

Sygn. akt II K 81/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lipca 2016 r.

Sąd Rejonowy w Kętrzynie II Wydział Karny w składzie:

Przewodnicząca: Sędzia SR Katarzyna Cichocka

Protokolant: st. sekr. sądowy Ewelina Kazberuk

Prokurator Prok. Rej. w Kętrzynie: Dariusz Piotrowski

po rozpoznaniu w dniach: 12.12.2014r., 26.01.2015r., 18.02.2015r., 19.02.2015r., 13.03.2015r., 10.04.2015r., 13.05.2015r., 10.06.2015r., 23.09.2015r., 28.10.2015r., 09.03.2016r., 21.03.2016r., 16.05.2016r., 09.06.2016r., 16.06.2016r. i 01.07.2016 r.

sprawy: **1.W.S. (1)**

s. H. i M. z domu C.

ur. (...) w U.

oskarżonego to, że:

I. w okresie od dnia 31 marca 2011 r. do dnia 10 stycznia 2013 r. w K. oraz w M., działając wspólnie i w porozumieniu z H. S. (1), w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a ponadto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako członek i Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy z dnia 15 września 2000 r. (Dz.U.2013.1030 j.t.) – kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., przez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciążących na nim obowiązków, wyrządził tej spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości 717 836,24 zł w ten sposób, że mając wiedzę o zobowiązaniach (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, które wynikały z niewywiązania się z zawartych z tymi podmiotami umów sprzedaży rzepaku i kontraktacji pszenicy, zaniechał podjęcia decyzji o utworzeniu rezerw na poczet wskazanych powyżej zobowiązań, jak również dopuścił do sporządzenia sprawozdań finansowych (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. za lata 2010, 2011 i 2012 niezgodnie z przepisami ustawy i zawarcia w tych sprawozdaniach nierzetelnych danych poprzez nie wykazanie w sprawozdaniu finansowym za rok 2010 z dnia 31 marca 2011 r. zobowiązania i rezerwy na zobowiązanie (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O., jak również nie wykazanie w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 z dnia 22 lutego 2012 r. oraz w sprawozdaniu finansowym za rok 2012 z dnia 07 stycznia 2013 r. zobowiązań i rezerw na zobowiązania (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O., a następnie, przy wykonywaniu swoich obowiązków jako członka i Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. przedstawił organom spółki, a mianowicie zgromadzeniu wspólników oraz radzie nadzorczej, nieprawdziwe dane zawarte w wymienionych wyżej sprawozdaniach finansowych, jak również nieprawdziwe dane zawarte w sprawozdaniu zarządu z dnia 29 czerwca 2011 r. z działalności spółki za rok 2010 r., w sprawozdaniu zarządu z dnia 29 lutego 2012 r. z działalności spółki za rok 2011, w sprawozdaniu zarządu z dnia 15 czerwca 2012 r. z działalności spółki za okres od 01 stycznia 2012 r. do 31 maja 2012 r. oraz w sprawozdaniu zarządu z dnia 07 stycznia 2013 r. z działalności spółki za okres od 01 stycznia 2012 r. do dnia 31 grudnia 2012 r., w których to sprawozdaniach nie wykazano zobowiązań i rezerw na zobowiązania (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec

(...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O., jak również sporządził plan podziału spółki (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie znacznej części majątku spółki na nowo zawiązaną spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w M., w którym nie wykazał wskazanych wyżej zobowiązań i rezerw na zobowiązania, a następnie przy wykonywaniu swoich obowiązków jako członka i Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. przedstawił zawarte w tym planie nieprawdziwe dane biegłemu rewidentowi, wprowadzając tymi działaniami członków organów spółki, a mianowicie zgromadzenia wspólników i rady nadzorczej oraz wspólników spółki w błąd co do sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., w rezultacie czego doszło do nieuprawnionej wypłaty wspólnikom spółki zaliczek na poczet dywidendy w kwocie 70 000 zł na mocy uchwały nr 1/19/2012 r. Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. oraz do nieuprawnionej wypłaty wspólnikom spółki dywidendy w kwocie 218 858,05 zł (pomniejszonej o wypłacone zaliczki w wysokości 70 000,05 zł) na mocy uchwały nr 6/20/2013 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. oraz do podjęcia uchwały o podziale (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie znacznej części majątku spółki na nowo zawiązaną spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w M., przy jednoczesnym pozostawieniu w (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zobowiązań wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, w wyniku czego doszło do pozbawienia (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. znacznej części składników majątkowych, które mogłyby zostać przeznaczone na uregulowanie zobowiązań wobec wymienionych wyżej podmiotów, czym działał na szkodę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K.,

tj. o przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zb. z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

2. H. S. (1) z d. K.

c. M. i H. z domu K.

ur. (...) R.

oskarżonej o to, że:

II. w okresie od dnia 31 marca 2011 r. do dnia 31 maja 2012 r. w K. oraz w M., działając wspólnie i w porozumieniu z W. S. (1), w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a ponadto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako członek i V-ce Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., będąc obowiązana na podstawie przepisu ustawy z dnia 15 września 2000 r. (Dz.U.2013.1030 j.t.) – kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., przez nadużycie udzielonych jej uprawnień i niedopełnienie ciążących na niej obowiązków, wyrządziła tej spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości 498 978, 19 zł w ten sposób, że mając wiedzę o zobowiązaniach (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, które wynikały z niewywiązania się z zawartych z tymi podmiotami umów sprzedaży rzepaku i kontraktacji pszenicy, zaniechała podjęcia decyzji o utworzeniu rezerw na poczet wskazanych powyżej zobowiązań, jak również dopuściła do sporządzenia sprawozdań finansowych (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. za lata 2010 i 2011 niezgodnie z przepisami ustawy i zawarcia w tych sprawozdaniach nierzetelnych danych poprzez nie wykazanie w sprawozdaniu finansowym za rok 2010 z dnia 31 marca 2011 r. zobowiązania i rezerwy na zobowiązanie (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O., jak również nie wykazanie w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 z dnia 22 lutego 2012 r. zobowiązań i rezerw na zobowiązania (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O., a następnie, przy wykonywaniu swoich obowiązków jako członka i V-ce Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. przedstawiła organom spółki, a mianowicie zgromadzeniu wspólników oraz radzie nadzorczej, nieprawdziwe dane zawarte w wymienionych wyżej sprawozdaniach finansowych, jak również nieprawdziwe dane zawarte w sprawozdaniu zarządu z dnia 29 czerwca 2011 r. z działalności spółki za

rok 2010 r. oraz w sprawozdaniu zarządu z dnia 29 lutego 2012 r. z działalności spółki za rok 2011, w których to sprawozdaniach nie wykazano zobowiązań i rezerw na zobowiązania (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiołódów B. F. (1) z siedzibą w O., jak również sporządziła plan podziału spółki (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie znacznej części majątku spółki na nowo zawiązaną spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w M., w którym nie wykazała wskazanych wyżej zobowiązań i rezerw na zobowiązania, a następnie przy wykonywaniu swoich obowiązków jako członka i V-ce Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. przedstawiła zawarte w tym planie nieprawdziwe dane biegłemu rewidentowi, wprowadzając tymi działaniami członków organów spółki, a mianowicie zgromadzenia wspólników i rady nadzorczej oraz wspólników spółki w błąd co do sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., w rezultacie czego doszło do podjęcia uchwały o podziale (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie znacznej części majątku spółki na nowo zawiązaną spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w M., przy jednoczesnym pozostawieniu w (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. zobowiązań wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiołódów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, w wyniku czego doszło do pozbawienia (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. znacznej części składników majątkowych, które mogłyby zostać przeznaczone na uregulowanie zobowiązań wobec wymienionych wyżej podmiotów, czym działała na szkodę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K.,

tj. o przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zb. z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

I. oskarżonego **W. S. (1)** w ramach zarzucanego czynu uznaje za winnego tego, że w okresie od dnia 14 września 2011 r. do dnia 10 stycznia 2013 r. w K. oraz w M., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako członek i Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy z dnia 15 września 2000 r. (Dz.U.2013.1030 j.t.) – kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., przez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciążących na nim obowiązków, wyrządził tej spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości 218 858,05 zł w ten sposób, że mając wiedzę o zobowiązaniach (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiołódów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, które wynikały z niewywiązania się z zawartych z tymi podmiotami umów sprzedaży rzepaku i kontraktacji pszenicy, zaniechał wbrew przepisom ustawy o rachunkowości uwzględnienia jako rezerwy w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w kwocie 435.900 zł wynikającej z noty księgowej z dnia 6.09.2011r., w sprawozdaniu finansowym za okres 1.01.2012 r. - 31.05.2012 r. oraz w sprawozdaniu finansowym za rok 2012r. zobowiązania wobec Prywatny Zakup Ziemiołódów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63. 078,10 zł wynikającej z otrzymanego pozwu z dnia 4 stycznia 2012 r. oraz dopuścił do sporządzenia sprawozdania finansowego za rok 2012r. oraz sprawozdania finansowego za okres 1.01.2012r - 31.05.2012r. zawierającego nierzetelne dane poprzez ujęcie zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) „per saldo” jako skompensowanego z wystawioną w dniu 5.01.2012 r. notą wobec (...) S.A. z siedzibą w E. w wysokości 447 040,45 zł, które to dokumenty finansowe stanowiły podstawę podziału spółki, a następnie przedstawił wynikające z tych sprawozdań nieprawdziwe dane organom spółki oraz biegłej rewident oraz zaniechał poinformowania wspólników o istotnych zmianach w pasywach i aktywach jakie zaszły pomiędzy sporządzeniem planu podziału spółki a podjęciem uchwały o podziale, wprowadzając tymi działaniami członków organów spółki, a mianowicie zgromadzenia wspólników i rady nadzorczej oraz wspólników spółki w błąd co do sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., w rezultacie czego doszło do nieuprawnionej wypłaty wspólnikom spółki zaliczek na poczet dywidendy w kwocie 70 000 zł na mocy uchwały nr 1/19/2012 r. Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. siedzibą w K. oraz do nieuprawnionej wypłaty wspólnikom spółki dywidendy w kwocie 218 858,05 zł (pomniejszonej o wypłacone zaliczki w wysokości 70 000,05 zł) na mocy uchwały nr 6/20/2013 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., tj. popełnienia czynu z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zb. z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to w

oparciu o przepisy Kodeksu Karnego w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 20.02.2015r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 20.03.2015r., poz. 396) przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., z mocy art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zb. z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazuje go, zaś na podstawie art. 296 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego W. S. (1) kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza tytułem próby na okres 2 (dwóch) lat;

III. na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzeka wobec oskarżonego W. S. (1) grzywnę w wysokości 200 (dwieście) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

IV. uznając oskarżoną **H. S. (1)** w ramach zarzucanego czynu za winną tego, że w okresie od dnia 14 września 2011 r. do dnia 31 maja 2012 r. w K. oraz w M., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako członek i V-ce Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., mając wiedzę o zobowiązaniu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł, które wynikało z niewywiązania się z zawartych z tym podmiotem umów sprzedaży rzepaku, zaniechała wbrew przepisom ustawy o rachunkowości uwzględnienia jako rezerwy w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w kwocie 435.900 zł wynikającej z noty księgowej z dnia 6.09.2011r., które to dokumenty finansowe stanowiły podstawę podziału spółki, a następnie przedstawiła wynikające z tego sprawozdania nieprawdziwe dane organom spółki, tj. zgromadzeniu wspólników i radzie nadzorczej oraz biegłej rewident oraz zaniechała poinformowania wspólników o istotnych zmianach w pasywach i aktywach jakie zaszły pomiędzy sporządzeniem planu podziału a podjęciem uchwały o podziale, tj. popełnienia przestępstwa z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., w oparciu o przepisy Kodeksu Karnego w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z dnia 20.02.2015r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 20.03.2015r., poz. 396) przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k., art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec **H. S. (1)** warunkowo umarza na okres próby 1 (jednego) roku;

V. na podstawie art. 67 § 3 k.k. orzeka wobec oskarżonej H. S. (1) świadczenie pieniężne w wysokości 10.000 (dziesięć tysięcy) złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej;

VI. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. orzeka zwrot (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. dowodów rzeczowych zapisanych pod pozycją 22/14 księgi przechowywanych przedmiotów tut. Sądu;

VII. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądza od oskarżonych:

- na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych w 1/2 części od każdego z nich, w tym opłaty w kwocie 100 (sto) złotych od oskarżonej H. S. (1) oraz w kwocie 4.180 (cztery tysiące sto osiemdziesiąt) złotych od oskarżonego W. S. (1);
- na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zwrot kosztów zastępstwa procesowego w 1/2 części od każdego z nich, tj. kwot po 7.132,80 (siedem tysięcy sto trzydzieści dwa i 80/100) złotych.

Sygn. akt II K 81/14

UZASADNIENIE

Sąd ustalił, następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z o.o. z siedzibą w K. została utworzona w dniu 4 grudnia 2000 r. na czas nieokreślony. (umowa spółki k.786-794)

Uchwałą Zgromadzenia Wspólników Spółki (...) z dnia 17 listopada 2011 r. dokonano podziału spółki poprzez wydzielanie, tj. przeniesienie części majątku spółki dzielonej na spółkę nowo zawiązaną, tj. (...) sp. z o.o. (uchwała k.36-50)

Jedynymi udziałowcami nowo utworzonej Spółki (...) zostali W. S. (1) i H. S. (1).

W czerwcu 2011 r. na zlecenie zarządu i rady nadzorczej (...) przeprowadzała badanie sprawozdania (...) spółki (...) w K. za okres od 01.01. do 31.05 2011 r. (opinia niezależnego biegłego rewidenta k. 340-341, raport uzupełniający opinię z badania sprawozdania finansowego k. 342-360)

Plan podziału został sporządzony przez zarząd spółki w dniu 29 lipca 2011 r. wg. stanu na dzień 01.06.2011 r. i ogłoszony w Monitorze Sądowym i Gospodarczym w dniu 9 sierpnia 2011 r. Został zbadany przez (...) w dniu 14.09.2011 r. (plan podziału k. 1453-1456, opinia biegłego rewidenta z badania planu podziału 1520-140)

Raport biegłej rewident z prawidłowości ujęcia w księgach rachunkowych (...) Sp. z o. o. w K. podziału spółki i zgodności z planem podziału z dnia 28 czerwca 2012 r. został sporządzony na dzień 31 marca 2012 r. (raport k. 329-339)

Faktyczny podział Spółki nastąpił w dniu 31 marca 2012 r.

Do dnia 15 stycznia 2013 r. funkcję Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. pełnił W. S. (1), zaś do 31 maja 2012r. V-ce Prezesem Zarządu wyżej wymienionej spółki była H. S. (1).

W dniach 18 lutego 2010 r., 19 lutego 2010 r. i 24 lutego 2010 r. (...) Spółka z o. o. z siedzibą w K. zawarła ze spółką (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E. umowy sprzedaży rzepaku, na mocy których (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. zobowiązała się dostarczyć spółce (...) S.A., w okresie od dnia 01 sierpnia 2010 r. do dnia 31 sierpnia 2010 r. określoną ilość rzepaku, po ustalonej z góry cenie. (umowy sprzedaży rzepaku k. 119-121, 123-125, 127-129)

W dniu 20 października 2010 r. (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zawarła ze spółką (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E. aneks do wymienionych wyżej umów sprzedaży rzepaku, zgodnie z którym wyznaczono nowy termin wykonania umów oraz na wypadek niedostarczenia przez (...) spółkę rzepaku w nowym terminie, ustalono karę umowną w kwocie 97 710 zł oraz odszkodowanie uzupełniające w kwocie 338 190 zł, tj. łącznie 435 900 zł. Zgodnie z treścią § 2 pkt 2 aneksu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zobowiązała się uiścić wskazaną powyżej kwotę na rachunek „E. O.” S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E. do dnia 14 września 2011 r. bez konieczności kierowania oddzielnego wezwania do zapłaty. (aneks do umowy k. 131-132)

Pomimo upływu określonego w aneksie terminu dostawy rzepaku (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. nie zrealizowała swojego zobowiązania w jakiegokolwiek części. W związku w powyższym (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E., notą obciążeniową nr 3/09/2011 z dnia 02 września 2011 r., która wpłynęła do (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. w dniu 19 września 2011 r., obciążył (...) spółkę karą umowną oraz odszkodowaniem uzupełniającym w łącznej kwocie 435 900 zł. (nota obciążeniowa k. 26)

(...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. nie uiściła dobrowolnie wskazanej kwoty. Powołując się na zapis umowy nr (...) z dnia 12.11.2009 r. zawartej z (...) S.A., w dniu 22 września 2011 r. złożyła do Sądu Rejonowego w Olsztynie V Wydział Gospodarczy wniosek o zawezwanie do próby ugodowej wskazując, że wnioskodawca ma świadomość należnej (...) spółce kwoty 435 900 zł obejmującej karę umowną i odszkodowanie uzupełniające z tytułu niewykonania umów sprzedaży, jednakże uważa, że kwota ta powinna być pomniejszona o należność wynikającą z poniesionych przez pozwanego strat z tytułu niewykonania przez (...) S.A. umów skupu i przechowywania rzepaku. (wniosek o zawezwanie do próby ugodowej k. 208-209, umowa z dnia 12.11.2009 r. k. 2807-2809)

Na skutek powyższego wniosku w dniu 18 listopada 2011 r. doszło do posiedzenia w Sądzie Rejonowym w Olsztynie, na którym pełnomocnik procesowy (...) Sp. z o. o. wskazał, że obie strony mają wierzytelności, po skompensowaniu,

których kwota do zapłaty przez (...) spółce (...) to około 200 000 zł. Podał też, że Spółka (...) jest gotowa właśnie taką kwotę zapłacić (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E.. Do zawarcia ugody nie doszło. Na posiedzeniu obecny był prezes (...) Sp. z o. o. W. S. (1). (protokół posiedzenia k. 210),

W sprawozdaniu finansowym za rok 2011 zobowiązanie wobec (...) S.A. (obecnie (...) S.A.) z siedzibą w E. nie zostało wykazane. (bilans na dzień 31 grudnia 2011r, k. 713 – 714, rachunek zysków i strat za rok 2011 k. 715) Sprawozdanie zostało podpisane przez W. S. (1) i H. S. (1).

Organy spółki, tj. zgromadzenie wspólników i rada nadzorcza nie zostały poinformowane przez zarząd przed podjęciem uchwały o podziale (tj. na zgromadzeniu w dniu 17 listopada 2011 r.) ani w okresie późniejszym o zmianach jakie zaszły w sytuacji majątkowej spółki między dniem sporządzenia planu podziału a dniem podjęciem uchwały o podziale.

W dniu 5 stycznia 2012r. (...) Spółka z o. o w K. wystawiła wobec (...) S.A. notę obciążeniową na kwotę 445.500 zł, która nie została doręczona adresatowi. (nota k. 166)

Obie noty, tj. E. O. wobec (...) sp. z o.o. na kwotę 435 900 zł oraz (...) sp. z o.o. wobec (...) spółki na kwotę 445 500 zł zostały ujęte w sprawozdaniu finansowym z dnia 7 stycznia 2013r. za rok 2012r. oraz w sprawozdaniu z dnia 15 czerwca 2012r. (za okres 01.01. – 31.05.2012r) podpisanych przez W. S. (1).

(...) Spółka z o.o. w K. wykazała przychody finansowe w wysokości 447.040,45 i koszty finansowe w wysokości 435.900 zł. Natomiast w bilansie dokonano kompensaty zobowiązań i należności. (sprawozdania finansowe k. 734, 735- 736, 759, 760-761)

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2012 r. w sprawie o sygn. akt IX GC 314/12 Sąd Okręgowy w Gdańsku Wydział IX Gospodarczy zasądził od pozwanego (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. na rzecz powoda (...) S.A. w E. kwotę 435 900 zł. (wyrok z uzasadnieniem k. 17-21, wyrok Sądu II instancji k. 2860-2877)

W dniu 22 lipca 2010 r. (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zawarła z B. F. (1) umowę kontraktacji pszenicy o nr 18. Zgodnie z tą umową (...) spółka zobowiązała się do dostarczenia B. F. (1) 700 ton pszenicy w terminie od 1 do 31 sierpnia 2010 r. W umowie tej ustalono, że w przypadku niedostarczenia zakontraktowanej ilości towaru w terminie, kupujący ma prawo potrącić z należności sprzedającego różnicę wynikająca z nabycia brakującej partii towaru przez kupującego od innego dostawcy po aktualnej cenie rynkowej. (umowa k. 370)

(...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. nie dokonała wymaganych umową dostaw, wobec czego B. F. (1) w dniu 06 września 2010 r. wystawił (...) spółce notę księgową na kwotę 68 300 (nota k. 379). Do noty nie dołączył wyliczenia szkody ani żadnych dowodów zakupu zastępczego.

Po otrzymaniu (...) Spółka (...) zwróciła się o opinię do radcy prawnego J. W. (1), który uznał, iż kontrahentowi nie przysługuje kara umowna, bowiem nie została ona zastrzeżona w umowie, może podnieść roszczenie odszkodowawcze jeżeli zgodnie z art. 6 k.c. udowodni powstanie szkody, jej wysokość i związek przyczynowy między działaniem lub zaniechaniem A. a szkodą. (opinia z dnia 8 maja 2010r. k. 398, 2553)

W dniu 4 stycznia 2012 r. B. F. (1) wystąpił z powództwem przeciwko Spółce (...) na drogę postępowania sądowego. Spółka (...) otrzymała odpis pozwu B. F. na kwotę 63 078,19 zł w dniu 27 stycznia 2012r. (pozew k. 365-368, odpowiedź na pozew k. 397)

Wyrokiem z dnia 04 września 2012 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie po rozpoznaniu sprawy z powództwa B. F. (1) przeciwko (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. zasądził od pozwanej (...) Sp. z o. o. na rzecz powoda B. F. (1) kwotę 63 078,19 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 04 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty. (wyrok w sprawie V GC 59/12 z uzasadnieniem k.22-23)

(...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. w sprawozdaniu finansowym z dnia 7 stycznia 2013 r. za rok 2012 r. oraz w sprawozdaniu z dnia 5 czerwca 2012 r. za okres 01.01. – 31.05.2012 r. podpisanych przez W. S. (1) nie ujęła zobowiązania wobec B. F. (1).

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 1 marca 2012 r. zostało przedstawione przez Zarząd, tj. W. S. (1) i H. S. (1) sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 29 lutego 2012 r. za rok 2011 oraz sprawozdanie finansowe z dnia 22 lutego 2012 r. (bilans na dzień 31 grudnia 2011r i oraz rachunek zysków i strat za okres od 1 01. do 31.12.2011r.). (k.697-724)

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 18 czerwca 2012r. zostało przedstawione przez Zarząd, tj. W. S. (1) i H. S. (1) sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 15 czerwca 2012r. za okres od 01.01. do 31.05.2012r. oraz sprawozdanie finansowe z dnia 18 czerwca 2012r. (bilans na dzień 31 maja 2012r). (k.725-744)

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 10 stycznia 2013r. zostało przedstawione przez Zarząd, tj. W. S. (1) sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 7 stycznia 2013r. za rok 2012 oraz sprawozdanie finansowe z dnia 7 stycznia 2013r. (bilans na dzień 31 grudnia 2012r i oraz rachunek zysków i strat za okres od 01. 01. do 31.12.2012r.). (k.745-761)

Uchwałą nr 1/19/2012 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. z dnia 1 marca 2012r. postanowiono, po oszacowaniu prognozy zysku za rok 2012 z prognozowanego zysku w kwocie 140 000 dokonać wypłaty zaliczek na poczet dywidendy. Zgodnie z uchwałą zaliczki miały zostać wypłacone w wysokości 50 % prognozowanego zysku w równych częściach na każdy udział. Z kolei uchwałą nr 6/20/2013 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o. o. z siedzibą w K. w sprawie podziału zysku z działalności spółki za rok 2012 podjętą w dniu 10 stycznia 2013 r. postanowiono zysk z działalności z 2012 r. w kwocie 308 692,13 zł przeznaczyć:

- kwotę 85 347,28 zł na pokrycie straty za 2009 i 2010 r.

- kwotę 218 858,05 zł (pomniejszoną o wypłacone zaliczki w wysokości 70 000,05 zł) na wypłatę dywidend dla wspólników;
- kwotę 4 486,80 zł na zwiększenie funduszu zapasowego (uchwały k. 321-322).

Spółkę (...) z o. o w K. zapłaciła w całości zobowiązanie wobec firmy (...) wynikające z treści wyroku z dnia 4.09.2012 r. w sprawie V GC 59/12 oraz 10 % należności głównej wobec (...) S.A. Natomiast pozostałą wierzytelność zasadzoną wyrokiem z dnia 14 listopada 2012 r. w sprawie IX GC 314/12 (...) S.A. przelała na rzecz (...) sp. z o.o. w M. (k. 2339-2343)

Postępowania cywilne dotyczące wzajemnych rozliczeń pomiędzy spółkami są w toku.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów powołanych w stanie faktycznym, a ponadto dokumentów z akt sprawy o sygn. IX GC 314/12 k. 106-292, dokumentów z akt sprawy o sygn. V GC 59/12 k. 364-520, dokumentów z akt rejestrowych k. 1039-1939, wyjaśnień oskarżonych, w części w jakiej Sąd dał im wiarę k. 2137v-2140, k. 2137v, zeznań A. R. k. 2140v – 2141, 71-72, 293-294, 775, 2187- 2194, D. P. (2) k. 2810v -2813, 566-567, 1029, J. W. (1) k. 2617a – (...), K. W. k. 2210-2213, 536-537, 116-116v, D. R. k. 2213v-2216, 540-541, 2217-2219, M. N. k. 25172521, 550-551, opinii biegłego E. T. (1) k. 763-770, 773-774, 2704-2710, 2758 – 2764, 2969-2972, 3120-3125.

Oskarżeni W. S. (1) i H. S. (1) nie przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów i początkowo odmówili składania wyjaśnień. Ostatecznie zaś złożyli obszernie wyjaśnienia pisemne w toku postępowania przygotowawczego oraz na rozprawie.

W. S. (1) wyjaśnił, iż już w latach 2008-2009, przed podjęciem decyzji o podziale spółki, był coraz większy rozdźwięk między interesem spółki, która chciała być obecna na rynku, a interesem udziałowców. Udziałowcy oczekiwali od spółki takich rzeczy, którym spółka nie mogła sprostać – m. in wypłaty dywidend, bezpłatnych usług typu suszenie zboża, wożenie zboża. Jednocześnie udziałowcy uważali, że jeżeli są częściowymi udziałowcami spółki, to te

świadczenia im się należą. W 2010 r. podjęto na Zgromadzeniu Wspólników uchwałę, która umożliwiła odsprzedaż udziałów przez udziałowców, a spółka odkupiła te udziały w celu umorzenia. W ten sposób około 30 osób sprzedało swoje udziały, a reszta udziałowców pozostała w spółce. To nie rozwiązało do końca problemów, dlatego w dniu 14.12.2010 r. podpisali umowę z kancelarią (...) w O., która specjalizuje się w dokonywaniu podziałów spółek. Od tego momentu ta firma zajmowała się sporządzaniem dokumentów, mających służyć przy podziale spółki. Dodatkowo na wniosek tej kancelarii zatrudnili firmę biegłych księgowych (...), która miała przygotować plan podziału od strony księgowej. Został przygotowany raport na dzień 31.05.2011 r., który był podstawą do przygotowania planu podziału i uchwały podziałowej, którą redagowała firma (...). Sam proces przygotowania podziału spółki był bardzo skomplikowany - było ogłoszenie w Monitorze Polskim, były dwa terminy złożenia dokumentów dla udziałowców, udziałowcy mogli zapoznać się z dokumentacją dot. podziału spółki. Sama uchwała dot. podziału spółki podjęta została w dniu 17.11.2011 r. na Zgromadzeniu Wspólników. Wszystkie propozycje były odczytywane, w efekcie uchwała została podjęta. W efekcie zarejestrowano nową spółkę dnia 21.03.2012 r. Pomiędzy 17.11. – 21.03.2012r. jeszcze odbywało się dużo różnych spraw w ramach uzupełnień do sądu. Na koniec tego procesu został sporządzony przez (...) raport końcowy z tego podziału. W tym raporcie znalazły się wszelkie zapisy, które na koniec marca 2012 r. znajdowały się w księgach rachunkowych. W tych zapisach są kwoty, zobowiązania wobec firmy (...), a także kwota, której Spółka (...) domagała od firmy (...) jako odszkodowania. Biegła rewident nie miała żadnych uwag, prosiła tylko o wyjaśnienie, które zostało przez nią przyjęte.

Odnośnie firmy (...) oskarżony wyjaśnił, że pierwsza umowa, jaką zawarli z firmą w dniu 12.11.2009 r. była to umowa na przeprowadzenie skupu rzepaku w magazynie w B. w sezonie żniwnym 2010. Firma (...) nie wywiązała się z tej umowy. Następnie dopiero w lutym 2010 r. zostały zawarte z E. trzy umowy na sprzedaż rzepaku i w tych umowach zawarto dokładnie ceny rzepaku, klauzulę dot. ewentualnych kar umownych. Ta sytuacja była powodem tego, że po otrzymaniu noty księgowej z E. w 2011 r. we wrześniu rozpoczęły negocjacje z E. odnośnie ich roszczeń. W 2010 r. w związku z nie wywiązaniem się przez A. z obowiązku dostawy rzepaku, odbyły się negocjacje i E. zaproponowało przedłużenie okresu działania umowy do końca sierpnia 2011 r. Oskarżony wyjaśnił, iż przystał na takie rozwiązanie mając nadzieję, że przez ten czas da radę zrealizować umowę, że będzie miał czas na prowadzenie dalszych negocjacji z E. odnośnie strat A.. Realizacja umowy została przesunięta – do końca sierpnia 2011 r. i zaksięgowanie jakichkolwiek kar umownych przed tą datą nie wchodziło w grę w ogóle. Plan podziału spółki pod kątem księgowym to była data na dzień 31.05.2011 r. – na 3 miesiące przed datą ewentualnego rozliczenia się z tej umowy. W sierpniu 2011 r. ich firma nie wywiązała się z umowy dot. dostawy, ponieważ strata, którą by ponieśli w związku z dostawą, byłaby większa niż ewentualna kara umowna z tego tytułu. Po otrzymaniu noty z E. w dniu 19.09.2011 r. za nie wywiązanie się z tej umowy, ponownie sprawę przekazał prawnikowi, który miała zająć się doprowadzeniem do ugody z E., wniosek o próbę ugodową został złożony w Sądzie w Olsztynie. Próba ugodowa miała miejsce 18.11.2011 r. – dzień po zgromadzeniu wspólników. Radca ze strony E. stwierdziła, że nie jest upoważniona do zawarcia takiej ugody, ale miała ponownie porozmawiać z zarządem. Z tego powodu sprawa noty księgowej przestała go zajmować, bo czekał na odpowiedź E.. Odpowiedź nadeszła w postaci wezwania przesądowego do zapłaty, które wpłynęło do firmy w dniu 27.12.2011r.. On i żona zobaczyli to wezwanie w dniu 05.01.2012 r. Dopiero w tym momencie została rozliczona szkoda, która powstała na skutek nie wywiązania się E. z umowy skupu, zostało to zrobione w oparciu o dane z lat poprzednich i obie te kwoty zostały zaksięgowane – roszczenie E. w stosunku do A. i A. w stosunku do E.. Od tej daty, tj. 05.01.2012 r. wszystkie sprawozdania ich spółki, w listopadzie, jak uchwalono zaliczkę w 2012 r. oraz na pewno na koniec grudnia 2012r. – wszystkie sprawozdania finansowa ujawniały obydwie kwoty

Następnie wystąpili do sądu z roszczeniem – z powództwem wzajemnym o potrącenie. Wyrok w I instancji zapadł w dniu 14.11.2012 r., który dotarł do niego dopiero 08.01.2013 r. Oskarżony podniósł, że Sąd nie odrzucił ich roszczeń, gdyż ich w ogóle nie rozpatrzył. W tym samym miesiącu zredagował odwołanie od tego wyroku, które przesłał do Sądu Apelacyjnego w Gdańsku. Potem tą sprawą zajmowała się pani R..

Odnośnie sprawy F. wskazał w pierwszym rzędzie na wady formalne zwartej umowy oraz brak przedpłaty ze strony F., co było powodem, nie wywiązania się przez A. z tej umowy. Na skutek braku realizacji tej umowy, pan F. wystawił notę na kwotę 68 tys. zł. W tej sytuacji zwrócił się do radcę prawnego o przedstawienie opinii prawnej. Radca określił,

że stronie przeciwnej nie przysługują kary umowne, a jedynie może się upominać o odszkodowania na zasadach ogólnych, jeżeli udowodni straty wynikające z zakupu zastępczego. Tę opinię przesłał panu F.. We wrześniu 2010 r. w rozmowie telefonicznie powiedział panu F., że jak ma jakieś roszczenia, to niech je udokumentuje. Od września 2010 r. do grudnia 2011 r. pan F. w tej sprawie się nie odzywał.

Dopóki ich firma nie dysponowała dowodami, że takie zakupy w ogóle miały miejsce, to nawet oszacowanie tego ewentualnego odszkodowania było niemożliwe. W dniu 05.12.2011 r., a potem 08.12.2011 r. otrzymali przedsądowe wezwanie do zapłaty na kwotę niższą o około 5 tys. zł, niż opiewała pierwotna nota. Odpowiedzieli, że nie uznają roszczenia. Następnie w tej sprawie w styczniu 2012 r. został wywiedziony pozew o zapłatę kwoty 63 tys. zł. W dniu 21.03.2012 r. doszło do podziału spółki. Pozew wpłynął już po wpisaniu nowo powstałej spółki do rejestru spółek handlowych. Sprawa w Sądzie odbyła się 14.06.2012 r., a następnie 04.09.2012 r. zapadł wyrok w sprawie w I instancji. Faktury na zakup zboża pan F. dostarczył dopiero na drugiej rozprawie w Sądzie. Sąd zasądził odszkodowanie w kwocie 63 tys. zł czyli w całości, natomiast z przedłożonych faktur wynikało, że kwota powinna być o 2700 zł niższa, w związku z tym złożył apelację od wyroku. Apelacja została rozpatrzona w styczniu 2013r., po jego odejściu ze spółki jako prezesa. Podniósł, iż w jego ocenie F. odszkodowanie w żadnej kwocie się nie należy.

W związku z rezygnacją z funkcji prezesa przekazał wszystkie dokumenty, w tym również teczki dot. tych dwóch spraw pani R. i wyjaśnił na czym polegają te dwie sprawy, na jakim etapie się znajdują, w której sprawie według niego należy wykonać jakieś działania. W sprawie F. zapadł wyrok niekorzystny, ewentualnie mogli wnosić o zasądzenie różnicy. Jeśli chodzi o sprawę E. uważał, że należy wnieść pozew opiewający na ich roszczenie.

W lutym 2013 r. odbyło się Zgromadzenie Wspólników w spółce (...) w K. i otrzymał informację, że został przedstawiony w bardzo złym świetle, że udziałowcy poczuli się oszukani. Próbował nawiązać kontakt i współpracę z panią R., wysłał kilka pism, ale spotkał się ze stanowczym oporem z jej strony.

Przyznał, że popełnili błędy, a szczególnie w dokumentach księgowych, jednak to nie miało wpływu na rozliczenia finansowe między spółkami i nie miało na celu pokrzywdzenia nikogo. Wszczęte postępowanie karne tak wcześnie uniemożliwiło porozumienie obu spółek po podziale.

Wyjaśnił, że prowadząc firmę spotkał się wielokrotnie z tym, że ich noty były odsyłane bez księgowania. Uważa, że zarząd ma margines decyzyjny, taka jest praktyka w działaniach firm, że nie wszystkie noty są od razu księgowane.

Gdyby księgowali notę E. w 2011r., to równolegle zaksięgowaliby ich roszczenie odszkodowawcze wobec E.. Wtedy wynik finansowy nie uległby zmianie, zrobili to dopiero 05.01.2012r., bo faktycznie 05.01.2012r. ich nota została wystawiona, zaksięgowali wtedy jedną i drugą notę po dwóch stronach. Zaproponowali zapłatę 200 tys. zł firmie (...). Taka propozycja miała związek z toczącą się bezpośrednio sprawą podziału spółki, chodziło o zakończenie tej sprawy jak najszybciej.

Podniósł, iż na dzień podejmowania uchwały podziałowej, tworzenia planu podziału, zobowiązania nie były wymagalne. Tych zobowiązań w ogóle nie było. Jak podjęto decyzję o wpisaniu spółki, zobowiązania jeszcze nie były wymagalne. Wobec tego, biorąc pod uwagę 3 – letnią odpowiedzialność solidarną firm z kodeksu spółek handlowych, nie mogło być mowy o jakimkolwiek pokrzywdzeniu spółki z K.. Rozliczenie powinno nastąpić proporcjonalnie do wartości udziałów.

A. M. przejęła 84 % zadłużenia, a około 16 % zadłużenia obciąża spółkę w K..

W wyniku podziału spółek, w planie podziału przejęli zobowiązania w stosunku do kontrahentów i w stosunku do banków na kwotę ponad 3 mln zł. Natomiast w spółce w K. zostało tych zobowiązań na około 3 tys. zł plus kwota zobowiązań wynikająca z solidarnego podziału – około 16 %.

Przed odejściem ze spółki zdecydował się wypłacić dywidendy udziałowcom, bowiem podział spółki był spowodowany żądaniami finansowymi udziałowców. Kiedy został fizycznie sprzedany magazyn w K., był nagabywany przez

udziałowców, kiedy te pieniądze zostaną podzielone. Wolą udziałowców było to, aby pieniądze podzielić i zamknąć firmę. Znając przepisy prawa wiedział, że nie mogą tak postąpić. To, co mógł zrobić, co było dopuszczalne, na co pozwalały wyliczenia, to była wypłata zaliczki w listopadzie, następnie wypłata dywidendy w styczniu 2013r. i to było wszystko, co można było na ten czas zrobić, aby wypłacić udziałowcom pieniądze. Następna wypłata kwoty byłaby możliwa po procesie likwidacji firmy. Mogłoby to nastąpić dopiero po rozliczeniu się spółek, po podziale, pokryciu solidarnych zobowiązań.

Spółka w K., jak odszedł z zarządu, miała na koncie ponad 200 tys. zł, majątek tej firmy ze środkami obrotowymi wynosił tyle, ile kapitał firmy wyszczególniony w KRS. Spółka miała taki kapitał, jakim powinna dysponować na pokrycie swoich udziałów.

W ocenie oskarżonego kwestionowanie solidarnej odpowiedzialności spółek przez A. K. miało na celu udowodnienie, że tylko spółka w K. jest odpowiedzialna za ten dług i miało na celu podtrzymanie aktu oskarżenia.

Zaprzeczył, aby on i żona działali w celu uzyskania korzyści majątkowej. Wyjaśnił, że podział spółki został wykonany prawidłowo, biegła księgowa dokonała ustaleń, dywidendy uzyskali udziałowcy, którzy chcieli te pieniądze otrzymać. On w tym momencie nie był już udziałowcem i z wypłaty dywidend nie uzyskał ani złotówki. (wyjaśnienia oskarżonego k. 2137v-2140)

Wyjaśnienia H. S. (1) co do istoty i argumentacji są tożsame z wyjaśnieniami W. S. (1). Wymieniona również wskazała na rozdzźwięk pomiędzy interesami jej i męża, jako większościowych udziałowców Spółki (...), którzy byli zainteresowani utrzymaniem działalności spółki a oczekiwaniami pozostałych udziałowców, co w rezultacie doprowadziło do podjęcia decyzji o podziale spółki. W celu sporządzenia planu podziału została zatrudniona profesjonalna firma, która sporządziła plan podziału na dzień 31 maja 2011 r.

Odnośnie zarzutu sporządzenia nieprawdziwych sprawozdań za lata 2010 i 2011 wyjaśniała, że po otrzymaniu we wrześniu noty od E. na karę umowną podjęli kroki w celu zwanie ugody z firmą (...), która naraziła ich spółkę na straty, wyniki z braku realizacji umowy na przeprowadzenie usługowego skupu rzepaku w 2010 r. W styczniu 2012 r. po powrocie z urlopu dowiedzieli się z mężem, że próba ugodowa nie została przejęta i podjęli decyzję o dochodzeniu swoich należności jako odszkodowania. Z wyliczenia, które przygotował jej mąż wyszło, że kwota ta jest wyższa od roszczenia E.. W dniu 5 stycznia 2012 r. obydwie noty zostały zaksięgowane na kontach. Nota A. na kwotę 445 501,05 na przychody finansowe, a nota z E. na kwotę 439 500 na koszty finansowe.

Oskarżona podniosła, iż stawianie zarzutu, iż przez sam fakt zaksięgowania zobowiązania w tym czy innym terminie powstaje szkoda jest absurdem. W księgach nie istnieje zależność, że otrzymanie noty czy wezwania do zapłaty rodzi automatycznie konieczność utworzenia rezerwy, to zależy od wielu czynników. Podkreśliła, że księgi firmy były prowadzone, tak żeby odzwierciedlały stan faktyczny, rzeczywisty na dany dzień.

W dniu 21 marca 2012 r. została zarejestrowany nowy podmiot (...) sp. z o.o. . Ze względów księgowych podział został dokonany na dzień 31 marca 2012 r., tak też został sporządzony przez biegłą księgową raport podziału. Biegła miała wgląd do ksiąg rachunkowych, dlatego nieprawdą jest, że zostało coś przed nią ukryte.

Natomiast odnosząc się do sprawy B. F. wskazała, iż wie, że B. F. domagał się zapłaty kary umownej za niewywiązanie się z transakcji, ale sprawę przekazali radcy prawnemu, który wydał opinię, że temu kontrahentowi kara umowna się nie należy, a ewentualnych roszczeń może dochodzić na drodze sądowej, dlatego uznali, że nie mają obowiązku księgowania tego zobowiązania. W okresie późniejszym F. dochodził swoich roszczeń przed Sądem, ale działo się to już po podziale spółki i po jej rezygnacji z członka zarządu.

Oskarżona wyjaśniała, iż w dniu 18 czerwca 2012 r. odbyło się Zabranie Wspólników, na którym złożyła rezygnację z pełnienia funkcji vice prezesa i członka zarządu z dniem 31 maja 2012 r. Na tym zebraniu był przedstawiony bilans i rachunek wyników na dzień 31 maja 2012 r.

Oskarżona podała, że nowo utworzona spółka przejęła zobowiązania w kwocie ponad 3 miliony zł, dlatego uważa, że stawienie jej i mężowi zarzutu działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jest bezpodstawne.

Dodała, iż wie, że jej mąż w lutym 2013 r. proponował nowej pani prezes A. R. współpracę i pomoc w prowadzeniu niedokończonych spraw.

Dodała, że z firmą (...) byli z mężem związani kapitałowo i emocjonalnie i zawsze starli się dbać o interesy i dobre imię spółki. Taka firma przy wielomilionowych rocznych obrotach, jest jak żywy organizm i codziennie trzeba podejmować trudne decyzje, których konsekwencje trudno przewidzieć.

Dodała również, iż zamiarem udziałowców spółki w K. od początku była likwidacja spółki po podziale.

Natomiast wzajemne roszczenia pomiędzy spółkami po podziale regulują przepisy ksh i cała sprawa ma charakter typowo cywilny i dotyczy ewentualnych roszczeń między spółkami. (wyjaśnienia oskarżonej k. 2137v, 992-999) .

Sąd zważył, co następuje:

Już na wstępie rozważań należy podnieść, iż w niniejszej sprawie, z uwagi na jej charakter, dowody osobowe w postaci wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadków mają drugorzędne znaczenia zarówno dla ustaleń faktycznych, jak i rozstrzygnięcia w sprawie. Sąd co do zasady nie kwestionował zeznań przesłuchanych w sprawie świadków, zwłaszcza udziałowców spółki mając jednak na uwadze, iż ich relacje stanowią w dużej mierze ocenę pewnych zachowań i faktów, a ta zaś pozostaje w gestii Sądu. Powyższe odnieść należy również do wyjaśnień oskarżonych.

Najistotniejsze znacznie dla ustaleń i rozstrzygnięcia mają bez wątpienia dokumenty (...) spółki (...) oraz analiza tych dokumentów dokonana przez biegłego z zakresu rachunkowości.

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że zgodnie z treścią art. 4 ust. 1 i 2 ustawy o rachunkowości jednostki obowiązane są stosować przyjęte zasady (politykę) rachunkowości, rzetelnie i jasno przedstawiając sytuację majątkową i finansową oraz wynik finansowy. Zdarzenia, w tym operacje gospodarcze, ujmuje się w księgach rachunkowych i wykazuje w sprawozdaniu finansowym zgodnie z ich treścią ekonomiczną.

Kierownik jednostki ponosi odpowiedzialność za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym z tytułu nadzoru, również w przypadku, gdy określone obowiązki w zakresie rachunkowości zostaną powierzone innej osobie za jej zgodą.

Przyjęcie odpowiedzialności przez inną osobę powinno być stwierdzone w formie pisemnej. W przypadku gdy kierownikiem jednostki jest organ wieloosobowy, a nie została wskazana osoba odpowiedzialna, odpowiedzialność ponoszą wszyscy członkowie tego organu (art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości). Przez kierownika jednostki ustawa rozumie członka zarządu lub innego organu zarządzającego, a jeżeli organ jest wieloosobowy - członków tego organu, z wyłączeniem pełnomocników ustanowionych przez jednostkę.

Z powyższego wynika, że w przypadku (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. odpowiedzialnymi za wykonywanie obowiązków w zakresie rachunkowości określonych ustawą, w tym za sporządzenie sprawozdania finansowego byli Prezes Zarządu - W. S. (1) oraz V-ce Prezes Zarządu H. S. (1).

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy Sąd odniesie się w pierwszym rzędzie do kwestii związanych z ujęciem w dokumentacji finansowej przez zarząd Spółki A. z o.o. w K. zobowiązań wobec firmy (...) z siedzibą w (...) S.A. dawniej (...) S.A. w E..

Odnośnie zobowiązania (...) Spółki z o.o. wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. Sąd częściowo uwzględnił wyjaśnienia oskarżonego W. S. (1), tj. w części w jakiej wskazywał on, iż nie widział podstaw do zaksięgowania noty z dnia 6 września 2010 r. wystawionej przez B. F. (1) w dniu jej otrzymania i wykazania jej w sprawozdaniu finansowym jako rezerwy już w roku 2010.

Jak podnosił bowiem W. S. (1), co zostało potwierdzone dowodami w postaci korespondencji pomiędzy stronami (k.401) oraz zeznaniami świadka J. W. (1), B. F. (1) nie dołączył do noty oraz na wezwanie Spółki (...) faktur zakupu zastępczego, które potwierdziłyby wymagalność i wysokość żądanego odszkodowania. Jak wynikało bowiem z umowy z B. F. w przypadku niedostarczenia przez (...) spółkę zakontraktowanej ilości towaru w terminie, kupujący miał prawo potrącić z należności sprzedającego różnicę wynikającą z nabycia brakującej partii towaru przez kupującego od innego dostawcy po aktualnej cenie rynkowej. (umowa k.320)

Jak wskazał biegły E. T. w pierwotnej opinii z dnia 19.10.2013r., sporządzonej jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego, terminem wymagalności roszczenia wobec B. F. była data dokonania zakupu zastępczego. Biegły stwierdził zatem, że (...) sp. z o.o. w K. mogła w informacjach dodatkowych do sprawozdania za rok 2010 ująć to roszczenie jako rezerwy w przewidywanej kwocie, ale nie miała takiego obowiązku.

Biegły wyjaśnił, iż tworzenie rezerwy wynika z zasady ostrożności (art. 7 ust 1 pkt 5 i ust 2 ustawy o rachunkowości), zgodnie z którą w wyniku finansowym, bez względu na jego wysokość, należy uwzględnić rezerwy na znane jednostce ryzyko, grożące straty oraz skutki innych zdarzeń. Ustawa o rachunkowości wymaga, zgodnie z art. 35 d ust 1, aby jednostki tworzyły rezerwy na pewne lub o dużym stopniu prawdopodobne przyszłe zobowiązania, których kwotę można w sposób wiarygodny oszacować, a w szczególności na straty z transakcji gospodarczych w toku, w tym z tytułu udzielonych transakcji, poręczeń, operacji kredytowych, skutków toczących się postępowań sądowych.

Do zobowiązań takich należą wynikające z podpisanych umów kary umowne. Zdarzenia te należy uwzględnić także wtedy, gdy zostaną one ujawnione między dniem bilansowym, a dniem, w którym rzeczywiście następuje zamknięcie ksiąg rachunkowych.

Rezerwy zalicza się w ciężar odpowiedniego rodzaju kosztów, z którymi przyszłe zobowiązanie się wiąże, w przypadku kar umownych będą to „pozostałe koszty operacyjne”.

Biorąc powyższe pod uwagę zarząd powinien podjąć decyzję o utworzeniu rezerwy, gdy:

- istnieje obowiązek zapłaty kary umownej,
- możliwe jest wiarygodne oszacowanie kosztów przyszłego zobowiązania na podstawie postanowień umowy.

W opinii ustnej w postępowaniu przygotowawczym z dnia 8 listopada 2013 r. (k. 773-774) biegły wskazał wprawdzie, że rezerwa na zobowiązanie wobec B. F. powinna być utworzona i wykazana w sprawozdaniu finansowym za rok 2010 r., bowiem istotny jest termin wymagalności kary umownej.

Jednak w tym zakresie Sąd nie podziela opinii biegłego, bowiem umowa z B. F. nie przewidywała kary umownej, tylko odszkodowanie, wynikające z zakupu zastępczego, tj. stanowiące różnicę wynikającą z nabycia niedostarczonej partii towaru od innego dostawcy po aktualnej czyli w dacie zakupu zastępczego cenie rynkowej, zwłaszcza, że sam biegły podczas kolejnych ustnych opinii uzupełniających na etapie postępowania sądowego, poglądu tego nie podtrzymał w sposób stanowczy. Wprawdzie podał, iż kwestionowanie noty nie zwalniało z obowiązku jej zaksięgowania, jednak dopuścił możliwość ujęcia zobowiązania wobec B. F. w okresie późniejszym. Przyjął bowiem, iż zachowanie kierownika jednostki, tj. oskarżonego w realiach niniejszej sprawy polegające na zwróceniu się o opinię radcy prawnego w przypadku wątpliwości oraz żądanie dostarczenia od kontrahenta dowodu w postaci faktur zakupu zastępczego było racjonalne i zasadne. Przyjął, iż można było utworzyć rezerwę w dacie otrzymania noty, a następnie wobec niedostarczenia faktur zakupu zastępczego rezerwę rozwiązać, co jednak w żaden sposób nie wpłynęłoby na wynik finansowy spółki. (opinia ustna z dnia 23 września 2015r. k. 2757 i nast.)

W ocenie Sądu skoro stanowisko biegłego w tym zakresie nie jest kategorię, bowiem z jednej strony biegły podaje, iż zgodnie z zasadą ostrożności należało utworzyć rezerwę już w momencie otrzymania kwestionowanej noty od kontrahenta (jak podaje biegły on taką rezerwę by utworzył, a następnie rozwiązał po braku udokumentowania roszczenia ze strony kontrahenta), z drugiej dopuszcza postępowanie kierownika jednostki za prawidłowe, nie można

uznać, iż zachowanie oskarżonego polegające na niezaksięgowaniu noty w dacie jej otrzymania i ujęciu jako rezerwy już w 2010 r. było nieprawidłowe i winno rodzić odpowiedzialność karną.

Biegły E. T. (1) przyznał ostatecznie, że nota wystawiona przez B. F. z 6 września 2010 r. mogła być ujęta w księgach, ale oskarżony mógł również do tej noty odnieść się tak jak to zrobił. Jeżeli jest nota obciążeniowa, a nie ma zdarzenia gospodarczego (tu: zakupu zastępczego), które upoważnia do wystawienia tej noty, to taka nota jest pusta i takiej noty się nie księguje. Jeżeli zarząd miał wiedzę, że w dacie wystawienia noty nie ziszczyły się przesłanki z kontraktu mówiące o odszkodowaniu, to taka nota jest pusta. Nota taka powinna zostać do czasu uzupełnienia informacji, a potem trzeba zdecydować czy ją ująć, czy nie i w jakiej wysokości (jak wynika z opinii biegłego z pewnością każdy biegły ujął by ją inaczej), na tym polega zasada ostrożności. Zarząd (...) zwracając się do wystawcy noty o udokumentowanie wysokości roszczenia (przesłanie faktur zakupu zastępczego) zachował się logicznie, kierownik jednostki musi bowiem wiarygodnie oszacować wartość roszczenia. Jeżeli zarząd wystąpił o uszczegółowienie tej noty, a w szczególności udowodnienie dokonania zakupu zastępczego i nie otrzymał odpowiedzi to miał prawo takiej noty nie zaksięgować, bowiem jak wskazał biegły uwiarygodnił niezasadność roszczenia. (ustana opinia biegłego z dnia 23 września 2015r.- k. 2757 i nast.)

Podkreślić trzeba, że biegły w opinii ustanej z dnia 23 września 2015 r. wskazał, iż jego stanowisko o obowiązku zaksięgowania noty po jej otrzymaniu zakładało, że zakupy zastępcze zostały zrealizowane do daty zamknięcia roku bilansowego 2010 r.. Takie założenie biegłego było uzasadnione tym, że ostatecznie takie faktury znajdują się w aktach sprawy.

Tymczasem ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż zarząd A. nie miał wiedzy na ten temat w dacie otrzymania noty. Jak wynika z zeznań świadka J. W. (k. 2617a - (...)) jeszcze na czas, gdy sporządzał odpowiedź na pozew, nie było faktur zakupu zastępczego, zostały one przedłożone dopiero w toku postępowania sądowego z powództwa B. F. o sygn. V GC 52/12 . (k. 364 i nast.)

Trzeba mieć przy tym na uwadze fakt, iż oskarżony miał prawo na tym etapie kierować się opinią radcy prawnego J. W. (1), z której wynika, iż kontrahentowi nie przysługiwała kara umowna tylko odszkodowanie, a jego wysokość należało wykazać. J. W. (1) zeznał, iż B. F. nie mógł się domagać zapłaty kary umownej, bowiem nie było takiego zastrzeżenia w umowie. W takiej sytuacji B. F. wraz z notą powinien przedłożyć faktury, dowody zakupu potwierdzające wysokość szkody. Na podstawie tych faktur można było wyliczyć wysokość należnego odszkodowania. Zdaniem świadka nie było na etapie przedsądowym dokumentów potwierdzających, że B. F. w tym czasie w ogóle coś kupił.

Powyższe wynika również z zeznań świadka R. G. (1), który na zlecenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w toku postępowania sporządzał opinię prywatną. Przedmiotowa opinia jako pozasądowa, zgodnie z utrwaloną praktyką sądową, nie mogła stanowić dowodu, będącego podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Mając jednak na uwadze, iż R. G. (1) stał się bez wątpienia źródłem wiedzy o sprawie, bowiem sporządzając opinię zapoznawał się z dokumentami spółki, Sąd nie mógł tego dowodu pominąć, ponieważ nie jest on pozbawiony znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia w sprawie. Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania jego zeznań, wobec braku wątpliwości co do jego rzetelności, obiektywizmu, wiedzy specjalnej i doświadczenia zawodowego. Świadek podał, iż przy sporządzaniu opinii na zlecenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego wszelkie informacje czerpał wyłącznie z przedłożonych dokumentów znajdujących się w aktach sprawy.

Świadek R. G. (1) wskazał, iż o ile rezerwa nie została utworzona w roku 2010 na powyższe zobowiązanie (co świadek podobnie jak biegły uznał za prawidłowe, bowiem dotyczyła podmiotu współpracującego), to zgodnie z zasadą ostrożności powinna ona zostać ostatecznie utworzona w dacie otrzymania pozwu (styczeń 2012 r.) i na kwotę wskazaną w pozwie. Świadek zeznał, iż w przypadku zwrócenie się o opinię do radcy prawnego w związku z zastrzeżeniami formalnymi co do noty, można było wstrzymać się z jej uwzględnieniem. Dlatego w realiach niniejszej sprawy działanie zarządu polegające na nieutworzeniu rezerwy w roku 2010 było dopuszczalne. Natomiast kiedy ta nota kwestionowana przybiera postać pozwu sądowego, to trzeba przyjąć, że roszczenie będzie udokumentowane. Zarząd powinien utworzyć rezerw w momencie otrzymania pozwu. (k. 3224)

Wskazać należy, iż obowiązek taki wynika wprost z ustawy o rachunkowości. Rezerwy tworzy się bowiem w szczególności na straty z transakcji gospodarczych w toku, w tym z tytułu skutków toczących się postępowań sądowych. Logicznym zatem jest, iż otrzymanie pozwu od kontrahenta, z którym łączyła spółkę umowa było podstawą do utworzenia rezerwy na kwotę wskazaną w pozwie. W tym zakresie wiedza specjalna nie jest niezbędna.

Tak też wynika z zeznań A. J. (1), sporządzającej opinię prywatną na zlecenie oskarżonych. Świadek na rozprawie w dniu 16 czerwca 2016 r. zeznała, iż zgłoszenie sprawy do Sądu przez B. F. było momentem uprawdopodobniającym roszczenie i wówczas powinna być utworzona rezerwa. Świadek wskazała, iż biorąc pod uwagę, że B. F. przesłał notę z dnia 6 września 2010 r., a następnie po wszystkich zdarzeniach (po piśmie A., że nie uznaje roszczenia wobec jego nieudokumentowania) nie dał znaku życia, tak naprawdę nie było wiadomo, czy czegokolwiek będzie żądał. (k.3247v)

Zeznania samego B. F. (1) (k. 2448-2449, 610v) w rozpoznawanej kwestii nie wniosły wiele do sprawy. Wymieniony przedstawił argumenty istotne z punktu widzenia sprawy cywilnej, uzasadniające jego żądanie wobec spółki (...). Potwierdził, że rozmawiał z panem S. o przedstawieniu dokumentu, na podstawie, którego pan S. miał się rozliczyć, ale z uwagi na upływ czasu i zakończenie dla niego sprawy kilka lat temu nie pamiętał już jej okoliczności.

W tym stanie rzeczy Sąd uznał, iż skoro B. F. nie uwiarygodnił roszczenia wynikającego z noty z dnia 6 września 2010 r. to ostateczną datą, która rozdziela, zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości, obowiązek zaksięgowania powyższego zobowiązania jest dzień otrzymania pozwu, tj. 27 stycznia 2012 r., co rodzi obowiązek uwzględnienia go jako rezerwy najpóźniej w sprawozdaniu finansowym za rok 2012.

Oдноśnie roszczenia (...) S.A. dawniej (...) S.A. w E., w świetle zgromadzonego materiału dowodowego nie ulega wątpliwości, iż pełna kwota zawarta w notce z dnia 2 września 2011 r. powinna zostać uwzględniona po jej otrzymaniu, tj. w ewidencji księgowej za wrzesień 2011r. i wykazana jako rezerwa w sprawozdaniu finansowym za rok 2011r.

W pierwszym rzędzie wskazać należy na wysokość kwoty wynikającej z tego zobowiązania. O ile nieujęcie zobowiązania w kwocie 60. 000 (jak w przypadku noty B. F.) nie wpływa znacząco na wynik finansowy spółki, o tyle kwota blisko 500.000 zł wynik taki zmienia w sposób bardzo istotny. Podkreślenia wymaga również fakt, co bezspornie wynika z postępowania w sprawie IX GC 314/12, iż roszczenie (...) S.A. dawniej (...) S.A. w E. ani co do zasady, ani wysokości nie było kwestionowane przez zarząd A.. Oskarżeni uznali natomiast, iż przysługuje im wierzycelność wobec E. do potrącenia ze wskazanej kwoty.

Opinia biegłego E. T. w tym zakresie jest jednoznaczna. Roszczenie wobec (...) S.A. zgodnie z zawartym aneksem do umowy z dnia 20.10.2010 r. było wymagalne 14 września 2011 r., bez konieczności kierowania oddzielnego wezwania do zapłaty i powinno zostać ujawnione w dokumentacji finansowej już na koniec roku 2011r., a nie zostało.

Biegły wskazał, iż nota od E. O. na kwotę 435 900 zł została zaksięgowana w dniu 5 stycznia 2012 r. i wykazana w sprawozdaniu za okres od 01.01.2012 r. do 31.03.2012 r. i za rok 2012 r. w ciężar kosztów i na zobowiązania. Natomiast nota A. wobec E. na kwotę 445 500 zł z dnia 5 stycznia 2012 r. została zaksięgowana jako przychody i po drugiej stronie jako należności. Następnie w bilansie za ten okres dokonano kompensaty zobowiązań i należności (należności zaksięgowane zostały na to samo konto co zobowiązania wobec E.). Pozostało wówczas saldo z tego tytułu w kwocie 9 600 po stronie należności.

Przy czym biegły podkreślił jednoznacznie, iż tylko przy zaakceptowaniu obu tych not księgi rachunkowe nie wykazują naruszenia wymogu prawidłowości i rzetelności. Jeśli natomiast uznać za prawidłową jedynie notę obciążającą od (...) S.A., to wymienione sprawozdania finansowe obarczone są błędem.

Wskazać przy tym należy, iż biegły konsekwentnie podkreślał, iż nota A. wobec (...) S.A. nie powinna być zaksięgowana i stanowisko swoje w sposób dostateczny uzasadnił.

Treść opinii z dnia 17 grudnia 2015 r. nie może być zatem uznana za zmianę stanowiska biegłego w tym zakresie (co biegły podkreślił na rozprawie w dniu 9 marca 2016 r.) bowiem czynił jedynie założenia czysto hipotetyczne,

odpowiadając wprost na pytania stron, które zwierały taką tezę. Biegły wprost stwierdza, jeszcze w opinii z dnia 1 sierpnia 2015 r., iż przyjęta forma ujęcia w księgach obu not może być prawidłowa pod warunkiem wiarygodności obu tych dokumentów, czego nie dowiedziono. Kolejnym warunkiem jest dopuszczalność zastosowania kompensaty. Tymczasem brak uznania długu przez E. O. (co jest bezsprzeczne) czyni taką kompensatę nieuprawnioną. Wystawiona nota nie miała waloru dowodu księgowego, chociażby przez brak dowodu jej doręczenia. Była to hipotetyczna wierzytelność, której nie potwierdziły żadne dowody.

W świetle powyższego, wyjaśnienia oskarżonych wskazujące na zasadność dokonanego potrącenia w dokumentacji finansowej nie zasługują na wiarę.

W tym zakresie bez wpływu na ustalenia pozostają zeznania B. Ś., D. P. (2) i A. J. (1), bowiem ich wiedza co do zasadności wierzytelności zgłoszonej do potrącenia pochodzi jedynie z oświadczenia oskarżonego W. S. (1). W oparciu jedynie o jego stanowisko w tym zakresie wymienione uznały za uzasadnione zaksięgowanie spornej wierzytelności.

Tymczasem, ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż brak jest dowodu skutecznego doręczenia powyższej noty księgowej dla E. O..

Poza tym kwota wskazana w nocie 445 500 zł, została wyliczona w sposób dowolny przez oskarżonego (k. 171) bez jakiegokolwiek udokumentowania i powołania się na jakiegokolwiek postanowienia umów. Znamiennym przy tym jest, iż w podjętych próbach ugodowych w 2011 r., rzekoma szkoda spółki została znacznie zaniżona (o połowę) w stosunku do kwoty wskazanej w nocie. Co o tyle budzi zastrzeżenia, że z kolei kwota wskazana w nocie jest zbliżona do noty wystawionej przez E. O., co czyni wielcy prawdopodobną tezę, iż nota wobec E. O. na wskazaną kwotę została sporządzona na potrzeby zawyżenia wyniku finansowego, a w dalszej kolejności stworzenie warunków do wypłaty dywidendy.

Wskazać również należy, że umowa, na którą powoływał się oskarżony zgłaszając wierzytelność do potrącenia została zawarta z E. w 2009 r. (k.2807-2809), a zrealizowana miała być w 2010 r., dziwić zatem może wystawienie noty i to na kwotę tak zbliżoną do zobowiązania wobec E., dopiero w styczniu 2012 r. Niedochodzenie tego roszczenia w latach 2010 - 2011, przy uznaniu, że zarząd stał na stanowisku, iż jest zasadne, może być uznane za świadome narażenie spółki na szkodę. W ocenie Sądu takie działanie zarządu dowodzi, iż roszczenie od samego początku budziło wątpliwości zarządu co do możliwości jego wyegzekwowania.

W rezultacie nie ma w ocenie Sądu żadnych wątpliwości, że Spółce (...) nie przysługiwała wierzytelność w kwocie 445 500 zł wobec E. O. z siedzibą w E. i co za tym idzie wierzytelność ta nie powinna zostać zaksięgowana po stronie przychodów. Takie stanowisko zostało również wyrażone przez Sąd Okręgowy Wydział Gospodarczy w sprawie V GC 42/15 (k. 2980 – 2986)

Powyższe wynika również z zeznań świadka R. G. (1). Świadek zeznał, iż nota A. wobec E. O. nie spełniała warunków do zaksięgowania po stronie przychodów, bowiem nie była niewątpliwym przychodem, czego wymaga ustawa o rachunkowości. W odróżnieniu od zobowiązań, gdzie obowiązuje zasada ostrożności, przychód ma być niewątpliwy, aby mógł zostać ujęty w dokumentacji księgowej. Nie ma w tym zakresie równowartości, zagrożenia i obciążenia traktowane są inaczej, niż spodziewany i oczekiwany przychód.

Reasumując powyższe rozważania, zgromadzony materiał dowodowy daje podstawy do przyjęcia, iż zobowiązanie wobec B. F. powinna bezwzględnie zostać zaksięgowane po skierowaniu sprawy na drogę sądową w styczniu 2012 r., a więc ujęte najpóźniej jako rezerwa w sprawozdaniu za rok 2012 r. i w sprawozdaniu za okres od 01.01.2012 r. do 31.03.2012 r., za których sporządzenie odpowiadał W. S. (1). (sprawozdania została przez niego podpisane). Nie wykazanie tego zobowiązania jako rezerwy, oznacza że zostało sporządzone niezgodnie z ustawą o rachunkowości, która taki obowiązek na kierownika jednostki nakłada.

Natomiast zobowiązania wobec (...) S.A. powinno zostać zaksięgowane we wrześniu 2011 r. i wykazane jako rezerwa w sprawozdaniu za rok 2011 oraz konsekwentnie w roku następnym, tj. 2012.

W sprawozdaniu za rok 2011 zobowiązanie to nie zostało wykazane, co oznacza że zostało sporządzone one niezgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości, za co odpowiadają obydwójce oskarżeni (sprawozdanie zostało podpisane przez H. S. i W. S.)

Natomiast w sprawozdaniu za rok 2012 oraz za okres od 01.01.2012 r. do 31.05.2012 r. zostało wprowadzone ujęcie, ale poprzez skompensowanie z wystawioną przez Spółkę (...) w K. notą wobec E. O. na kwotę 445 500 zł, co spowodowało, iż w bilansach za wskazane okresy po stornie należności znajduje się tylko nadwyżka noty wystawionej przez zarząd A. wobec spółki (...) w stosunku do noty obciążeniowej wobec Spółki (...) ze strony E. O.. Takie ujęcie czyni to sprawozdanie nierzetelnym, bowiem nie przedstawia w sposób wiarygodny aktualnej sytuacji ekonomicznej Spółki.

Zgodnie z treścią art. 52 ustawy o rachunkowości kierownik jednostki zapewnia sporządzenie rocznego sprawozdania finansowego nie później niż w ciągu 3 miesięcy od dnia bilansowego i przedstawia je właściwym organom, zgodnie z obowiązującymi jednostkę przepisami prawa, postanowieniami statutu lub umowy.

Dane zwarte w sprawozdaniach finansowych znajdują odzwierciedlenie w sprawozdaniach zarządu z działalności spółki za dany rok, które następnie zostają przedstawione organom spółki na zgromadzeniu wspólników. Wynika to ze sprawozdań zarządu z dnia 29 lutego 2012r. za 2011, z dnia 15 czerwca 2012 r. za okres styczeń – maj 2012 r., oraz z dnia 7 stycznia 2013r. za 2012r..

W rezultacie sprawozdania finansowe zawierające nieprawdziwe dane, podobnie jak sprawozdania z pracy zarządu (które zawierały w sobie również omówienie wyników finansowych za dany rok) zostały przedstawione organom spółki na wskazanych powyżej zgromadzeniach wspólników, poprzez ich odczytanie. Powyższe wynika z protokołów ze zgromadzeń wspólników.

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 1 marca 2012 roku zostało przedstawione sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 29 lutego 2012 r. za rok 2011 oraz sprawozdanie finansowe z dnia 22 lutego 2012 r. (bilans na dzień 31 grudnia 2011 r. i oraz rachunek zysków i strat za okres od 1 01. do 31.12.2011 r.). (k.697-724)

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 18 czerwca 2012 r. zostało przedstawione sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 15 czerwca 2012 r. za okres od 01.01. do 31.05.2012 r. oraz sprawozdanie finansowe z dnia 18 czerwca 2012 r. (bilans na dzień 31 maja 2012 r). (k.725-744)

Na zgromadzeniu wspólników w dniu 10 stycznia 2013r. zostało przedstawione sprawozdanie zarządu z działalności spółki z dnia 7 stycznia 2013r. za rok 2012 oraz sprawozdanie finansowe z dnia 7 stycznia 2013r. (bilans na dzień 31 grudnia 2012 r. i oraz rachunek zysków i strat za okres od 1. 01. do 31.12.2012 r.). (k.745-761)

Przedstawienie nieprawdziwych danych organom spółki wyczerpuje dyspozycję art. 587 §1 ksh. Przepis ten nie wymienia katalogu danych oraz nie określa sytuacji, w których przepisy ksh przewidują obowiązek przedstawienia danych. Przez „dane” należy zatem rozumieć informacje dotyczące okoliczności faktycznych i prawnych związanych z tworzeniem, organizacją, funkcjonowaniem, łączeniem, podziałem spółki. Dla bytu tego występku niezbędne jest by dane były nieprawdziwe, tzn. były niezgodne ze stanem rzeczywistym, były zatajone lub zawierały informacje niepełne.

Dane zwarte w sprawozdaniach (...) Spółki (...) bez wątpienia nie odzwierciedlały rzeczywistej sytuacji ekonomicznej spółki, a co za tym idzie były nieprawdziwe w rozumieniu art. 587 §1 ksh.

Przechodząc do dalszych rozważań wskazać należy, iż plan podziału został sporządzony w dniu 31 maja 2011 r. Tym samym w palnie podziału nie mogły zostać ujęte powyższe zobowiązania (zob. Ferencza – styczeń 2012 r., zob. ADM wrzesień 2011 r.)

Tak ostatecznie wskazał biegły E. T. w opinii z dnia 17.12.2015 r.

Na dzień 31 maja 2011 r. (na datę planu podziału) zarząd nie miał podstaw do tworzenia rezerwy na karę umowną wobec E. O., bowiem aneksem z dnia 20 października 2010 r. realizacja umowy została przesunięta na sierpień 2011 r. Zarząd miał zatem prawo przyjąć, iż wywiąże się z umowy w terminie.

Konsekwencją natomiast uznania, iż rezerwę na zobowiązanie wobec firmy (...). F. należało utworzyć w momencie wniesienia pozwu, również nie było podstaw od ujęcia go w samym planie podziału sporządzonym na dzień 31 maja 2011r .

Podobnie sprawdzanie dla celów podziału zostało sporządzone dzień 31 maja 2011 r, a na ten dzień nie nastąpił koniec realizacji umowy z (...), na mocy aneksu do umowy został termin realizacji przesunięty do 31 sierpnia 2011 r. , a tym samym nie było podstaw, aby w maju 2011 r. wykazywać rezerwy czy zobowiązania z tych umów.

W dniu 17 listopada 2011 r. Zgromadzenie Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. podjęło uchwałę (k. 672-696) nr (...) o podziale spółki (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie zorganizowanej części majątku tej spółki na spółkę nowo zawiązaną pod firmą (...) sp. z o. o., na warunkach określonych w sporządzonym przez zarząd spółki planie podziału.

A zatem na dzień podejmowania uchwały w sprawie podziału roszczenie wobec (...) stało się wymagalne (14.09.2011 r.), a więc powinno zostać zaksięgowane i organy spółki powinny zostać o nim poinformowane . Zwłaszcza mając na uwadze skalę tego zobowiązania, które w sposób istotny zmieniało wynika finansowy spółki. Obowiązek taki wynika wprost z przepisów ksh, z art. 536 §4 ksh, zgodnie z którym zarząd ma obowiązek poinformować zgromadzenie wspólników o wszelkich istotnych zmianach w zakresie składników majątkowych, które nastąpiły pomiędzy planem podziału, a podjęciem uchwały o podziale.

Brak takiej informacji również w ocenie Sądu wyczerpuje znamiona art. 587§1 ks.h

Raport biegłej rewident z dnia 28 czerwca 2012 r. z prawidłowości ujęcia w księgach podziału został sporządzony na dzień 31 marca 2012 r. Faktyczny podział Spółki pod względem księgowym nastąpił w dniu 31 marca 2012r.

W sprawozdaniu finansowym z okres od 1.01.2012 r. do 31.03.2012 r. (a więc przed faktycznym podziałem) nie zostało, wbrew obowiązkowi wykazane zobowiązanie wobec B. F., natomiast zobowiązanie wobec (...) zostało uwzględnione per saldo jako skompensowane z wystawioną w dniu 5 stycznia 2012 r. notą roszczeniową wobec (...).

Jak podkreślił biegły E. T. (co wynika również z zeznań świadków D. P., R. G., A. G. - J.) biegły rewident każdorazowo zobowiązuje zleceniodawcę do przedłożenia wszelkich informacji niezbędnych do oceny sytuacji finansowej badanej jednostki. W szczególności takie oświadczenie zawiera informacje o toczących się sporach sądowych. Wiedza audytora pochodzi zatem wyłącznie od zarządu lub z przedłożonych sprawozdań finansowych.

Skoro w bilansie na dzień 31 marca 2012 r. nie zostały ujawnione w sprawozdaniach zobowiązania to nie można uznać, że raport biegłej rewident został wykonany nieprawidłowo.

Natomiast uznać należy, że zarząd przedstawił biegłej nieprawdziwe dane, bowiem z pominięciem informacji o zobowiązaniach, które w tym okresie powinny już zostać ujęte w dokumentacji finansowej oraz błędnie wskazał na istnienie wierzytelności objętej zarzutem potrącenia wynikającej obciążeniowej co do kwoty 445 500 zł. Potwierdzają to zeznania świadka D. P. (2) (k. 2810v – 2812, 566-567, 1029).

Biegły E. T. w kwestii planu podziału wyjaśnił dodatkowo, iż po pierwsze istotny jest moment zatwierdzenia planu podziału, a po drugie załącznikiem do planu podziału są sprawozdania finansowe , których elementem obok bilansu, rachunku zysku i strat są dodatkowe informacje, gdzie opisuje się wszystkie zdarzenia, które mogą mieć znaczenie dla oceny przez zewnętrznych odbiorców tego sprawozdania, niezależnie od ujęcia ich w księgach.

Przechodząc do dalszych rozważań należy skupić się na dwóch kwestiach samego podziału spółki oraz wypłaty dywidendy, a mianowicie jakie znaczenie nierzetelne prowadzenie dokumentacji finansowej oraz przedstawienie

nieprawdziwych danych z niej wynikających, miało po pierwsze, dla samego podziału spółki i ewentualnie czy wynikała z tego tytułu dla spółki szkoda oraz po drugie, dla podjęcia decyzji o wypalce dywidendy (zaliczki na dywidendy) i jaka z tego tytułu powstała szkoda dla spółki.

Sam bowiem fakt niezaksięgowania bądź błędnego zaksięgowania noty, co wynika z opinii biegłego, nie powoduje szkody.

Jak wynika z przedstawionego stanu faktycznego proces podziału spółki jest procesem złożonym i rozciągniętym w czasie, w trakcie którego może dochodzić do różnych zdarzeń ekonomicznych.

Jak wynika z wyjaśnień oskarżonych, co potwierdzają i dokumenty i przesłuchani w sprawie świadkowie udziałowcy, podział spółki był planowany już w 2009 r. Umowa z kancelarią radców prawnych Via F. M. J., o doradztwo prawne związane z podziałem spółki, została podpisana w dniu 14 grudnia 2010r. (k. 2135) Przynajmniej podziału był fakt, iż współpraca Zarządu z pozostałymi udziałowcami nie układała się, wymienieni mieli inne oczekiwania i cele. Dowodem czego jest fakt, iż w roku 2010 doszło do wykupienia części udziałów od udziałowców (k. 785) . Pozostali udziałowcy nie byli zainteresowani sprawami spółki i jej działalnością. Potwierdzają to zeznania tzw. drobnych udziałowców m.in. T. W. (k. 2617v), S. W. (k. 2617v), K. M. (k. 2445v), C. R. (k. 2446v), J. O. (1) (k. 2450v), J. P. (k. 2521), B. S. (k. 2525v) .

W tym miejscu wskazać należy, iż umowy zarówno z firmą (...), jak i spółką (...) wynikały ze zwykłej działalności spółki. Jak wskazał biegły E. T. (1) zawarcie umowy z E. O. i z firmą (...), które po czasie okazały się niekorzystane, nie wyczerpuje znamion celowego działania, a zatem nie można przypisać zarządowi, że w dacie ich zawierania miał wiedzę lub mógł ją posiadać, co do ryzyka tak znacznego wzrostu cen skupu, a co za tym idzie działał na szkodę spółki. Wysokość kary umownej i odszkodowania w przypadku obu kontraktów była niższa niż koszt zrealizowania dostaw po cenach bazowych. Z punktu widzenia interesów finansowych korzystniejsze było zatem zapłacenie kar umownych niż zrealizowanie kontraktów po cenach bazowych. To w przypadku zrealizowania dostaw po cenach bazowych spółka poniosłaby straty.

Podział spółki zbiegł się w czasie z brakiem realizacji wskazanych kontraktów i koniecznością zapłaty kary umownej i odszkodowania.

Jak wskazano wcześniej, w trakcie podziału – w okresie po sporządzeniu planu a podjęciem uchwały o podziale i następnie faktycznym podziałem – zarząd nie informował w sposób rzetelny o rzeczywistej sytuacji ekonomicznej spółki, o niezrealizowanych kontraktach, ewentualnych roszczeniach i toczących się postępowaniach.

Jednakże zgromadzony materiał dowodowy nie dał podstaw do uznania, że miało to wpływ na sam podział spółki oraz że w wyniku podziału powstała dla Spółki (...) z. o.o. w K. szkoda w rozumieniu art. 296 kk, co winno skutkować poniesieniem odpowiedzialności karnej z tego tytułu przez oskarżonych, jako członków zarządu.

Oskarżeni posiadali większość udziałów (księga udziałów k. 778 -784) i jak wskazywali sami udziałowcy, nawet gdyby mieli wiedzę o toczących się postępowaniach i tak prawdopodobnie do podziału by doszło. Wskazać w tym miejscu należy, iż celem podziału była likwidacja spółki (...), udziałowcy nie byli bowiem zainteresowani dalszym prowadzeniem spółki. Powyższe wynika wprost z wyjaśnień oskarżonych, zeznań A. R. i członków Rady Nadzorczej - D. R. , K. W. i M. N..

Prawidłowe zaksięgowanie zobowiązań w dokumentacji finansowej spółki poprzez ujęcie ich jako rezerwy na dzień faktycznego podziału oraz rzetelne poinformowanie o tych zobowiązaniach organów spółki mogło, ale nie musiało wpłynąć na ostateczny sposób podziału spółki, w sensie spełnienia bądź nie przesłanek wynikających z ksh umożliwiających sam podział. Brak jest podstaw w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, do takiego ustalenia. Powyższe nie wynika przede wszystkim z opinii biegłego.

Natomiast bez wątplenia pozostało to bez wpływu na konieczność zapłaty zobowiązań wynikających z kontraktów zawartych przed podziałem wobec B. F. i spółki (...).

Zupełnie nieuprawnione jest również przyjęcie, że na skutek tych działań zarządu (stanowiących niedopełnienie obowiązków czy przekroczenie uprawnień) doszło do podjęcia uchwały o podziale w wyniku czego powstała dla Spółki (...) w K. szkoda w wysokości sumy zobowiązań wobec spółki (...) i firmy (...). F.. Słusznie wskazuje oskarżony, iż przy takim przyjęciu należało by uznać, że gdyby podział nie nastąpił, to kwot zasądzonych dla wskazanych podmiotów spółka nie musiałaby płacić.

Na powyższe wskazał również świadek R. G., który zeznał, iż dokonanie podziału nie stanowi rzeczywistej szkody. Z uwagi na solidarną odpowiedzialność spółek za zobowiązania powstałe przed podziałem nie można mówić, że w efekcie podziału nastąpiło uszczuplenie łącznego majątku spółki, który mógł służyć jako zabezpieczenie uregulowania zobowiązań czyli wierzycieli, mogło stanowić jedynie zagrożenie dla funkcjonowania spółki (ziszczania się przesłanek do ogłoszenia upadłości) przy wystąpieniu pewnych okoliczności w przyszłości.

Powyższe mogłoby być zresztą istotne z punktu widzenia interesów wierzycieli i ewentualnie oceniane jako działanie w celu uniemożliwienia lub uszczuplenia ich zaspokojenia, ale powyższe wykracza poza zakres aktu oskarżenia.

Wskazać w tym miejscu należy na treść zawiadomienia o przestępstwie oraz zakres opinii biegłego E. T. (1), jeszcze z postępowania przygotowawczego.

W pierwszym punkcie zawiadomienia o przestępstwie wskazano jako wyczerpanie znamion czynu z art. 296 kk nadużycie uprawnień poprzez zawarcie niekorzystnych umów dla spółki, a następnie niewywiązanie się z tych umów i doprowadzanie tym do wyrządzenia zarządzanej przez nich spółce szkody w wysokości zasadzonej kary umownej wobec (...) S.A. w E. oraz odszkodowania na rzecz B. F. (1).

Opinia biegłego jednoznacznie wykluczyła, iż doszło do wyrządzenia szkody majątkowej spółce (...) z o.o. z siedzibą w K. na skutek zawarcia przedmiotowych umów bądź na skutek niewywiązania się z tych umów. W dacie zawierania umów zarząd nie mógł mieć wiedzy co do ryzyka tak znacznego wzrostu cen skupu ponad przyjęte ceny bazowe. Natomiast wysokość kary umownej i odszkodowania były niższe, niż koszt zrealizowania dostaw po cenach bazowych, a zatem z punktu widzenia interesów finansowych korzystniejsze było zapłacenie kary umownej i odszkodowania niż realizacja kontraktów.

W sprawie o przestępstwo niegospodarności (art. 296 kk) niezbędne jest poczynienie następujących ustaleń:

- czy konkretne osoby dopuściły się nadużycia udzielonych uprawnień bądź niedopełnienia obowiązków,
- czy było to działanie zawinione (umyślne lub nieumyślne),
- czy to właśnie działanie wyrządziło szkodę (udowodnienie związku przyczynowego)
- jaka jest wysokość szkody wyrządzonej tym właśnie działaniem.

Warunkiem przypisania sprawcy odpowiedzialności karnej za przestępstwo określone w art. 296 § 1 k.k., jest wykazanie, że swoim zachowaniem wypełniającym znamiona czynu doprowadził do skutku w postaci znacznej szkody majątkowej. Sąd Apelacyjny w Warszawie w uzasadnieniu wyroku z dnia 16 maja 2014 r., II AKa 36/14, LEX nr 1469424, podkreślił, że: „Szkoda w rozumieniu art. 296 § 1 i 3 k.k. zamyka się uszczerbkiem w majątku danego podmiotu, rzeczywistą stratą (damnum emergens) lub utratą spodziewanych korzyści, utratą zysku (lucrum cessans) i musi być konkretnie określona w pieniądzu. Oznacza to, że jeżeli zachowania podjęte przez osobę określoną w art. 296 § 1 k.k. polegające na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązku nie są uzasadnione z punktu widzenia gospodarczego, nie są etyczne, nie są celowe, bądź są kontrowersyjne, lecz w efekcie ich podjęcia lub zaniechania nie powodują powstania szkody określonej w § 1 lub 3 tego przepisu, nie ma podstaw do przypisania przestępstwa z art. 296 § 1–3 k.k.”

Wykazać zatem należy, że na skutek zachowania sprawcy doszło nie tylko do stworzenia realnego bezpośredniego niebezpieczeństwa dla dobra prawnego, lecz także to, że ziszczenie tego niebezpieczeństwa pociągnęłoby za sobą

wystąpienie znacznej szkody majątkowej (tj. szkody przekraczającej 200 000 zł – zob. uwagi do art. 115 § 5 i 7). Przy czym nie może być to szkoda ewentualna. Szkoda powinna stanowić typowe następstwo danego zachowania sprawy.

Pamiętać również należy, zwłaszcza na gruncie przedmiotowej sprawy, że pokrzywdzona przestępstwem z art. 296 k.k. jest spółka, a nie jej udziałowcy, bo to spółka, a nie jej udziałowcy, jest podmiotem praw i obowiązków wynikających z jej działalności. Szkoda wyrządzona przestępstwem narusza ich interesy pośrednio, a interesy spółki - bezpośrednio (art. 49 § 1 k.p.k.). "Osobiste odczucie pokrzywdzenia" ma mniejsze znaczenie przy ocenie, czy i w jakim zakresie szkoda została wyrządzona spółce.

W świetle omówionego materiału dowodowego, przede wszystkim opinii biegłego E. T. brak jest przesłanki w postaci owego związku przyczynowego. Byłoby tak gdyby uznać, co biegły wykluczył, iż zarząd celowo z niekorzyścią dla spółki doprowadził przed podziałem do niezrealizowania zwartych kontraktów, w wyniku których spółka (...) została obciążana karami i odszkodowaniem. Takie ustalenie jest jednak w świetle zgromadzonego materiału dowodowego nieuprawnione.

Nie można przy tym pominąć faktu, iż w wyniku podziału spółka (...) przejęła zobowiązania na kwotę około 3 mln zł, natomiast spółce (...) pozostawiono nieruchomości przy ul. (...) o wartości około 570 tys. zł., którą spółka sprzedała (k. 3203-3207) Z uzyskanej ze sprzedaży kwoty, która powinna zostać przeznaczona na spłatę zobowiązań, co wynika choćby z opisu czynu zarzucanego oskarżonym, została wypłacona dywidenda, właśnie na skutek błędów w ewidencji księgowej. I tu w ocenie Sądu, zaistniały przesłanki odpowiedzialności z art. 296 kk. Działanie zarządu polegające na nieujawnieniu bądź nierzetelnym ujawnieniu zobowiązań w sprawozdaniach finansowych za rok 2011 i 2012 spowodowało zawyżenie wyniku finansowego spółki i wypłatę dywidendy. Do wypłaty dywidendy (a więc powstania szkody) nie doszłoby, gdyby zobowiązania zostały ujawnione w sposób zgodny z ustawą o rachunkowości.

Powyższe wynika z opinii biegłego, który wskazał, że jeżeli brak zaksięgowania bądź błędne zaksięgowanie noty spodobałoby obniżenie wyniku finansowego, na podstawie którego następuje wypłata dywidendy od zawyżonego wyniku to wtedy powstaje szkoda. Następuje bowiem, na skutek wypłaty dywidendy rzeczywiste uszczuplenie majątku spółki. Majątek ten mógłby być przeznaczony na zaspokojenie wierzycieli. Za wypłatę dywidendy odpowiada zarząd. W niniejszej sprawie już tylko w osobie W. S. (1), bowiem H. S. (1) z dniem 31 marca 2012 r., a więc przez podjęciem decyzji o wypłacie dywidendy skutecznie zrezygnowała z funkcji wice prezesa i członka zarządu.

Jak wynika z opinii biegłego, jak i zeznań świadków nierzetelne sprawozdania finansowe za rok 2011 i 2012 spowodowały, że udziałowcy nie mieli ze strony zarządu rzetelnej informacji o kondycji spółki, co skutkowało podjęciem uchwały o wypłacie zaliczek na dywidendy i dywidendy za rok 2012, w kwocie 218 085, 05 zł, co stanowiło uszczuplenie majątku spółki i działanie na jej szkodę.

Nieuzasadniona wypłata dywidendy to wymierna szkoda finansowa dla spółki.

Z opinii wydanej w sprawie przez biegłego E. T. (1) oraz z ustnej opinii uzupełniającej w postępowaniu przygotowawczym wynika, że wypłata zaliczki na dywidendę na mocy uchwały nr 1/19/2012 z dnia 1 marca 2012 r., jak również wypłata dywidendy na mocy uchwały nr 6/20/2013 z dnia 10 stycznia 2013 r. były nieuprawnione w świetle przepisów ksh.

Biegły podał, że aby wypłata zaliczki dywidendowej mogła nastąpić muszą być spełnione następujące warunki:

- umowa spółki musi upoważniać zarząd do podjęcia decyzji w tej materii; podstawą wypłaty jest uchwała zarządu;
- przewidywana jest dywidenda;
- spółka posiada środki na wypłatę zaliczki;

- zaliczka nie może przekroczyć kwoty wyliczonej zgodnie z art. 195 ksh, tj. połowy zysku osiągniętego od końca poprzedniego roku obrotowego, powiększonego o kapitały rezerwowe utworzone z zysku, z którymi w celu wypłaty zaliczek może dysponować zarząd. Sumę tę pomniejszają niepokryte straty i własne udziały.

Biegły analizując czy powyższe warunki zostały spełnione w analizowanym w przedmiotowej sprawie przypadku, udzielił odpowiedzi negatywnej, wskazując, że spółka nie posiadała środków na wypłatę zaliczki, gdyż bilans na dzień 31 grudnia 2011 r. pomimo, iż wykazywał zysk netto 24 256,02 zł, to w przypadku ujawnienia rezerw byłby ujemny. Ponadto biegły zauważył, że zatwierdzone sprawozdanie finansowe za poprzedni rok obrotowy 2010, wykazywało stratę w wysokości 211 579,81 zł.

Reasumując biegły stwierdził, że nawet w przypadku posiadania środków na zaliczkę na dywidendy, nie było podstaw do jej wypłaty z uwagi na niespełnienie warunków wymienionych powyżej. W takich okolicznościach ustaleń tych nie zmienia w żaden sposób przyjęcie, iż zobowiązanie wobec B. F. powinna zostać zaksięgowane jako rezerwa nie w 2010 r., ale ostatecznie w 2012 r.

Jeżeli zaś chodzi o wypłatę kwoty 218 858,05 zł jako dywidend dla wspólników na mocy uchwały nr 6/20/2013 to biegły wskazał w opinii, że gdyby spółka zgodnie z wymogami ustawy o rachunkowości zaewidencjonowała rezerwy w łącznej kwocie 504 200 zł ((...) S.A. 435 900 , B. (...) 300) to spółka wykazywałaby straty, a nie zysk, a co za tym idzie nie było podstaw do podziału zysku, bo go nie było.

Tworzenie w późniejszych opiniach uzupełniających hipotetycznych wariantów w żaden sposób nie zmienia opinii biegłego w tym zakresie. Biegły na rozprawie w dniu 9 marca 2016 r. (k. 3120-3126), stanowczo podkreślił, że jeżeli uznajemy, notę A. wobec (...) za dowód nieuprawniony (a jak podkreślał w jego opinii nota ta nie powinna zostać zaksięgowana) to dywidenda w żadnej wysokości nie powinna zostać wypłacona.

Dywidenda była wypłacona za rok 2012 r., a więc zgodnie ze wcześniejszymi ustaleniami prawidłowe ujęcie w księgach i sprawozdaniach obu zobowiązań (wobec B. F. i wobec (...)) poprzez utworzenie rezerw spowodowałoby , iż wynik finansowy byłby zupełnie inny, wykazywałby straty a nie zysk i zarówno wypłata dywidendy, jak i zaliczki na dywidendy byłaby w tej sytuacji niemożliwa.

Logicznym jest, że skoro w ogóle nie było podstaw do wypłaty dywidendy, to dywidenda w całej wysokości została nienależycie wypłacona.

W tym zakresie Sąd nie podziela zeznań świadka A. J. (2). Jak bowiem wskazał R. G., co A. J. (2) potwierdziła, miała ona ograniczony dostęp do dokumentacji finansowej. Dysponowała jedynie sprawozdaniem za rok 2012 i odnosiła się tylko do nich. Jednak nie ma znaczenia w jaki sposób wyliczała dywidendę (wymieniona czyniła to z uwzględnieniem odpowiedzialności solidarnej spółek) bowiem nie było w ogóle podstaw zgodnie z ksh do wypłaty tej dywidendy.

Wynika to również z ustaleń Sądu Okręgowego w Olsztynie w sprawie gospodarczej o sygn. V GC 42/15 z powództwa (...) Sp. z o.o. w K. przeciwko W. S. (1). Sąd uznał, że niezasadne zaksięgowanie wierzytelności w kwocie 445.500 zł wobec (...) S.A. w E. oraz niezaksięgowanie zobowiązania wobec B. F. (1) spowodowało bezzasadne zawyżenie zysku, a skoro nie było zysku, to nie było podstaw do wypłaty dywidendy ani tym bardziej zaliczki. W. S. (1) jako prezes i jedyny członek zarządu w spornym okresie ponosił pełną odpowiedzialność za prawidłowe rozliczenie przychodów i kosztów w spółce, prawidłowe ustalenie zysku. (k. 2979-2986)

W tej sytuacji czynienie jakichkolwiek rozliczeń procentowych dywidendy jest nieuprawnione i wynika prawdopodobnie z niezrozumienia istoty odpowiedzialności solidarnej spółek, co dla ustaleń w niniejszej sprawie ma charakter wtórny.

Dywidenda była wypłacona po podziale, tylko z majątku spółki (...). W związku z wypłatą dywidendy nastąpiło uszczuplenie majątku jednej spółki.

Odpowiedzialność solidarna spółek dotyczy zobowiązań spółek powstałych przed podziałem i pozostawia wierzycielowi wybór podmiotu, z którego i w jakiej proporcji będzie zabezpieczał swoje roszczenia, co nie ma żadnego znaczenia w kwestii wypłaty dywidendy w niniejszej sprawie.

W tym miejscu podnieść należy, iż kwestia zastosowania art. 546 ksh (solidarnej odpowiedzialności spółek) do podziału przez wydzielenie jako kwestia prawna nie leży w kompetencji biegłego. Orzecznictwo sądowe oraz doktryna są w tej kwestii podzielone, natomiast powyższe zagadnienie rozstrzygną ostatecznie sądy cywilne.

Mając powyższe rozważania na uwadze w ocenie Sądu oskarżony W. S. (1) zachowaniem w tym zakresie wyczerpał dyspozycje art. 296 § 1 kk w zw. z art. 296 § 2 k.

Odpowiedzialności karnej zgodnie z tym przepisem podlega ten, 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, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową.

Niedopełnienie obowiązków polegało na nierzetelnym i niezgodnym z ustawą o rachunkowości sporządzaniu sprawozdań finansowych za lata 2011 i 2012 poprzez nie wykazanie zobowiązań wobec (...) i F. jako rezerw i księgowanie w sposób nieuprawniony noty wystawionej wobec (...) oraz przedstawienie organom spółki nieprawdziwych danych (niepoinformowanie o zobowiązaniach finansowych spółki pomimo posiadanej wiedzy o toczących się postępowaniach), co dało fałszywy obraz sytuacji finansowej spółki. Nadużycie uprawnień polegało na wypłacie dywidendy z zysku za rok 2012 oraz zaliczki na dywidendę, przy braku do tego podstaw wynikających z ksh.

Wpłata dywidendy w wysokości 218 858, 05 zł stanowiła dla spółki znaczną szkodę majątkową, bowiem spowodowała uszczuplenie jej majątku.

Znaczna szkoda majątkowa to szkoda, której wartość w chwili popełnienia czynu zabronionego przekracza 200 000 zł.

W ocenie Sądu na umyślenie działania oskarżonego w tym zakresie wskazują zeznania świadków – udziałowców spółki uczestniczących w zgromadzeniach wspólników, którzy zgodnie zeznali, iż W. S. (1) zapewniał, że zysk ze sprzedaży nieruchomości przy ul. (...), która w wyniku podziału pozostała w spółce (...), będzie do podziału. Wymieniony na tym etapie miał pełną świadomość toczących się przeciwko spółce postępowań, wiedział również, że (...) kwestionuje w całości ich roszczenia, zaś ona sam roszczenia wobec (...) nie kwestionował, pomimo to utrzymywał wspólników, że podział zysku będzie możliwy. Powyższe wskazuje na świadome działanie oskarżonego, który sam wyjaśnił, że przed odejściem ze spółki zdecydował się wypłacić dywidendy udziałowcom, bowiem takie były ich oczekiwania. Podał, że kiedy został fizycznie sprzedany magazyn w K., był nagabywany przez udziałowców, kiedy te pieniądze zostaną podzielone. Wolą udziałowców było to, aby pieniądze podzielić i zamknąć firmę.

W tym miejscu podnieść również należy, iż zgodnie z art. 115 §4 kk korzyścią majątkową jest nie tylko korzyść dla siebie, ale również korzyść dla kogoś innego. W świetle powyższego, twierdzenie oskarżonego, iż on z wypłaty dywidendy nie osiągnął żadnej korzyści bowiem nie był już udziałowcem spółki (...) nie uchyla jego odpowiedzialności.

Sąd nie kwestionował zeznań przesłuchanych w sprawie świadków tzw. drobnych udziałowców spółki, tj. M. R., J. L., D. S., S. S. (3), K. W., D. R., S. S. (4), M. N., M. F., Z. G., K. M., W. K., C. R., R. K., Z. D., M. K., K. H., S. K., J. K., D. K., E. K., A. K., F. M., J. O. (1), J. O. (2), B. S., R. N., J. P., T. W. i S. W..

Zeznania powyższych świadków, jak wskazano na wstępie rozważań, nie wiele wniosły do sprawy. Większość z nich nie była zainteresowana sprawami spółki i nie posiadała w zasadzie żadnej konkretnej wiedzy, poza zasłyszanyimi plotkami. Część z nich, jak przykładowo K. W., D. R. M. N. zeznała, że W. S. (1) zapewniał, iż zostawia im spółkę (...), bez zobowiązań. Trudno ocenić w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, co dokładnie mówił oskarżony wspólnikom, co miał przy tym na myśli, co oni osobiście słyszeli i co przez to zrozumieli. Jak wyjaśnił bowiem

oskarżony (k. 2812) podczas zgromadzenia wspólników w sprawie podziału akcentował, że A. M. w wyniku podziału przejmuje prawie wszystkie istniejące zobowiązania, a A. K. zobowiązań prawie w ogóle nie przejmuje, jednak później ta sytuacja się zmieniła. Bez wątplenia udziałowcy nie mieli wiedzy o niezrealizowanych kontraktach wobec (...) i B. F. oraz o toczących się sprawach sądowych, czemu oskarżony nie zaprzeczał. Bez wątplenia również udziałowcy, czemu z kolei oni nie zaprzeczali, byli zainteresowani głównie podziałem zysku, wypłatą dywidendy, nie byli zainteresowani działalnością spółki.

Z powyższych względów zeznania wskazanych świadków Sąd uznał za istotne jedynie przy ocenie stopnia winy oskarżonego.

Sąd co do zasady nie kwestionował również zeznań pozostałych świadków A. R., D. P. (2), J. W. (1), B. Ś., B. F. (1), R. G. (1) i A. J. (2), zaś szczegółowo odniósł się do nich we wcześniejszej części rozważań.

Sąd co do zasady podzielił opinię biegłego E. T. (1), poza uwagami wskazanymi w rozważaniach.

Opinia biegłego, jak każdy inny dowód przeprowadzony w sprawie, podlega ocenie Sądu. Oceny tej Sąd dokonuje zgodnie z zawartą w art. 7 kpk zasadą swobodnej oceny dowodów, według której „organ postępowania kształtuje swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenie życiowego”. W przeciwnym wypadku Sąd naraziłby się na zarzut bezkrytycznego zaaprobowania poglądów biegłego, a przede wszystkim scedowania na niego rozstrzygnięcia w sprawie. Tymczasem opinia biegłego stanowi jedynie element materiału dowodowego, na podstawie którego Sąd samodzielnie wydaje wyrok. Fakt, iż Sąd nie w pełni podziela wszystkie wnioski opinii nie dyskwalifikuje jej jako dowodu w ogóle, nie podważa wiarygodności całej opinii. Nie uzasadnia również powoływanie innego biegłego, jeżeli wątpliwości, które rodzi można usunąć w świetle pozostałego materiału dowodowego.

Sąd, poza wskazanymi w rozważaniach uwagami, podzielił opinię biegłego E. T. (1), nie znajdując podstaw do jej podważenia, zwłaszcza w zakresie postulowanym przez pełnomocnika oskarżyciel posiłkowy, który zarzucał opinii, że zawiera wewnętrzne sprzeczności oraz jest sprzeczna z przedłożoną opinią prywatną R. G. (1). Tymczasem jak słusznie wskazał autor opinii prywatnej, przesłuchany w charakterze świadka R. G. (1), co do zasady zgadza się ze stanowiskiem biegłego. Nieliczne rozbieżności biegły E. T. (1) wyjaśnił na rozprawie w dniu 9 marca 2016 r., pozostałe, co podkreślał R. G. wynikały z nieścisłości w zapisach w protokole i nie miały wpływu na zasadnicze wnioski opinii.

Natomiast subiektywne przekonanie stron o wadliwości opinii nie jest automatycznie przesłanką do korzystania z możliwości przewidzianych w art. 201kpk. Wystarczy, że opinia jest przekonująca i zupełna dla sądu, który swoje stanowisko w tym względzie uzasadni. Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 14 marca 2007r. (II AKZ 100/07, LEX) stwierdził m.in., iż rzecz nie jest w ilości opinii, ale w należytej ocenie opinii przez sąd, bowiem prawdy nie ustala się ani większością głosów, ani większością dowodów. Sąd nie może z wygody procesowej, dopuszczać dowód z opinii kolejnych biegłych dla uzyskania przewagi głosów dla jakiegoś stanowiska.

W ocenie Sądu sprzeczność, na jaką wskazywał oskarżyciel posiłkowy jest pozorna. Można odnieść takie wrażenie czytając opinię wrywkowo, jednak pogłębiona analiza opinii taki zarzut wyklucza.

Biegły odpowiadając na pytania stron, które zawierały w treści pewne tezy (często z góry błędne w świetle ustaleń Sądu) czynił pewne założenia i przedstawiał różne warianty, co może pozornie dawać wrażenie, że opinia zawiera sprzeczności. Jednak stanowisko jego co do zasady było jednolite, co wielokrotnie potwierdzał.

W tym miejscu podkreślić należy, iż kwestie prawne leżą poza kompetencją biegłego i rozstrzygane są przez Sąd. W niniejszej sprawie wiedza specjalna była wymagana jedynie do stwierdzenia okoliczności stricte księgowych, a w tym zakresie w ocenie Sądu zarówno opinia biegłego E. T. (1), jak i obie opinie prywatne przedłożone przez strony są co do istoty zbieżne.

Rozbieżności dot. kwestii bądź nieistotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonych, bądź takich, które Sąd w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy mógł sam rozstrzygnąć. Powyższe dotyczyło przede wszystkim zasadności zaksięgowania noty wystawionej przez A. wobec E. O., konsekwencją czego były rozbieżności, np. co do zasadności wpłaty dywidendy i jej wysokości. Odmienność stanowiska w przypadku opinii A. J. (2) jedynie do tego się sprowadza i wynikała z faktu, iż wymieniona dysponowała bardzo wąskim materiałem dowodowym, jak sama podała w swoich zeznaniach dysponowała jedynie sprawozdaniami za rok 2012 oraz opiera się na okolicznościach faktycznych wskazanych jej przez oskarżonych.

Powyższe argumenty były podstawą oddalenia wniosku o powołanie kolejnego biegłego. Skoro traktować przedłożone opinie prywatne jako informacje o dowodzie, a te nie dają podstaw do podważenia dotychczasowej opinii biegłego, to ocenie Sądu nie było żadnych podstaw, aby w niniejszej sprawie mnożyć opinie biegłych.

W sprawie uzyskano ponadto opinię sądowo - psychiatryczną dotyczącą H. S. (1), którą Sąd w pełni podzielił.

Z opinii z dnia 20 stycznia 2014 r. wynika, że H. S. (1) nie zdradza objawów choroby psychicznej ani cech upośledzenia umysłowego. U wymienionej biegli psychiatry stwierdzili natomiast łagodne zaburzenia funkcji poznawczych uwarunkowane organicznym uszkodzeniem ośrodkowego układu nerwowego. H. S. (1) w czasie popełnienia zarzucanego jej czynu miała w pełni zachowaną zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem. Warunki z art. 31 § 1 i 2 kk nie zachodzą (k. 978-979).

W tym stanie rzeczy, mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd w ramach zarzucanego oskarżonemu W. S. (1) czynu uznał go za winnego tego, że w okresie od dnia 14 września 2011 r. do dnia 10 stycznia 2013 r. w K. oraz w M., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako członek i Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy z dnia 15 września 2000 r. (Dz.U.2013.1030 j.t.) – kodeks spółek handlowych oraz umowy spółki do zajmowania się sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., przez nadużycie udzielonych mu uprawnień i niedopełnienie ciążących na nim obowiązków, wyrządził tej spółce znaczną szkodę majątkową w wysokości 218 858,05 zł w ten sposób, że mając wiedzę o zobowiązaniach (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, które wynikały z niewywiązania się z zawartych z tymi podmiotami umów sprzedaży rzepaku i kontraktacji pszenicy, zaniechał wbrew przepisom ustawy o rachunkowości uwzględnienia jako rezerwy w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w kwocie 435.900 zł wynikającej z noty księgowej z dnia 6.09.2011r., w sprawozdaniu finansowym za okres 1.01.2012 r. - 31.05.2012 r. oraz w sprawozdaniu finansowym za rok 2012r. zobowiązania wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63. 078,10 zł wynikającej z otrzymanego pozwu z dnia 4 stycznia 2012 r. oraz dopuścił do sporządzenia sprawozdania finansowego za rok 2012r. oraz sprawozdania finansowego za okres 1.01.2012r - 31.05.2012r. zawierającego nierzetelne dane poprzez ujęcie zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) „per saldo” jako skompensowanego z wystawioną w dniu 5.01.2012 r. notą wobec (...) S.A. z siedzibą w E. w wysokości 447 040,45 zł, które to dokumenty finansowe stanowiły podstawę podziału spółki, a następnie przedstawił wynikające z tych sprawozdań nieprawdziwe dane organom spółki oraz biegłej rewident oraz zaniechał poinformowania współników o istotnych zmianach w pasywach i aktywach jakie zaszły pomiędzy sporządzeniem planu podziału spółki a podjęciem uchwały o podziale, wprowadzając tymi działaniami członków organów spółki, a mianowicie zgromadzenia współników i rady nadzorczej oraz współników spółki w błąd co do sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., w rezultacie czego doszło do nieuprawnionej wypłaty współnikom spółki zaliczek na poczet dywidendy w kwocie 70 000 zł na mocy uchwały nr 1/19/2012 r. Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. siedzibą w K. oraz do nieuprawnionej wypłaty współnikom spółki dywidendy w kwocie 218 858,05 zł (pomniejszonej o wypłacone zaliczki w wysokości 70 000,05 zł) na mocy uchwały nr 6/20/2013 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., tj. popełnienia czynu z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 2 k.k. w zb. z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Natomiast oskarżoną H. S. (1) w ramach zarzucanego czynu uznał, winną tego, że w okresie od dnia 14 września 2011 r. do dnia 31 maja 2012 r. w K. oraz w M., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako członek i V-ce Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., mając wiedzę o zobowiązaniu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł, które wynikało z niewywiązania się z zawartych z tym podmiotem umów sprzedaży rzepaku, zaniechała wbrew przepisom ustawy o rachunkowości uwzględnienia jako rezerwy w sprawozdaniu finansowym za rok 2011 zobowiązania wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w kwocie 435.900 zł wynikającej z noty księgowej z dnia 6.09.2011r., które to dokumenty finansowe stanowiły podstawę podziału spółki, a następnie przedstawiła wynikające z tego sprawozdania nieprawdziwe dane organom spółki, tj. zgromadzeniu wspólników i radzie nadzorczej oraz biegłej rewident oraz zaniechała poinformowania wspólników o istotnych zmianach w pasywach i aktywach jakie zaszły pomiędzy sporządzeniem planu podziału a podjęciem uchwały o podziale, tj. popełnienia przestępstwa z art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 2013. 330. j.t.) w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 k.k.

Sąd wyeliminował zatem z opisu czynu ustalanie, iż oskarżeni nie wykazali w planie podziału wskazanych wyżej zobowiązań i rezerw na zobowiązania, a następnie przy wykonywaniu swoich obowiązków przedstawili zawarte w tym planie nieprawdziwe dane biegłemu rewidentowi, wprowadzając tymi działaniami członków organów spółki, a mianowicie zgromadzenia wspólników i rady nadzorczej oraz wspólników spółki w błąd co do sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K., w rezultacie czego doszło do podjęcia uchwały o podziale (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K. poprzez przeniesienie znacznej części majątku spółki na nowo zawiązaną spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w M., przy jednoczesnym pozostawieniu w (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. zobowiązań wobec (...) S.A. z siedzibą w E. (obecnie (...) S.A. z siedzibą w E.) w wysokości 435 900 zł oraz wobec Prywatny Zakup Ziemiopłodów B. F. (1) z siedzibą w O. w wysokości 63 078,19 zł, w wyniku czego doszło do pozbawienia (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. znacznej części składników majątkowych, które mogłyby zostać przeznaczone na uregulowanie zobowiązań wobec wymienionych wyżej podmiotów, czym działała na szkodę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w K.

Konsekwencją powyższego było wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej H. S. (1) art. 296§1 i 2 kk.

Natomiast konsekwencją przyjęcia, iż w sprawozdaniu finansowe za rok 2010 r nie było konieczności uwzględnienia rezerwy na zobowiązanie wobec B F., H. S. (1) przypisano jedynie odpowiedzialność za nierzetelne prowadzenie dokumentacji księgowej za rok 2011 r. i przedstawienie ich biegłej rewident oraz organom spółki, czyli wyczerpanie znamion czynu z art. art. 587 § 1 ksh w zb. z art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości.

Czyny przypisane oskarżonym zostały popełnione przed zmianą kodeksu karnego z dnia 20.02.2015r., która weszła w życie w dniu 1 lipca 2015 r. Zgodnie zatem z zasadą określoną w art. 4§1 kk, która w sytuacji, gdy w chwili orzekania obowiązuje inna ustawa niż w chwili popełnienia czynu, nakazuje stosować ustawę względniejszą dla sprawcy, Sąd za podstawę skazania przyjął przepisy w brzmieniu obowiązującym przed w/w zmianą jako korzystniejszy dla oskarżonych.

Bez wątplenia zarówno wobec oskarżonej, jak i oskarżonego uregulowania sprzed nowelizacji były względniejsze, chociażby poprzez porównania instytucji warunkowego umorzenia postępowania, zawieszenie wykonania kary czy wymiaru kary grzywny.

Sąd uznając oskarżonych za winnych popełnienia zarzucanych im czynów na podstawie art. 66§1 i 2 kk i art. 67§1 kk warunkowo umorzył postępowania na okres próby 2 lat wobec oskarżonej H. S. (1), zaś oskarżonemu wymierzył karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszaniem jej wykonania na okres próby 2 lat.

Ustawowy typ czynu zabronionego jest wzorcem zgeneralizowanym. Nie uwzględnia różnorodnych cech poszczególnych zachowań realizujących znamiona tego wzorca. Te cechy mogą mieć wpływ na ocenę winy i społecznej szkodliwości czynu, która jest stopniowalna.

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu bierze się pod uwagę takie okoliczności jak sposób i okoliczności popełnienia czynu, rozmiar wyrządzonej szkody, postać zamiaru, motywacje sprawy.

W ocenie Sądu przy uwzględnieniu powyższych okoliczności przyjąć należy, iż stopień społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonej H. S. (1) nie jest znaczny.

Odrębną przesłankę warunkowego umorzenia postępowania stanowią natomiast wskazane w art. 66 § 1 k.k. właściwości i warunki osobiste sprawcy, jego postawa i dotychczasowy sposób życia.

Przesłanki te w ocenie Sądu przemawiają za warunkowym umorzeniem postępowania wobec oskarżonej H. S. (1). Jej postawa, warunki i właściwości osobiste, dotychczasowy sposób życia (wymieniona nie była karana k. 3294) wykazują, że nie jest on osobą zdemoralizowaną, przejawiającą lekceważenie dla obowiązującego porządku prawnego. Jest ona osobą prowadzącą ustabilizowany tryb życia. Można zatem w sposób uzasadniony stwierdzić, iż działanie oskarżonej miało charakter incydentu.

Mając na uwadze przede wszystkim wzgląd na wychowawcze oddziaływanie orzeczenia Sąd, na podstawie na podstawie art. 67 § 3 k.k. orzekł wobec oskarżonej H. S. (1) świadczenie pieniężne w wysokości 10.000 (dziesięć tysięcy) złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu W. S. (1) Sąd miał na uwadze przede wszystkim skutki zachowania oskarżonego, w tym wysokość szkody oraz jego postawę po popełnieniu czynu.

Równorzędnie bowiem z niniejszym postępowaniem toczyły i toczą się nadal procesy cywilne dotyczące rozliczeń pomiędzy spółkami. Oskarżony nie kwestionował odpowiedzialności nowo zawiązanej spółki za zobowiązania powstałe przez podziałem. Odnośnie dywidendy zapadł nieprawomocny wyrok zasadzający od oskarżonego na rzecz Spółki w K. w całości kwotę wypłaconej dywidendy. Sąd miał przy tym na uwadze motyw działania oskarżonego przy podejmowaniu decyzji o wypalcie dywidendy - chęć sprostania oczekiwaniom udziałowców.

Sąd wziął również pod uwagę, iż oskarżony W. S. podejmował szereg starań, aby doprowadzić do porozumienia z obecną prezes A. K. A. R.. (k. 2131, 2136, 2383-2398). Przejął dług wobec (...) C..

Sąd miał także na uwadze dotychczasowy sposób życia oskarżonego. Wymieniony nie był dotychczas karany (dane o karalności k. 3293), prowadzi ustabilizowany tryb życia.

W przekonaniu Sądu tak ukształtowana kara wobec oskarżonego spełni cele określone w art. 53 kk.

Zarówno rodzaj, jak i wymiar kary nie przekracza stopnia winy.

Określaj wysokość stawki dziennej grzywny Sąd zgodnie z dyspozycją art. 33§3 kk uwzględnił warunki osobiste oskarżonego oraz jego możliwości zarobkowe.

Wniosek o zasądzenia obowiązku naprawienia szkody złożony przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego dotyczył jedynie szkody wynikłej z tytułu zapłaty zobowiązania na rzecz B. F. (1) oraz zapłaty 10 % zobowiązania na rzecz (...) C., co uwzględniając przypisane oskarżonym czyny było podstawą do odstąpienia od orzeczenia obowiązku naprawienia szkody.

O kosztach postępowania orzeczono zgodnie z art. 627 kpk.