonego byłaby inna. Biegły natomiast z całą stanowczością stwierdził, że gdyby nie doszło do zakwestionowania faktur wystawionych przez (...) na rzecz (...) sp. z o.o.to właśnie ta spółka miałaby zobowiązanie wobec oskarżonego prowadzącego działalność gospodarczą. Jednocześnie biegły W. M., a także biegła K. Z.nie byli w stanie dopatrzeć się korelacji pomiędzy wystawianymi przez (...)komputerowe fakturami, a pobieraniem i wpłacaniem gotówki na rachunek bankowy spółki. Oceny biegłego W. M.nie zmieniło przy tym zapoznanie się z dokumentami dostarczonymi w czasie postępowania przez firmę (...). Co ważne, w dokumentacji spółki brak było oświadczeń o potrąceniu należności, a wszystko wskazuje na to, że pomiędzy spółką (...)a firmą oskarżonego występowało rozliczanie saldami.

Oskarżony w toku postępowania kwestionował obie opinie, jakkolwiek upatrując w nich nieprawidłowości skoncentrował się na rozliczeniach, a nie na faktach głównych, których - jak podnoszono na etapie oceny dowodu z jego wyjaśnień - nie kwestionował. Skądinąd, by skutecznie zakwestionować opinię należy wskazać powody, dla których uznaje się ją za niepełną lub niejasną. Samo stwierdzenie, iż opinia nie posiada waloru rzetelności i została wydana w oparciu o pobieżnie przeprowadzone badania nie jest w tym zakresie wystarczające (patrz: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 października 2012 roku, w sprawie II AKa 220/12, opublikowany w bazie orzeczeń Lex Nr 1236410). Podobnie to, że opinia biegłego nie odpowiada wyobrażeniom oskarżonego, czy też nie odpowiada mu treść opinii nie uzasadnia jeszcze potrzeby powoływania kolejnego biegłego. Oskarżony nie może oczekiwać, aby opinia biegłego miała charakter rozstrzygający sprawę, gdyż dokonywanie ustaleń faktycznych i orzekanie o sprawstwie oskarżonego należy do wyłącznej kompetencji sądu.

W ocenie sądu orzekającego nie ma żadnych wątpliwości, co do tego, że oskarżony P. K.zasiadając w zarządzie (...) sp. z o.o.w W.i będąc prezesem tego zarządu prowadził wobec spółki działalność konkurencyjną. Z żadnych dokumentów nie wynika, by oskarżony miał zgodę na prowadzenie takiej działalności. Wprost przeciwnie umowa o pełnieniu przez niego funkcji prezesa zarządu tego rodzaju działalności mu zakazuje. Uprzednio działalności konkurencyjnej zakazywała umowa - porozumienie wspólników. Firma (...)nie miała także zgody na zarządzanie spółką (...), czy wykonywanie na jej rzecz usług. Pomimo tego oskarżony nie tylko tolerował, ale wręcz akceptował taki stan rzeczy, a dla uzasadnienia swojego stanowiska podnosił, iż spółka nie byłaby w stanie samodzielnie funkcjonować. Oskarżonemu umknęło, że akceptując faktury, pomijając ich nieprawidłową stronę formalną, doprowadził do stanu, gdy spółka płaciła należności firmie zewnętrznej i to pomimo tego, że była już właścicielem oprogramowania i domeny internetowej. O ile spółka nie była w stanie w tym zakresie prowadzić działalności to winna zostać zawarta stosowna umowa, nawet z firmą (...), oczywiście po uzyskaniu zgody zgromadzenia wspólników. Było to podyktowane przepisami prawa, w tym przypadku kodeksu spółek handlowych, co będzie przedmiotem rozważań przy omawianiu podstawy prawnej odpowiedzialności oskarżonego.

Równie istotne jest to, że oskarżony podnosił, iż spółka funkcjonując powinna ponosić koszty. Tymczasem z dokumentacji księgowej w sposób bezsporny wynika, iż funkcjonując spółka nie ponosiła kosztów, natomiast w imieniu (...) koszty takie ponosiło bezumownie (...), które następnie wystawiało na spółkę faktury. Tego rodzaju sposób prowadzenia działalności nie wynikał z żadnej umowy, a już na pewno nie sposób tego rodzaju okoliczności upatrywać w umowie - porozumieniu wspólników, czy umowie o pełnieniu funkcji prezesa zarządu. Skądinąd, faktury wystawiane były nieprecyzyjnie i nie było wiadomym, jakiego rodzaju usługi na rzecz spółki miałyby zostać faktycznie wykonane.

Analizując rozliczenia księgowe ustalono, również w oparciu o opinię biegłej K. Z., że spółka (...)i firma (...)prowadziły konto wzajemnych rozliczeń. Przelewy między spółką (...)i firmą (...)były na okrągłe kwoty, a nie kwoty wynikające z konkretnej faktury. Biegła z zakresu księgowości stwierdziła, że suma faktur odpowiada przelewom, tzn. ich sumie,

aczkolwiek nie badała, czy faktury były wystawiane zasadnie. Przykładowo, K. Z.wskazywała, że w aktach sprawy znajduje się faktura wystawiona na (...)za zakup trampoliny ogrodowej, za którą zapłacił (...).

Ani biegły W. M. ani biegła K. Z. nie byli w stanie doszukać się w udostępnionej dokumentacji raportów kasowych, co było fundamentalne dla działalności prowadzonej przez spółkę i za tego rodzaju zaniechanie obciąża prezesa zarządu.

Biegła K. Z. nie badała sytuacji pod kątem tego, czy kwota przelewu przekraczała wartość wystawionych faktur, aczkolwiek stwierdziła „nietypowość” sytuacji polegającą na tym, że dopiero po 1 listopada 2008 roku saldo zaliczek kompensowało się, chociaż wcześniej było „na minusie”, co oznaczałoby, że P. K. wydał więcej pieniędzy niż pobrał z rachunku bankowego i kasy. Taka sytuacja nie powinna mieć miejsca w świetle przepisów ustawy o rachunkowości, gdyż zarząd nie może finansować spółki z własnych pieniędzy, a nie istniała żadna umowa pożyczki - gdyby istniała to saldo nie byłoby ujemne.

Dostrzegając sprzeczność pozorną pomiędzy opiniami skonfrontowano ze sobą biegłych, co do prowadziło do ustalenia, iż zarówno W. M., jak i K. Z.są zgodni, co do tego, że w spółce wystąpiło saldo zerowe, przy czym dla tego rodzaju ustalenia jest decydujące, czy faktury, które wystawiła firma (...)na rzecz spółki (...)zostaną uznane za wiążące. Biegła K. Z.stwierdziła, iż miała wątpliwości, co do zasadności wykonanych usług i wystawionych z tego tytułu faktur, gdzie biegły W. M.uznał jednoznacznie, że te faktury nie dokumentują tych czynności, które znajdowały się na fakturach. Oboje biegli konsekwentnie podnosili, że do zakwestionowanych faktur nie zostały dołączone żadne dokumenty źródłowe, które byłyby podstawą do ich wystawienia. Brak umów w oparciu, o które mogłyby zostać wystawione faktury potwierdził w swoich wyjaśnieniach oskarżony.

Biegli po zapoznaniu się ze swoimi opiniami oraz dokumentami źródłowymi - księgowymi uznali, iż opinie są jednobrzmiące. W. M.po dokonaniu korekt przez biegłą K. Z.podzielił jej opinię i po raz kolejny sprecyzował, że decydujące są nie różnice rachunkowe, tylko to, czy faktury wystawione przez (...) P. K.dla spółki (...)były zasadne. Faktury, które zostały wystawione przez (...)komputerowe dla spółki (...)były tak lakoniczne, że trudno było uznać, że są prawidłowe. Ewentualne różnice wynikały z tego, że W. M.sporządzając opinię zajmował się stroną ekonomiczną, zaś biegła K. Z.stroną rachunkową.

Sąd podziela przy tym pogląd wyrażony przez biegłego W. M., że istotą tej sprawy nie są koszty funkcjonowania spółki (...)i efektywność działania, tak spółki, jak i oskarżonego sprawującego funkcję prezesa zarządu. Rzecz w tym, czy określone działania, jakie oskarżony podejmował były uzasadnione i prawnie dopuszczalne. Z całą pewnością umowa - porozumienie współników nie pozwalała oskarżonemu na wystawianie faktur, gdzie występował jako osoba prowadząca jednoosobową działalność gospodarczą, a jego firma świadczyła usługi na rzecz spółki, gdzie pełnił funkcję prezesa zarządu. Sąd nie analizował będąc związany zarzutem aktu oskarżenia kosztów funkcjonowania spółki, a wyłącznie prawidłowość czynności podejmowanych przez oskarżonego, jako prezesa zarządu.

Podzielono opinię biegłych lekarzy z zakresu psychiatrii B. K. - S. i B. J., które posiadają duży zasób wiedzy oraz odpowiednie doświadczenie zawodowe. Opinia została wydana po przeprowadzeniu badań charakterystycznych dla jej przedmiotu. Wnioski zawarte w opinii zostały uzasadnione w sposób przekonujący i odpowiadający zasadom opiniowania. Strony w toku postępowania opinii nie kwestionowały. Z przedmiotowej opinii wynika, iż oskarżony przeżył epizod depresyjny o etiologii reaktywnej, jakkolwiek w chwili czynu nie znajdował się w stanie znoszącym lub ograniczającym jego poczytalność, co oznacza, że w chwili czynu P. K. miał zdolność rozpoznania znaczenia czynu oraz pokierowania swoim postępowaniem.

Za wiarygodne uznano dokumenty znajdujące się w aktach sprawy, które zostały ujawnione na podstawie art. 394 §1 i §2 k.p.k. Dokumenty te zostały sporządzone przez kompetentne osoby w ramach wykonywanych przez nie czynności, a strony w toku przewodu sądowego nie kwestionowały ich prawdziwości; również sąd dokonując ich kontroli od strony formalnej i zawartości merytorycznej nie dopatrył się uchybień ani śladów wskazujących na ich fałszowanie przez podrabianie lub przerabianie.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie stwierdził, że wina oskarżonego P. K. nie budzi wątpliwości oraz została w pełni udowodniona.

Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa Śródmieście w W. oskarżył P. K. o popełnienie występku z art. 296 §1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. polegającego na tym, że w okresie od listopada 2008 roku do 30 czerwca 2009 roku, w W., pełniąc funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. nadużył udzielonych mu uprawnień w ten sposób, że wypłacił z kasy i z rachunku bankowego spółki środki pieniężne, które nie zostały przeznaczone na działalność gospodarczą spółki w kwocie 206118,55 Pln oraz zrealizował 11 faktur na rzecz (...) w łącznej kwocie 278370,70 Pln bez uzasadnienia gospodarczego i pomimo nie spełnienia przez faktury warunków formalnych i merytorycznych niezbędnych do ich uznania księgowego, czym wyrządził znaczną szkodę majątkową w spółce (...) w kwocie nie mniejszej niż 484489,25 złotych.

P. K. jest pełnoletni, a sąd nie dopatrył się żadnych okoliczności, które mogłyby poddać w wątpliwość jego poczytalność w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu. Wątpliwości, co do poczytalności oskarżonego nie wynikają także z opinii biegłych lekarzy psychiatrów (vide opinia sędowo - psychiatryczna, k. 2044 - 2048).

Przepis art. 296 §1 k.k. stanowi, że kto 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 podlega karze.

Przepis art. 296 §1 k.k. chroni prowadzenie cudzych spraw majątkowych lub działalności gospodarczej. Odnosi się w zasadniczej części do działalności, do której mają zastosowanie przepisy prawa cywilnego.

Ustawa wymaga, aby sprawca przestępstwa z art. 296 §1 k.k. obejmował swoim zamiarem, a zatem świadomością i wolą wszystkie znamiona strony przedmiotowej rozważanego czynu, w tym także wyrządzoną szkodę. Zamiar ewentualny odnosi się natomiast do sytuacji, w której manager, działając w określonym celu gospodarczym, zdawał sobie sprawę z tego, że jego zachowanie może doprowadzić do następstw w postaci co najmniej znacznej szkody.

Każde działanie osób obowiązanych do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą innej osoby (fizycznej lub prawnej) albo jednostki organizacyjnej, stanowiące nadużycie udzielonych uprawnień lub niedopełnienie obowiązku, może być oceniane w kontekście odpowiedzialności z art. 296 k.k., o ile skutkowało uszczupleniem majątku wyrażającym się w różnicy pomiędzy stanem majątkowym osoby fizycznej lub prawnej albo jednostki organizacyjnej, jaki zaistniałby, gdyby do nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków nie doszło, a stanem jaki istnieje po zaistnieniu tych uchybień. Szkodą w tego typu przestępstwach będzie więc każde nieuzasadnione uszczuplenie stanu majątkowego jednostki niezależnie od tego, czy w konsekwencji działania stanowiące nadużycie udzielonych uprawnień lub niedopełnienie obowiązku przyniosło tej jednostce jakieś realne korzyści.

O ile sprawca popełnia czyn w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ponosi odpowiedzialność karną na podstawie typu kwalifikowanego omawianego przestępstwa, to jest przepisu art. 296 §2 k.k.

W realiach niniejszej sprawy nie ma żadnych wątpliwości, co do tego, iż swoim działaniem oskarżony P. K. zrealizował dyspozycję przepisów art. 296 §1 k.k. w zb. z art. 296 §2 k.k.

W okresie od listopada 2008 roku do dnia 30 czerwca 2009 roku P. K. pełnił funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. w W.. W tym samym okresie czasu prowadził również działalność gospodarczą pod firmą (...) P. K.. Oba podmioty były ze sobą gospodarczo powiązane.

Jako prezes zarządu spółki (...) P. K. był obowiązany do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą tej spółki. Powyższe wynika nie tylko z umowy spółki, ale przede wszystkim z przepisów kodeksu spółek handlowych, a mianowicie art. 208 §2 k.s.h.

W okresie objętym zarzutem P. K. nadużył udzielonych mu uprawnień i nie dopełnił ciężących na nim obowiązków. Pomimo treści umowy spółki, umowy - porozumienia wspólników oraz umowy o powierzeniu funkcji prezesa zarządu oskarżony prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...)P. K., która była działalnością konkurencyjną wobec (...), gdyż była działalnością tożsamą z wykonywaną przez spółkę. W tym okresie czasu zawierał w imieniu spółki umowy i zaciągał zobowiązania bez przewidzianej prawem zgody organu uprawnionego do powołania zarządu (zgromadzenia wspólników), co było efektem gospodarczego powiązania prowadzonej przez niego pod firmą (...) działalności ze spółką (...). Podkreślić należy, że tego rodzaju powiązanie nie było dopuszczalne, wobec zawarcia umów o przeniesieniu własności domeny internetowej oraz oprogramowania i systemu obsługi kas. Od tego momentu spółka miała prawo do dysponowania domeną i prowadzenia portalu (...), a także użytkowania oprogramowania i systemu obsługi kas bez ponoszenia dodatkowych kosztów z tym związanych. Oskarżony podnosząc, iż spółka nie była w stanie samodzielnie prowadzić swoich spraw powinien zawrzeć umowy z podmiotem zewnętrznym, który zająłby się prowadzeniem spraw spółki. Taki stan rzeczy nie jest wykluczony i nie jest zabroniony przepisami prawa. Istotne jest natomiast to, by zawarcie takiej umowy, czy umów odbyło się w odpowiedniej formie. W tym przypadku zastosowanie znajduje przepis art. 211 k.s.h., który zobowiązuje do uzyskania zgody organu do powołania zarządu. W realiach spółki (...)było to zgromadzenie wspólników. Zgody takiej oskarżony nigdy nie uzyskał, a powinna ona mieć odpowiednią formę. P. K., którego interesy, jako udziałowca spółki, członka jej jednoosobowego zarządu i osoby prowadzącej działalność gospodarczą nie wstrzymywał się od działań postępując także wbrew przepisowi art. 209 k.s.h. Tego rodzaju sytuacja narażała i doprowadziła spółkę na znacznej szkody majątkowej.

We wspomnianym okresie czasu oskarżony zrealizował faktury wystawione przez (...)P. K. na (...) sp. z o.o. w W. w łącznej kwocie 278370 złotych 70 groszy. Nie ma żadnych wątpliwości, że faktury te nie spełniały warunków formalnych oraz merytorycznych. Przede wszystkim faktury, które oskarżony zatwierdził do wypłaty nie zawierały podpisu wystawcy, a zatem nie spełniały warunku określonego w art. 21 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 roku, poz. 330 z późn. zm.), który to przepis brzmiał analogicznie w czasie, który jest objęty zarzutem. Sąd Rejonowy dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie nie kwestionuje zasadności ponoszonych wydatków za przykładowo usługi informatyczne, które były uwidocznione na fakturach. Rzecz w tym, że firma (...) P. K. wystawiała faktury bez żadnej podstawy, to jest umowy łączącej ją ze spółką (...). Oskarżony doprowadzał do sytuacji, gdy bez warunków formalnych i merytorycznych spółka zapłaciła za faktury niespełniające odpowiednich wymagań. Co więcej, oskarżony samodzielnie zatwierdzał do wypłaty faktury, z których część opiewała na kwoty przekraczające 50000 złotych, co powodowało łamanie postanowień umowy spółki.

Oskarżony obciążył wreszcie spółkę zawarciem w dniu 15 stycznia 2009 roku umowy najmu lokalu. Zawierając tę umowę P. K. oświadczył, iż jest właścicielem lokalu mieszkalnego położonego w W. przy ulicy (...), chociaż w rzeczywistości właścicielem lokal nie był i nie przedstawił, również na etapie postępowania sądowego żadnych dokumentów, z których wynikałoby jego prawo do dysponowania tym lokalem. Kolejną kwestią jest to, że spółce, w której udziałowcem i prezesem zarządu był P. K. miałyby wynająć lokal od prowadzonej przez niego jednoosobowo działalności gospodarczej pod firmą PMP (...) P. K.. Oskarżony nie dopełnił zatem obowiązku należytego prowadzenia spraw spółki, gdyż miał wiedzę, iż jego firma nie ma tytułu prawnego do dysponowania lokalem, a pomimo tego zawarł - jako wynajmujący - dla spółki umowę niekorzystną, przy czym nie chodzi tu o wysokość czynszu.

Podjętą te czynności oskarżony miał pełną świadomość i wolę popełnienia tego przestępstwa. Musiał zdawać sobie sprawę z sytuacji, że jego zachowanie może doprowadzić do następstw w postaci co najmniej znacznej szkody majątkowej. Swoje wnioski opiera na tym, że oskarżony ma dostateczne doświadczenie, jako przedsiębiorca. Powinien zatem nie tylko przewidywać, ale wręcz wiedzieć, że akceptowanie faktur wystawianych bez podstawy wyrządza spółce szkodę. Podobnie prowadzenie spraw winno następować ze szczególną starannością. Gdyby ta została dochowana to oskarżony z pewnością doprowadziłby do uzyskania zgody odpowiedniego organu na zaciągnięcie zobowiązań i nie zawarłby umowy najmu lokalu, którego nie jest właścicielem.

Skutkiem powyższych działań było wyrządzenie spółce znacznej szkody majątkową w wysokości około 30000 złotych. Na powyższe składają się nie tylko poniesione rzeczywiście straty, chociażby z tytułu zaakceptowanych faktur

oraz należności związanych z wynajmowaniem przez spółkę lokalu, ale także utracone przez spółkę korzyści. Właśnie wobec braku możliwości oszacowania utraconych korzyści przyjęto orientacyjną wysokość szkody na około 300000 złotych. Natomiast już sama wartość zaakceptowanych przez oskarżonego do zapłaty faktur powoduje, iż na skutek jego działania doszło do wyrządzenia (...) sp. z o.o. w W. znacznej szkody majątkowej w rozumieniu przepisu art. 115 §5 k.k.

Wszystkie działania, jakie oskarżony podjął prowadziły do osiągnięcia korzyści majątkowej, którą należy traktować, jako korzyść w rozumieniu przepisu art. 115 §4 k.k. na rzecz prowadzonej przez niego osobiście działalności gospodarczej, to jest (...) P. K..

Bez znaczenia dla odpowiedzialności oskarżonego jest prowadzenie i umorzenie przeciwko niemu postępowania w sprawie 3 Ds 94/14JS, które w istocie dotyczyło innego rodzaju działań oskarżonego, które mogłyby wyczerpywać dyspozycję art. 585 k.s.h., który to przepis z dniem 9 czerwca 2013 roku został uchylony.

Wspomniane wyżej działania oskarżonego P. K. były przez niego podejmowane w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, stąd stanowią jeden czyn, co znalazło odzwierciedlenie w kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego poprzez uzupełnienie jej o przepis art. 12 k.k.

Nie sposób podzielić opisu zachowania oskarżonego zaproponowanego przez oskarżyciela publicznego w akcie oskarżenia dlatego też z przyczyn wyżej wskazanych wyżej dokonano korekty opisu czynu przypisanego oskarżonemu P. K. uznając go za winnego tego, że w okresie od nieustalonego dnia listopada 2008 roku do dnia 30 czerwca 2009 roku, w W., województwa (...), działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc obowiązany, jako prezes zarządu (...) sp. z o.o. w W., do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą tej spółki poprzez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciążących na nim obowiązków wyrządził spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości około 300000 złotych w ten sposób, że zawierał w imieniu spółki umowy i zaciągał zobowiązania bez przewidzianej prawem zgody organu uprawnionego do powołania zarządu (zgromadzenia wspólników), a także realizował faktury wystawione przez (...) P. K. na (...) sp. z o.o. w W. w łącznej kwocie 278370 złotych 70 groszy, pomimo niespełnienia przez te faktury warunków formalnych i merytorycznych do ich księgowego uznania oraz obciążył spółkę zobowiązaniami wynikającymi z umowy najmu lokalu mieszkalnego, którą zawarł w dniu 15 stycznia 2009 roku, przy czym działania swoje podejmował w celu osiągnięcia korzyści majątkowej

Zauważyć przy tym należy, że sąd orzeka w ramach „zdarzenia historycznego” lub „zdarzenia faktycznego” określonego w akcie oskarżenia. Jeśli zmiana opisu czynu mieści się w granicach zarzutu aktu oskarżenia to nie narusza tożsamości czynu, gdy niezmienny jest podmiot czynu, przedmiot ochrony prawnej i tożsamość pokrzywdzonego. Przedmiotem zarzutu i przesłankami przestępstwa z art. 296 k.k. są niedopełnienie obowiązków lub przekroczenie uprawnień oraz wyrządzenie co najmniej znacznej szkody pokrzywdzonemu. Zmiany opisu czynu co do sposobu działania lub zaniechania, a także wielkości wyliczonej szkody, wynikające z dokonanych przez sąd ustaleń opartych o przeprowadzone dowody, nie stanowią wyjścia poza tożsamość czynu zarzuconego.

Sąd uzupełnił także kwalifikację czynu przypisanego oskarżonemu o przepis art. 296 §2 k.k., gdyż ustalił, że na skutek działania P. K. jego własna działalność gospodarcza prowadzona pod firmą (...) P. K. odniosła korzyść majątkową. Jak powyżej wspomniano korzyścią majątkową jest korzyść dla siebie lub kogoś innego, a z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Konkretnie oskarżony działając jako prezes zarządu (...) sp. z o.o. w W. na skutek swoich decyzji osobiście nie odniósł korzyści - jako prezes zarządu, a korzyść odnosiła prowadzona przez niego firma (...).

Kierując się dyrektywami zawartymi w art. 3 k.k. oraz art. 53 §1 i §2 k.k. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie uznał, że adekwatną dla oskarżonego P. K. za popełnienie przestępstwa karą, będzie kara 2 lat pozbawienia wolności oraz kara grzywny w wysokości 300 stawek dziennych, z ustaleniem wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 złotych.

Kara ta została wymierzona według własnego uznania, z baczeniem na to, by była ona orzeczona w granicach przewidzianych przez ustawę, przy czym górną jej granicę wyznaczał stopień zawinienia, a dolną potrzeby prewencji ogólnej.

Jednocześnie w polu widzenia sądu pozostawało to, by orzeczona kara nie przekroczyła stopnia winy, który uznano za bardzo wysoki. Oskarżony jest osobą dostatecznie dojrzałą, nie zachodzą żadne okoliczności wyłączające winę, czy też ją umniejszającą, a ponadto ma on zdolność rozpoznania obowiązujących w społeczeństwie norm i ma pełną świadomość, co do zachowań zakazanych. Świadomość ta powinna być tym większa, że oskarżony od dawna prowadzi działalność gospodarczą i powinien mieć pełną świadomość, co do zachowań nakazanych i zakazanych przez prawo w związku z pełnieniem funkcji prezesa zarządu.

Orzeczona kara uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu, który uznano za wysoki.

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu wzięto pod uwagę, stosownie do przepisu art. 115 §2 k.k. rodzaj i charakter naruszonego przez oskarżonego dobra, jakim są dobra majątkowe spółki. P. K. wyrządził spółce znaczną szkodę majątkową w rozumieniu przepisu art. 115 §5 k.k., co stanowi zniamię przypisanego mu czynu. Dostrzeżono natomiast to, że szkoda grożąca spółce na skutek działań oskarżonego mogła być znacznie wyższa. Dość wspomnieć o stwierdzonych w trakcie rozpoznania sprawy nieprawidłowościach w działaniach oskarżonego pełniącego funkcję prezesa zarządu spółki (...). Oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim i w poczuciu pełnej bezkarności nie licząc się z konsekwencjami. Obowiązki, jakie oskarżony swoim działaniem naruszył były przy tym podstawowe i wynikały ze wskazanych powyżej przepisów kodeksu spółek handlowych oraz wiążących oskarżonego i prowadzoną przez niego spółkę umów, w tym umów z udziałowcami. W ocenie sądu P. K. działał przy tym z premedytacją, gdyż popełnione przez niego przestępstwo zostało odpowiednio zaplanowane i obmyślane. Świadczy o tym fakt utrudniania wspólnikom dostępu do dokumentacji spółki, gdy chcieli skontrolować sposób prowadzenia przez niego spraw. Chociaż działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej należy do znamion przypisanego sprawcy przestępstwa to nie sposób nie stwierdzić, że motywacja oskarżonego, a więc chęć osiągnięcia zysku zasługuje na szczególne potępienie, skoro oskarżony chciał kosztem spółki, której był prezesem i jednoosobowym członkiem zarządu osiągnąć korzyść majątkową dla swojej działalności gospodarczej.

Niektóre z okoliczności wzięto pod uwagę nie tylko przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, ale również przy wymiarze kary, stosownie do treści przepisu art. 115 §2 k.k. i art. 53 §2 k.k., a mianowicie motywację oskarżonego oraz rodzaj i stopień naruszenia ciążących na nim obowiązków, o czym była mowa powyżej.

W polu widzenia sądu przy wymiarze kary pozostawał także sposób zachowania się oskarżonego, który nie wyraził skruchy, rozmiar - finansowy - ujemnych następstw przestępstwa, a wreszcie właściwości i warunki osobiste.

Jako okoliczności łagodzące potraktowano sposób życia P. K. przed popełnieniem przestępstwa, brak uprzedniej karalności oraz długi okres czasu pomiędzy popełnionym przestępstwem i datą wyrokowania. W tym okresie oskarżony nie popełnił innych przestępstw, co świadczy o tym, iż mimo braku kary sprawca poprawił się i żył uczciwie, co oznacza, że surowe karanie go nie jest celowe.

Jako okoliczności obciążające potraktowano zachowanie oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, a zwłaszcza brak starania o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości.

Wysokość grzywny orzeczonej obok kary pozbawienia wolności dostosowana jest do stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu P. K. w wyroku, a nadto uwzględnia jego sytuację majątkową.

Stwierdzić należy, że liczba stawek dziennych uwzględnia społeczną szkodliwość zarzuconego, a w wyroku przypisanego oskarżonemu czynu, a wysokość stawki dziennej ustalona została przy uwzględnieniu możliwości finansowych oskarżonego.

W celu wzmocnienia dolegliwości dla oskarżonego, a także naprawienia wyrządzonej przez niego szkody wobec P. K. orzeczono na podstawie art. 46 §1 k.k. obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w części poprzez zapłatę na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwoty 200000 złotych. W polu widzenia sądu pozostawało to, że na skutek działań oskarżonego prowadzona przez niego jednoosobowa działalność gospodarcza bezprawnie, bo bezumownie odniosła korzyść majątkową.

W ocenie sądu wymierzona w ten sposób kara oraz środek karny powinny odnieść właściwy skutek zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, jak i ogólnej.

W zakresie prewencji indywidualnej orzeczona kara oraz środek karny winny skłonić oskarżonego do ponownej analizy jego zachowania i zapobiec jego powrotowi do przestępstwa oraz wzmocnić w oskarżonym poczucie odpowiedzialności za penalizowane przepisami zachowanie.

W zakresie prewencji ogólnej orzeczona kara i środek karny uświadomią społeczeństwu, iż popełnienie przestępstwa z art. 296 k.k. i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wiąże się z adekwatną, chociaż nie nadmiernie surową reakcją wymiaru sprawiedliwości, która obejmuje nie tylko wymierzenie kary, ale także środka karnego w postaci naprawienia wyrządzonej szkody, chociaż w części.

Mając na uwadze dodatnią prognozę kryminologiczną dotyczącą oskarżonego P. K. zdecydowano się na warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 lata.

Dodatnią prognozę kryminologiczną ustalono na podstawie dotychczasowego sposobu życia oskarżonego i jego niekaralności.

Ustalając okres próby na 3 lata sąd kierował się tym, by okres ten zapewniał skuteczne wychowawcze oddziaływanie na skazanego, a jednocześnie wymógł na nim zachowanie zgodne z normami prawa. Okres próby umożliwi także zweryfikowanie trafności postawionej w stosunku do oskarżonego dodatniej prognozy kryminologicznej.

Stosownie do treści art. 626 §1 k.p.k. w orzeczeniu kończącym postępowanie sąd określa, kto, w jakiej części i zakresie ponosi koszty procesu.

Na koszty sądowe składają się opłaty oraz wydatki poniesione przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania, w myśl art. 616 §2 pkt 1 i 2 k.p.k.

Od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie, na podstawie art. 616 §1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 616 §2 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 618 §1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. Nr 146 z 2009 roku, poz. 1188 z późn. zm.) w zw. z §2 ust. 1 – 3, §3 ust. 1, §14 ust. 2 pkt 3 i §16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.), zasądzone na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. A. S. w W. kwotę 1963 złote 8 groszy tytułem wynagrodzenia za obronę wykonaną z urzędu.

Wynagrodzenie w tej wysokości ustalono na podstawie wskazanych wyżej przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku. Przyjmując za podstawę powyższe przepisy sąd zasądził na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. A. S. w W. kwotę odpowiadającą stawce minimalnej w postępowaniu zwyczajnym, podwyższoną o kwoty wynikające z liczby rozpraw oraz stawkę podatku od towarów i usług. Nie dopatrzono się istnienia okoliczności tego rodzaju, które uzasadniałyby zasądzenie wynagrodzenia w wysokości przekraczającej obowiązujące stawki minimalne.

W niniejszej sprawie opłata od orzeczonej kary pozbawienia wolności wynosi 300 złotych, stosownie do treści art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 z 1983 roku, poz. 223 z późn. zm., zwana dalej ustawą o opłatach w sprawach karnych). Opłata od grzywny wynosi, zgodnie

z treścią art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych, 20 procent od kwoty wymierzonej grzywny, a zatem w niniejszej sprawie 6000 złotych. Reasumując, łącznie opłata od orzeczonej kary pozbawienia wolności oraz grzywny wynosi 6300 złotych.

Na wydatki w niniejszej sprawie składają się:

- na podstawie art. 618 §1 pkt 1 k.p.k. i §1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 roku w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (Dz. U. Nr 108, poz. 1026 z późn. zm.) ryczałt za doręczenia w wysokości łącznie 40 złotych, odrębnie za postępowanie przygotowawcze i postępowanie przed sądem;

- na podstawie art. 618 §1 pkt 10 k.p.k. i §1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 sierpnia 2003 roku w sprawie określenia wysokości opłaty za wydanie informacji z Krajowego Rejestru Karnego (Dz. U. Nr 151, poz. 1468) koszty związane z uzyskaniem zaświadczenia z Krajowego Rejestru Karnego w wysokości 50 złotych;

- na podstawie art. 618 §1 pkt 9 k.p.k. należności związane z wydaniem opinii przez biegłych z zakresu księgowości i ekonomiki przedsiębiorstw oraz biegłych z zakresu psychiatrii.

Oskarżonego P. K. zwolniono częściowo, na podstawie art. 624 §1 k.p.k. od zapłaty kosztów sądowych, ustalając, że wydatki ponosi Skarb Państwa.

Powołany przepis art. 624 §1 k.p.k. stanowi, że sąd może zwolnić oskarżonego w całości lub w części od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, jeżeli istnieją podstawy do uznania, że uiszczenie ich byłoby dla niego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację rodzinną, majątkową i wysokość dochodów, jak również wtedy, gdy przemawiają za tym względy słuszności.

W realiach niniejszej sprawy mając w polu widzenia wysokość dochodów osiągniętych przez oskarżonego P. K., a właściwie ich brak, a także jego sytuację majątkową Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie doszedł do przekonania, że uiszczenie przez oskarżonego kosztów sądowych w pełnej wysokości byłoby dla niego zbyt uciążliwe.

W związku z tym zasądzone od oskarżonego P. K. wyłącznie kwotę 5000 złotych tytułem częściowych wydatków i kwotę 5000 złotych tytułem częściowej opłaty.

Mając na uwadze powyższe rozważania i na podstawie powołanych powyżej przepisów Sąd Rejonowy dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.