

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 kwietnia 2014r.

Sąd Rejonowy w Wałbrzychu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: S.S.R. Sylwia Poradzisz

Protokolant: Agnieszka Mrówka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Wałbrzychu Rafała Białka

po rozpoznaniu w dniach 25.06.2013r., 24.10.2013r., 18.12.2013r. , 12.02.2014r. i 26.03.2014r.

sprawy **M. K.**

syna M. i Z. z d. M.,

urodzonego (...). w W.,

oskarżonego o to, że:

w dniu 18 czerwca 2009r. w W. w woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc członkiem zarządu Fabryki (...) S.A. w W., uprawnionym do wystawienia dokumentów jako członek zarządu, poświadczył nieprawdę w oświadczeniu członków zarządu co do wniesienia wkładu pieniężnego w kwocie 840.272,50 złotych na pokrycie akcji, a następnie wyłudził od D. Z. i J. G., będących członkami zarządu Fabryki (...) S.A. w W., uprawnionymi do wystawiania dokumentów jako członkowie zarządu, poświadczenie nieprawdy poprzez uzyskanie od nich podpisów pod tym samym oświadczeniem członków zarządu w przedmiocie wniesienia wkładu pieniężnego w kwocie 840.272,50 złotych na pokrycie akcji oraz usiłował wyłudzić od J. B., będącego Prezesem zarządu Fabryki (...) S.A. w W., uprawnionym do wystawienia dokumentów jako członek zarządu, poświadczenie nieprawdy poprzez uzyskanie od niego podpisu pod tym samym oświadczeniem członków zarządu w przedmiocie wniesienia wkładu pieniężnego w kwocie 840.272,50 złotych na pokrycie akcji;

tj. o czyn z art.271§1 kk i art. 272 kk i art. 13 §1 kk w zw. z art. 272 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk

I. M. K. uznaje za winnego tego, że w dniu 18 czerwca 2009r. w W. jako osoba uprawniona do wystawienia dokumentu - członek zarządu Fabryki (...) S.A., działając w zamiarze poświadczenia nieprawdy w dokumencie – oświadczeniu członków zarządu Fabryki (...) S.A. co do okoliczności mającej znaczenie prawne – wniesienia wkładów pieniężnych na pokrycie akcji w jednej czwartej ich wartości, tj. kwoty 840.272,50 zł, złożył swój podpis na tymże oświadczeniu, uzyskał podpisy dwóch członków zarządu, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na odmowę złożenia podpisu przez Prezesa Zarządu (...) S.A. i przekazania przez niego przedmiotowego oświadczenia organom ścigania, tj. popełnienia występku z art. 13§1 kk w zw. z art. 271§1 kk i za to na podstawie art. 14§1 kk w zw. z art. 271§1 kk wymierza mu karę roku pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69§1 kk i art. 70§1 pkt 1 kk warunkowo zawiesza wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 2 (dwóch) lat;

III. na podstawie art. 44§1 kk orzeka przepadek przez pozostawienie w aktach sprawy dowodu rzeczowego w postaci Oświadczenia członków zarządu Fabryki (...) S.A. z dnia 18.06.2009r., zarejestrowanego w wykazie dowodów rzeczowych Prokuratury Rejonowej w Wałbrzychu pod poz. Drz. (...), przechowywanego w aktach sprawy na karcie 7;

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki poniesione w sprawie w kwocie 70 zł i wymierza mu opłatę w wysokości 180 złotych.

Sygnatura akt II K 292/13

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W połowie 2008r. zarząd Fabryki (...) S.A. w osobach K. R., M. C. i J. B., z uwagi na trudności finansowe przedsiębiorstwa podjął działania zmierzające do poszukiwania inwestora zewnętrznego, dającego gwarancję zasilenia kapitałowego spółki niezbędnego do jej dalszego funkcjonowania.

Ze spółką skontaktowała się wówczas firma (...) której właścicielem był P. M., zaś prezesem M. K., a która zaproponowała zakup pakietu 51% akcji Fabryki (...) S.A.

Przed zakupem akcji w spółce Fabryka (...) przeprowadzony został audyt oraz badanie „due dilligence”. Po przeprowadzeniu negocjacji P. M. w dniu 16.01.2009r. podpisał Deklarację inwestycyjną, w której zadeklarował objęcie pakietu większościowego 51% akcji i dofinansowanie Fabryki (...) S.A. kwotą 4 mln złotych, płatną w transzach po 2 mln, pierwszą w 1 kwartale 2009r i drugą w 2 kwartale 2009r.

W dniu 11 lutego 2009r. P. M. zakupił akcje spółki Fabryki (...), dokonując za nie zapłaty jedynie pierwszej z dwóch rat w wysokości 1/3 ich wartości.

W dniu 3 kwietnia 2009r. Walne Zgromadzenie Fabryki (...) S.A. podjęło m.in. uchwałę nr 11/09 o podwyższeniu kapitału akcyjnego spółki o kwotę 3.361.090, 00 zł w drodze subskrypcji prywatnej poprzez emisję i objęcie akcji na okaziciela serii (...) w ilości 336.109.

Umową z dnia 30 kwietnia 2009r. P. M. objął akcje na okaziciela serii (...) w ilości 336.109 o wartości nominalnej 10 zł każda, za cenę emisyjną 3.361.090,00 zł, którą uiścić miał w terminie 6 miesięcy.

Jednocześnie powołano nowy zarząd, do którego z ramienia (...) powołany został M. K. pełniący od maja 2009r. funkcję dyrektora finansowego w spółce.

Pozostałymi członkami zarządu zostali J. G., D. Z. i jako prezes zarządu J. B..

Dowód: zeznania świadków:

- M. C. – k. 9-12, 212

- K. R. – k. 13-17, 213

- J. B. – 18-21, 188-191, 304-305, 391-393

- D. Z. – k. 31-34, 191-192, 311, 393-394

- P. M. – k. 53-59, 244, 446-447

Akt notarialny – k. 94-102

Umowa objęcia akcji – k. 103-105

W dniu 16 kwietnia 2009r. Fabryka (...) S.A. wystąpiła do Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej Wydziału IX Gospodarczego - Krajowego Rejestru Sądowego z wnioskiem o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców, a to poprzez podwyższenie kapitału akcyjnego spółki.

Z ramienia spółki przygotowaniem dokumentacji do sądu i korespondencją z sądem zajmował się dział organizacyjno-prawny, którego kierownikiem była T. N.. Wszystkie dokumenty wychodzące ze spółki musiały być akceptowane przez prezesa J. B..

Dowód: wniosek spółki wraz z pismem uzupełniającym – k. 89-93, 88

Zeznania świadków:

- T. N. – k. 447-448

- J. B. – 18-21, 188-191, 304-305, 391-393

Zarządzeniem z dnia 8 czerwca 2009r. Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej Wydział IX Gospodarczy - Krajowego Rejestru Sądowego wezwał Fabrykę (...) S.A. do uzupełnienia wniosku o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców poprzez przedstawienie, w związku z pokryciem akcji spółki w całości wkładami pieniężnymi – oświadczenia wszystkich członków zarządu spółki, że akcje obejmowane za wkłady pieniężne zostały opłacone przed zarejestrowaniem co najmniej w jednej czwartej ich wartości nominalnej, w terminie 7 dni pod rygorem oddalenia wniosku.

Po wpłynięciu zarządzenia do spółki, J. B. – prezes zarządu skontaktował się w sprawie uzupełnienia wskazanego braku z oskarżonym M. K., który pozostawał w kontaktach z P. M., i który jako członek zarządu i dyrektor finansowy był uprawniony do wystawienia takiego dokumentu – oświadczenia członków zarządu.

M. K. działając w zamiarze poświadczenia nieprawdy, wiedząc, że akcje nie zostały pokryte w wymaganej wysokości, sporządził dokument – Oświadczenie członków zarządu z datą 18 czerwca 2009r., w którym wskazano, że pokrycie akcji w całości nastąpi poprzez wniesienie wkładów pieniężnych na podwyższony kapitał zakładowy Spółki przewidziany uchwałą Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Nr 11/09 z dnia 03.04.2009r. oraz zawarto zapis, że wkłady pieniężne do chwili obecnej zostały wniesione w jednej czwartej ich wartości nominalnej. Oskarżony dodał nadto do treści oświadczenia, iż w załączeniu dowód wpłaty kwoty 840.272,50 zł, tj. jednej czwartej kwoty 3.361.090 zł, o którą podwyższono kapitał zakładowy.

Następnie oskarżony M. K. podpisał przedmiotowy dokument, uzyskał podpisy członków zarządu – D. Z. i J. G. i przedłożył go do podpisu prezesowi J. B.. J. B. wiedząc, że pieniądze w wymaganej wysokości nie wpłynęły na konto spółki, odmówił złożenia podpisu na oświadczeniu, zatrzymał przedmiotowe oświadczenie i przekazał je organom ścigania wraz z zawiadomieniem o popełnieniu przestępstwa.

Dowód: częściowo wyjaśnienia oskarżonego M. K. – k. 72-73, 181-184, 304, 305, 368-371

Zeznania świadków:

- J. B. – 18-21, 188-191, 304-305, 391-393

- D. Z. – k. 31-34, 191-192, 311, 393-394

- T. N. – k. 447-448

- J. G. – k. 36-37, 429-431

Oświadczenie członków zarządu z dnia 18.06.2009r. – k. 7

Pismo przewodnie – k. 126

Zarządzenie Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Fabrycznej – k. 127

Oskarżony M. K. nie przyznał się do zarzucanego mu czynu i w swoich wyjaśnieniach przyznał, że sporządził oświadczenie członków zarządu przy czym nie w całości, bo treść tego dokumentu otrzymał drogą mailową, on zaś sporządził dopisek o załączeniu dowodu wpłaty wymaganej wpłaty. Oskarżony przyznał także, że pisząc oświadczenie nie wiedział, czy faktycznie kapitał został opłacony, bo wiedzę w tym zakresie miał prezes J. B., który miał zweryfikować dokument pod tym kątem i któremu oskarżony ufał. Nadto oskarżony dodał, że zebrał podpisy pozostałych członków zarządu, bo się śpieszył i nie wiedział, jak długo będzie musiał czekać na prezesa B..

Oskarżony był uprzednio karany.

Dowód: wyjaśnienia oskarżonego M. K. – k. 72-73, 181-184, 304, 305, 368-371

Dane o karalności – k. 454

Sąd nadto zważył:

Dowody zgromadzone w sprawie dały podstawę do uznania, iż oskarżony M. K. dopuścił się czynu z art. 13§1 kk w zw. z art. 271§1 kk.

W istocie stan faktyczny sprawy pozostawał bezsporny, a ustalony w oparciu o dowody z dokumentów w postaci oświadczenia członków zarządu z dnia 18.06.2009r., korespondencji z Sądem Rejestrowym oraz zarządzeń tegoż sądu, umowy o objęcie akcji i aktu notarialnego obejmującego m.in. uchwałę o podwyższeniu kapitału akcyjnego, a także o zeznania świadków – J. B., D. Z., J. G. oraz dodatkowo, co do okoliczności sytuacji finansowej spółki i poszukiwania inwestora spółki Fabryki (...) i zawartych w tym zakresie umów – K. R., P. M., M. C. i K. W..

Zeznania wymienionych świadków spójnie relacjonowały okoliczności problemów (...) S.A. i poszukiwania w związku z tym inwestora w 2008r. i w końcu zawarcie umowy z P. M. w przedmiocie objęcia przez niego akcji spółki za kwotę 3.361,090 zł.

Z dokumentów sądu rejestrowego wynikało ponadto, że spółka Fabryka (...), która zawnioskowała o wpis do KRS podwyższenia kapitału akcyjnego, wezwana została do uzupełnienia braków formalnych m.in. poprzez złożenie oświadczenia członków zarządu o pokryciu ¼ wartości akcji.

Z wyjaśnień oskarżonego wynikało, że druk przedmiotowego oświadczenia został mu przesłany drogą mailową, na którym to zawarł zapis o załączeniu dowodu wpłaty wymaganej kwoty, co nie zmienia faktu, iż to on dokument ten wygenerował, opatrzył dodatkowym zapisem, podpisał i przedłożył do podpisu członkom zarządu. To, iż oskarżony mógł uzyskać tenże dokument z kancelarii prawnej, bądź też utworzył go inny pracownik, przesyłając go oskarżonemu, na co także wskazywał, choć budzi to wątpliwości, to i tak to oskarżony nadał temuż pismu walor dokumentu, będąc osobą uprawnioną do jego wystawienia. Oskarżony miał pełną świadomość i wiedzę co do treści dokumentu, a zatem nie doszło do sytuacji, w której mógł on złożyć podpis pod zapisem dla niego niezrozumiałym, bądź co do którego nie miał w ogóle wiedzy. Bez wątpienia taka sytuacja w sprawie nie zaistniała. Z zeznań J. B. wynikało jasno, że sporządzenie takiego dokumentu mieściło się w ramach kompetencji oskarżonego jako dyrektora finansowego spółki. Z zeznań T. N. wynikało także, że w kwestii sporządzenia wymaganego przez sąd rejestrowy oświadczenia J. B. zwrócił się do oskarżonego, co przyznał w swoich wyjaśnieniach sam M. K.. Nie ulega zatem wątpliwości, iż kwestia ewentualnego formalnego sporządzenia zapisu w programie komputerowym nie zwalniała oskarżonego z odpowiedzialności karnej.

Z zeznań świadków D. Z., J. G. i J. B. wynikało zaś spójnie, co potwierdził sam oskarżony, że to właśnie M. K. przedstawił im oświadczenie do podpisu. D. Z. i J. G. dodali nadto, iż treść oświadczenia nie budziła ich wątpliwości. D. Z. wskazała, że jej wrażenie było takie, że nie ma problemu, że pieniądze są.

Powyższe dowody w sposób spójny prezentowały logiczny ciąg zdarzeń i całość procesu prowadzącego do powstania przedmiotowego oświadczenia, a którym to okolicznościom oskarżony nie przeczył, i które sąd przyjął jako wiarygodne.

Kwestią wymagającą ustaleń i oceny sądu była okoliczność świadomości oskarżonego co do wpływu wymaganej kwoty pieniędzy na konto spółki w chwili sporządzania i podpisania oświadczenia oraz przedłożenia tego dokumentu pozostałym członkom zarządu.

W swoich wyjaśnieniach M. K. podał bowiem, że nie wiedział sporządzając przedmiotowe oświadczenie, czy w istocie środki te wpłynęły, zaś oświadczenie to i zawarty w nim zapis o załączeniu dowodu wpłaty pieniędzy, były sporządzonym przez niego dokumentem „na wyrost”, który podlegać miał kontroli przez prezesa J. B., który, według oskarżonego, miał mieć pełną wiedzę co do tego, czy w istocie akcje pokryte zostały w ¼ wysokości ich wartości.

Z wyjaśnień oskarżonego wynikało, że sporządzony przez niego dokument był jedynie projektem, którego sporządził nie wiedząc, czy pieniądze zostały de facto wpłacone.

Na tej też podstawie oskarżony wywodził, że nie mógł dopuścić się zarzucanego mu czynu.

W tym miejscu podkreślić należy, że sąd nie dokonywał odrębnych ustaleń odnośnie tego, czy M. K. wyczerpał także znamiona występku z art. 272 kk i art. 13§1 kk w zw. z art. 272 kk, albowiem w tym zakresie jednoznacznie pozostawało stanowisko Sądu Rejonowego w Wałbrzychu wyrażone w wyroku z dnia 29.11.2011r., a które podzielił Sąd Okręgowy w Świdnicy rozpoznający apelację w wyroku z dnia 30.03.2012r., a które to rozstrzygnięcie nie zostało zakwestionowane także przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Stąd też w tym zakresie sąd orzekający w niniejszej sprawie stanowisko wyrażone w orzeczeniach wymienionych powyżej, w pełni podziela.

Z treści apelacji składanych w niniejszej sprawie jednoznacznie natomiast wynikało, że kwestią sporną pozostawała okoliczność sprawstwa oskarżonego w zakresie czynu z art. 271§1 kk.

W ocenie sądu w świetle niekwestionowanych ustaleń faktycznych oskarżonego M. K. uznać należało za winnego popełnienia czynu z art. 13§1 kk w zw. z art. 271§1 kk.

Po pierwsze, punktem wyjścia było ustalenie waloru prawnego przedmiotowego oświadczenia członków zarządu, które, w ocenie sądu, bez wątplenia stanowiło dokument w rozumieniu art. 271 kk. Pomimo użycia przez ustawodawcę określenia „oświadczenie”, dokument ten potwierdzał okoliczności mające znaczenie prawne, a to pokrycia ¼ wartości akcji w związku z podwyższeniem kapitału zakładowego spółki i pokryciem go wyłącznie wkładami pieniężnymi. Wymóg takiego potwierdzenia przed dokonaniem zarejestrowania wynika wprost z treści przepisu art. 441§2 pkt 5 ksh i jest on niezbędnym wymogiem formalnym dokonania wpisu w rejestrze o podwyższeniu kapitału. Przepisy Kodeksu spółek handlowych uzależniały zatem dokonanie wpisu o podwyższeniu kapitału od złożenia takiego oświadczenia wszystkich członków zarządu, a zatem nie sposób uznać, że oświadczenie to nie miało znaczenia prawnego.

Nie sposób także przyjąć, za oskarżonym, że sporządzone przez niego oświadczenie było jedynie projektem dokumentu, który podlegać miał weryfikacji przez prezesa zarządu. Oświadczenie to zostało przecież podpisane przez trzech członków zarządu, a zatem nie mogło stanowić projektu, skoro treść tegoż dokumentu została potwierdzona trzema podpisami. Okoliczność, iż oświadczenia nie podpisał prezes zarządu znaczenia tegoż dokumentu, w kontekście przypisywania mu jedynie cech projektu, nie zmieniło, a jedynie wpłynęło i zadecydowało o uznaniu, iż czyn oskarżonego zakończony został na etapie usiłowania, nie zaś dokonania. Brak podpisu J. B. stanowiłby brak formalny

oświadczenia i co za tym idzie jego nieskuteczność, ale nie powodowałby, że przedmiotowe pismo stanowiłoby jedynie projekt dokumentu.

W świetle powyższego nie ulega wątpliwości, że oświadczenie członków zarządu przewidziane w art. 441§2 pkt 5 ksh stanowiło dokument w rozumieniu art. 271§1 kk. Skoro w przypadku pokrycia akcji wkładami pieniężnymi w całości, dokumentem niezbędnym do dokonania wpisu o podwyższeniu kapitału zakładowego jest oświadczenie członków zarządu, iż akcje te opłacone zostały co najmniej w 1/4 ich wartości nominalnej, to nie sposób nie przyjąć, że takie oświadczenie rodzi skutki i to doniosłe w sferze prawnej. Oświadczenie to stanowiło bowiem warunek sine qua non dokonania stosownego wpisu w rejestrze handlowym.

Uznając, iż oświadczenie członków zarządu stanowi dokument w rozumieniu art. 271§1 kk, ocenie sądu podlegała w dalszej kolejności kwestia, czy swoim zachowaniem oskarżony w istocie wyczerpał znamiona występku z art. 271§1 kk.

Zdaniem sądu w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego przyjąć należało, iż M. K. sporządzając przedmiotowe oświadczenie, podpisując je, a następnie przedkładając do podpisu pozostałym członkom zarządu, działał z pełną świadomością, że kwota pieniędzy stanowiąca 1/4 wartości akcji nie została faktycznie uiszczona przez P. M.. Nie polegało na prawdzie twierdzenie oskarżonego, że sporządzał on oświadczenie nie mając jakiegokolwiek wiedzy w przedmiocie uiszczenia pieniędzy i okoliczność tę sprawdzić miał J. B., któremu ufał, a nadto, że oświadczenie to sporządzał w pośpiechu, co powodowało, że zajmował się tym w biegu, zawierając całkowicie J. B., że ten zweryfikuje i sprawdzi, czy w istocie pieniądze zostały przelane na konto spółki.

W ocenie sądu wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie stanowiły jedynie przyjętą przez niego linię obrony.

Z zeznań świadka J. B. wynikało, że kwestia wpłaty pieniędzy za akcje przez P. M. była sprawą priorytetową, monitorowaną na bieżąco, o której świadek jako prezes zarządu wiedziałby natychmiast po wpłynięciu pieniędzy na konto bankowe. O dokonaniu wpłaty, jak wskazał J. B. wiedziałby także oskarżony M. K., który pełnił wówczas w spółce funkcję dyrektora finansowego, a zatem trudno przyjąć, że zostałby pominięty w informacji na temat wpływu środków na konto spółki. Oskarżony M. K. utrzymywał w swoich wyjaśnieniach, że po skierowaniu go do Fabryki (...) zajmował się wyłącznie rozmowami z wierzycielami i sprawami sprzedaży. Jego zadaniem było sprawdzenie, czy sprawy finansowe i sprzedażowe spółki są wystarczające do wprowadzenia kapitału do spółki.

W ocenie sądu okoliczność ta nie umniejszała kompetencji oskarżonego jako dyrektora finansowego spółki, uprawnionego do monitorowania stanu rachunku spółki, a przede wszystkim kwestii wpłaty pieniędzy przez P. M.. Za przyjęciem takiej tezy przemawiała także i ta okoliczność, na którą wskazywali świadkowie J. B. i T. N., że oskarżony kontaktował się z P. M. w kwestii przelewu środków za akcje i dlatego też to on, a nie T. N. zajmował się przygotowaniem stosownego oświadczenia członków zarządu na wezwanie sądu rejestrowego.

Także P. M. potwierdził, że oskarżony kontaktował się z nim, w tym także w czerwcu 2009r., kiedy to były prowadzone przez tegoż świadka negocjacje z funduszem, z którego pochodzić miała część środków na zainwestowanie w spółce.

Z relacji P. M. nie wynikało, aby zapewniał on oskarżonego, że wymagana kwota 1/4 wartości akcji zostanie na pewno wpłacona. Z zeznań świadka wynikało jedynie, że starał się on o uzyskanie środków niezbędnych do zainwestowania w spółkę. To właśnie ciągły kontakt oskarżonego z P. M. spowodował, że w momencie, kiedy spółka wezwania została do usunięcia braku formalnego wniosku o dokonanie wpisu o podwyższeniu kapitału zakładowego, J. B. skontaktował się z oskarżonym, a tenże z P. M.. Z relacji T. N. wynikało, że o ile ona jako kierownik działu organizacyjno-prawnego zajmowała się całością dokumentacji kierowanej do sądu rejestrowego, to w tym konkretnym przypadku J. B. nie polecił jej przeprowadzenia jakichkolwiek czynności, zwracając się do M. K.. Co prawda J. B. nie potrafił wskazać, czy to on sam nakazał sporządzenie oskarżonemu przedmiotowego oświadczenia, niemniej jednak z zeznań T. N. wynikało, że jedynie w tym właśnie przypadku, gdy chodziło o potwierdzenie wpłaty 1/4 wartości akcji spółki, nie przygotowywała żadnych dokumentów, a J. B. konsultował się z oskarżonym, a ten z P. M.. Okoliczność tę potwierdził oskarżony, który wskazał w swoich wyjaśnieniach, że dokument – wezwanie z sądu do uzupełnienia braków – otrzymał właśnie od J. B.. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony jako członek zarządu i dyrektor finansowy mógł w ramach

swoich uprawnień taki dokument sporządzić, to niewątpliwie najistotniejsza pozostawała tu okoliczność, że M. K., jak podnosił J. B., był w stałym kontakcie z P. M. i to on zapewniał J. B., że pieniądze za akcje zostaną wpłacone.

Oskarżony był niewątpliwie świadomy w jakim celu sporządzone miało zostać oświadczenie członków zarządu i to on był uznany za osobę, która mając kontakt z P. M. wiedzieć będzie najwięcej i najszybciej co do okoliczności wpłaty pieniędzy. To, że oskarżony przedmiotowe oświadczenie sporządzał nie było kwestią przypadku, zbiegiem okoliczności, ale świadomą i celową czynnością.

Jak dodał oskarżony, to on zawarł dodatkowo w treści oświadczenia zapis o załączeniu dowodu wpłaty wymaganych środków pieniężnych, choć miał pełną wiedzę, że takowe nie wpłynęły. Na uwagę zasługuje fakt, że o ile oskarżony mógł nie być pewny początkowo, czy P. M. wpłaci pieniądze na konto spółki, o tyle sporządzając oświadczenie i przedkładając je do podpisu członkom zarządu, musiał mieć już pewność w tym zakresie. Gdyby, jak podnosił, sporządzał jedynie projekt dokumentu nie mając wiedzy co do wpływu środków, oczekując, że wiedzę w tym zakresie posiadać będzie J. B., to mógł z takim dokumentem zgłosić się do prezesa i w jego obecności, po utwierdzeniu się, czy pieniądze wpłynęły, złożyć podpis na oświadczeniu i przedłożyć do podpisu pozostałym członkom zarządu.

Działanie natomiast oskarżonego było świadome i ukierunkowane zostało na poświadczenie nieprawdy w dokumencie. Za znamienne uznać należało zeznania świadka D. Z., która podała, że po poproszeniu jej, J. G. i M. K. do gabinetu J. B., tenże zapytał oskarżonego, czy P. M. wpłacił pieniądze na konto spółki, na co oskarżony, zdaniem świadka wymijająco, odpowiedział, że otrzymał dokument oświadczenia i myślał, że za chwilę przesłany będzie dokument wpłaty pieniędzy. Świadczy to dobitnie, że sporządzając i podpisując oświadczenie oskarżony miał świadomość, iż pieniądze, których wpływ do spółki potwierdzał, w istocie nie zostały wpłacone. To zaś, na co powoływał się oskarżony, iż w dniu sporządzania oświadczenia śpieszył się, bo wyjeżdżał do W. w żaden sposób go nie ekskulpowało. W takiej sytuacji oskarżony powinien wprost wskazać, że sporządza oświadczenie pomimo braku wpływu na konto spółki. Nie byłoby to sytuacją nadzwyczajną, ale jednoznaczną. Po dokonaniu przelewu środków, stosowny dowód wpłaty zostałby załączony do oświadczenia. Tymczasem z relacji świadków – członków zarządu nie wynikało, aby oskarżony w taki właśnie sposób przedstawiał sytuację. Wręcz przeciwnie, zachowanie oskarżonego wskazywało, że działał on w taki sposób, jakby pieniądze faktycznie znajdowały się na koncie spółki. Gdyby w istocie przyjął za oskarżonym, że J. B. przekazał mu zarządzenie sądu i chciałby, by oskarżony jedynie sporządził takie oświadczenie w pełnej świadomości, że pieniędzy jeszcze nie ma i w oczekiwaniu na nie, to taką informację by mu przekazał. Jak zeznał tenże świadek, nie nakazał oskarżonemu sporządzenia oświadczenia pomimo braku pieniędzy.

Bez wątplenia potwierdzeniem wyjaśnień oskarżonego co do okoliczności sporządzania oświadczenia nie były zeznania świadka P. M., który przyznał, że takie oświadczenie mogło zostać nadesłane z kancelarii prawnej, ale nie pamiętał, czy M. K. kontaktował się z nim przed sporządzeniem oświadczenia, czy wpłacona zostanie 1/4 kapitału, a także, iż do czerwca 2009r. a zatem na czas sporządzenia oświadczenia, P. M. prowadził jeszcze negocjacje z funduszem inwestycyjnym i za pośrednictwem M. K. dokonywał sprawdzenia stanu finansowego spółki, który przesądził o tym, że w efekcie nie doszło do zainwestowania w spółkę. M. K. nie mógł zatem na dzień sporządzania oświadczenia mieć pewności, czy w istocie 1/4 wartości akcji zostanie opłacona, i że przesłanie oświadczenia niejako gwarantowało przesłanie dowodu wpłaty tychże pieniędzy. Na uwadze mieć należy, że na uzupełnienie braków formalnych poprzez złożenie oświadczenia członków zarządu spółka miała tylko 7 dni, a zatem był to krótki czas, w którym można było uzgodnić, czy w istocie środki zostaną przelane. Takich uzgodnień nie dokonano; oskarżony miał świadomość braku przelewu, a mimo to oświadczenie sporządził i podpisał.

Co prawda oskarżony nie był odpowiedzialny za przedłożenie tegoż dokumentu w sądzie rejestrowym, bo tym zajmowała się T. N., niemniej jednak jej rola sprowadzała się do dokonania czynności czysto technicznych, tj. samego złożenia oświadczenia. Świadek zeznała, że gdyby pieniądze zostały przelane na konto firmy, to sama mogła sporządzić takie oświadczenie i uzyskać z działu księgowości potwierdzenie wpłaty pieniędzy i dokumenty te złożyć w sądzie. Sytuacja w tym wypadku była jednakże inna, na co wskazywano powyżej, albowiem pieniądze te nie wpłynęły i kwestią sporządzenia oświadczenia zająć się miał oskarżony, pozostający w stałym kontakcie z P. M.. Co istotne, a co miało znaczenie dla przedmiotowej sprawy, dokumenty takie nie mogły zostać złożone w sądzie, bez względu, kto by je

sporządził, bez wiedzy i akceptacji J. B. i taka też sytuacja zaistniała w przedmiotowej sprawie. To właśnie brak zgody J. B. na podpisanie przedmiotowego oświadczenia i zatrzymanie go zadecydowało o tym, iż czyn oskarżonego M. K. nie został dokonany, a jedynie usiłowany.

Oskarżony nie przygotowywał w sposób formalny jedynie projektu dokumentu, bo takowy mogła sporządzić także T. N.. Oskarżony miał za zadanie przygotować istotny co do treści dokument, w którym potwierdzić miał, iż pieniądze za akcje w wymaganej wysokości zostały wpłacone. Gdyby w istocie oskarżony miał jedynie przygotować projekt dokumentu, nie mając wiedzy, co do dokonania płatności, to nie miał prawa podpisywać go i przedkładać do podpisu innym członkom zarządu, a jedynie przedłożyć je prezesowi, skoro tylko on mógł potwierdzić wpływ środków na konto spółki i bynajmniej takiego zachowania oskarżonego nie mógł tłumaczyć jego pośpiech.

To właśnie względem na kontakt oskarżonego z P. M., ich współpracę, oskarżony zajął się sporządzeniem oświadczenia, mając doskonałą możliwość jako dyrektor finansowy spółki, monitorowania stanu jej konta pod względem dokonania wpłaty wymaganych środków. To przecież oskarżony otrzymał, jak twierdził, druk oświadczenia na pocztę mail i skoro czynność sporządzenia oświadczenia potraktował instrumentalnie, wymagającą akceptacji prezesa, to nic nie stało na przeszkodzie, aby czynności te wykonała T. N.. Z jej zeznań wynikało jednakże jednoznacznie, że właśnie ze względu na stały kontakt oskarżonego z P. M., to właśnie oskarżony zajął się przygotowaniem oświadczenia. To z tego względu J. B. widząc oświadczenie zapytał oskarżonego, czy P. M. wpłacił pieniądze, co świadczy, iż uznał on, że oskarżony może mieć w tym zakresie większą wiedzę.

W świetle powyższych rozważań sąd uznał, że działanie oskarżonego ukierunkowane zostało na poświadczenie nieprawdy w dokumencie i w tym też celu sporządził je, dokonując dodatkowo zapis o załączeniu dowodu wpłaty wymaganej kwoty, podpisał, uzyskał podpisy dwóch pozostałych członków zarządu, ale zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na to, że podpisu na dokumencie odmówił prezes zarządu spółki, który przedmiotowy dokument zatrzymał i przedłożył organom ścigania.

Nie ulega wątpliwości, iż w oświadczeniu członków zarządu doszło do fałszu intelektualnego, skoro dokument ów potwierdzał dokonanie czynności, która de facto nie nastąpiła – pokrycie akcji w wysokości 1/4 wartości, a która to okoliczność miała znaczenie prawne, albowiem stanowiła warunek dokonania wpisu w rejestrze o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki.

Przyjąć jednakże należało, iż oskarżony zarzucanego mu czynu usiłował, nie zaś dokonał.

Istotne w tym zakresie pozostaje, czy sporządzony dokument został wprowadzony do obiegu prawnego. Jak podkreślił już w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy w Świdnicy w uzasadnieniu wyroku z dnia 30.03.2012r., czynność poświadczenia nieprawdy dokonana jest dopiero w momencie, gdy dokument zawierający to poświadczenie zostanie wprowadzony do obrotu prawnego. Poświadczenie nieprawdy musi bowiem nastąpić w dokumencie wystawionym, czego nie można utożsamiać z dokumentem „przygotowanym”, czy „sporządzonym”.

Prawdą jest, iż oskarżony podpisując dokument oświadczenia miał świadomość, iż okoliczność w nim zawarta nie polega na prawdzie, a to pokrycie 1/4 wysokości wartości akcji, ale zauważyć należy, iż dokument ten nigdy nie został wprowadzony do obrotu prawnego. Dokument sporządzony przez oskarżonego wymagał dla swojej skuteczności złożenia podpisów przez wszystkich członków zarządu spółki, przekazanie go zatem D. Z., J. G. i ostatecznie J. B. do podpisu nie stanowiło czynności wprowadzenia owego dokumentu do obrotu prawnego. Sytuacja taka nastąpiłaby, gdyby oświadczenie przesłane zostało do sądu rejestrowego. Tymczasem w sprawie J. B. jako prezes zarządu, odmówił złożenia swojego podpisu na oświadczeniu i jego dokument zatrzymał, przedkładając go następnie organom ścigania.

W ocenie sądu nie sposób mówić w przedmiotowej sprawie, iż czyn oskarżonego stanowił jedynie niekaralne przygotowanie. Uzyskanie przez niego podpisów dwóch członków zarządu i wykorzystanie sytuacji, iż to on pozostawał w stałych kontaktach z P. M. nie było li tylko przygotowaniem środków do popełnienia przestępstwa. W ocenie sądu oskarżony przedkładając oświadczenie do podpisu J. B. nie spodziewał się jego odmowy, będąc przekonany, że skoro

działa z ramienia (...), to J. B. przyjmie za oczywiste, że sporządzenie oświadczenia poświadczającego wpływ środków, niejako sankcjonuje dokonanie tej czynności faktycznie.

Takie przekonanie sąd wywodził nie tylko z treści odpowiedzi oskarżonego na pytanie J. B., czy P. M. przelał pieniądze, iż oskarżony myślał, że w ślad za oświadczeniem przesłany zostanie dokument wpłaty, choć okoliczności takiej nie ustalał przecież z P. M., ale także zachowanie oskarżonego, o którym relacjonował J. B., że M. K. wraz z P. M. podejmowali wspólnie decyzje, informując o nich jedynie J. B., który pełnił przecież w czerwcu i lipcu 2009r. jeszcze funkcję prezesa zarządu, a co w połączeniu z brakiem przekazania środków pieniężnych przez P. M. spowodowało, że J. B. zrezygnował z pełnienia swojej funkcji.

Zeznania J. B. jednoznacznie wskazywały, że oskarżony po przejściu do Fabryki (...) nie był tylko nic nie liczącym się pracownikiem, ale osobą współpracującą z P. M. i podejmującą wraz z nim zasadniczo wszelkie decyzje zarówno ważne, jak i mniej istotne i to bez udziału J. B.. To dlatego, zdaniem sądu, M. K. bez najmniejszych oporów przygotował i podpisał oświadczenie, uzyskał podpisy członków zarządu i przedłożył je prezesowi. Jeśli przyjąć, że decyzję w zakresie sporządzenia oświadczenia miały wyłącznie J. B., to oskarżony mógłby co najwyżej wydrukować treść oświadczenia i przedłożyć go prezesowi, który nie generował samodzielnie dokumentów z komputera. Skoro oskarżony w zasadzie posiadał podpisy wszystkich członków zarządu i licząc na podpis także prezesa przedłożył mu oświadczenie, to niewątpliwie jego zachowanie nie stanowiło już fazy przygotowania, ale usiłowania popełnienia przestępstwa. Podpis J. B. był jedynym i ostatnim elementem do spełnienia warunku formalnego oświadczenia członków zarządu i w takim kształcie mógł być fizycznie złożony przez T. N. do sądu rejestrowego. Nie ulega wątpliwości, że celem oskarżonego było wprowadzenie owego dokumentu do obiegu prawnego, przedłożenie go w sądzie i uzyskanie wpisu o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki.

Reasumując powyższe sąd uznał, iż skoro przedmiotowe oświadczenie nie zostało podpisane przez prezesa zarządu spółki i nigdy nie zostało skierowane do sądu rejestrowego zgodnie ze swoim przeznaczeniem, to oskarżonemu przypisać należało jedynie usiłowanie przestępstwa z art. 271§1 kk.

Uznając oskarżonego za winnego czynu z art. 13§1 kk w zw. z art. 271§1 kk, sąd na podstawie art. 14§1 kk w zw. z art. 271§1 kk wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69§1 kk i art. 70§1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat.

W ocenie sądu orzeczona kara jest adekwatna do stopnia winy i społecznej szkodliwości popełnionego czynu.

M. K. okazał się nieuczciwym pracownikiem spółki, pełniącym funkcje zarządcze, usiłującym poświadczyc nieprawdę w dokumencie o tak istotnym znaczeniu dla spółki i to w sytuacji, kiedy znajdowała się ona w trudnej sytuacji finansowej, a deklarowane środki miały dla jej bytu zasadnicze znaczenie.

Nie sposób nie przyjąć, że tego rodzaju zachowanie członka zarządu, dyrektora finansowego było skrajnie naganne, nieetyczne i wymierzone w dobro spółki. Oskarżony powinien jako uczestnik władz spółki dbać o jej dobry interes, być jej rzecznikiem, współpracować z pozostałymi członkami zarządu, tymczasem swoim zachowaniem sprzeniewierzył się on wszelkim obowiązującym go w tym zakresie zasadom i w ocenie sądu z tych też powodów zasłużył na orzeczoną karę.

Sąd zastosował wobec oskarżonego dobrodziejstwo probacji uznając, że orzekanie kary o charakterze bezwzględny byłoby zdecydowanie nadmierną dolegliwością i nieadekwatną reakcją karną na popełniony czyn. Określony okres próby bez wątpienia natomiast będzie wystarczający dla zweryfikowania postawy oskarżonego.

Na podstawie art. 44§1 kk orzeczono przepadek dowodu rzeczowego w postaci przedmiotowego oświadczenia członków zarządu.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 627 kpk oraz art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. (Dz. U. z 1989r. Nr 61, poz. 363 z późn. zm.) o opłatach w sprawach karnych.