

*Sygn. akt II AKa 94/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 13 maja 2015r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Paweł Rysiński*

*Sędziowie: SA – Adam Wrzosek (spr.)*

*SO (del.) – Marek Celej*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Marzena Brzozowska*

*przy udziale Prokuratora Marka Deczkowskiego oraz oskarżyciela posiłkowego S. (...)*

*po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2015 r.*

*sprawy J. W.*

*oskarżonego z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k.*

*na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 19 stycznia 2015 r. sygn. akt VIII K 127/14*

**I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;**

**II. zasądza od oskarżyciela posiłkowego S. (...) na rzecz Skarbu Państwa 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem opłaty za postępowanie odwoławcze oraz ½ wydatków za to postępowanie, w pozostałej części obciążając nimi Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

**J. W.** oskarżono o to, że:

- w dniu 19 lipca 1996 roku w W. pełniąc funkcję przewodniczącego Rady Nadzorczej S. (...)” działając wspólnie i w porozumieniu z innymi czterema, ustalonymi członkami rady nadzorczej, na podstawie uchwały o nr (...) z dnia 19 lipca 1996 roku upoważnił zarząd Spółdzielni Mieszkaniowej (...) do nabycia nieruchomości w postaci działki o powierzchni 38 612 m kw. położonej w W. przy ul. (...) za rażąco zawyżoną kwotę 18.500.000 zł, czym wyrządził szkodę w wielkich rozmiarach w kwocie 8.282.166 zł Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w W.,

**tj. o czyn z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k.**

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 16 grudnia 2013 r. sygn. akt VIII K 341/10:

1. ustalił, iż w ramach zarzucanego mu czynu, J. W. w dniu 19 lipca 1996 roku w W. pełniąc funkcję przewodniczącego Rady Nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) działając wspólnie i w porozumieniu z innymi czterema, ustalonymi członkami rady nadzorczej, nie dopełnił ciążącego na nim obowiązku, w ten sposób, iż na podstawie uchwały o nr (...) z dnia 19 lipca 1996 roku upoważnił zarząd Spółdzielni Mieszkaniowej (...) do nabycia nieruchomości w postaci działki

o powierzchni 38 612 m kw. położonej w W. przy ul. (...) za rażąco zawyżoną kwotę 18.500.000 zł, bez sprawdzenia jej wartości rynkowej, czym nieumyślnie wyrządził szkodę w wielkich rozmiarach w kwocie 8.282.166 zł Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w W., co wyczerpuje dyspozycję art. 296 § 1 i § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 4 k.k. i na podstawie art. 101 § 1 pkt 4 k.k. w zw. z art. 17§1 pkt 6 k.p.k. postępowanie umorzył;

2. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

W wyniku apelacji złożonej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego Spółdzielni Mieszkaniowej (...) Sąd Apelacyjny w Warszawie orzeczeniem z dnia 4 czerwca 2014 r. sygn. akt II AKa 134/13 uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 19 stycznia 2015 r. sygn. akt VIII K 127/14 oskarżonego J. W. od popełnienia zarzuczonego czynu uniewinnił, obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa.

Wyrok ten został zaskarżony przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

**Prokurator** zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na treść wyroku, polegający na niezasadnym przyjęciu, iż oskarżony J. W. działając jako członek Rady Nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) nie dopuścił się nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków podejmując uchwałę nr (...) z dnia 19 lipca 1996 roku zezwalającą zarządowi na zakup nieruchomości w postaci działki o powierzchni

38.612 m kw. położonej w W. przy ul. (...) za kwotę 18.500.000 zł gdyż Rada Nadzorcza zajęła stanowisko identyczne ze stanowiskiem Walnego Zgromadzenia Spółdzielni akceptującym wyliczenia i analizy zakupu przedmiotowej nieruchomości dokonane przez zarząd spółdzielni, podczas gdy materiał dowodowy jak również treść art. 44 ustawy prawo spółdzielcze wskazuje na to, iż Rada Nadzorcza jest samodzielnym organem spółdzielni i w zakresie dotyczącym podejmowania uchwał w sprawie nabycia nieruchomości przez spółdzielnię jest organem zarządzającym spółdzielni a co za tym idzie fakt zatwierdzenia przez Walne Zgromadzenie Spółdzielni inwestycji obejmującej zakup powyższej działki i zajęcie przez Walne Zgromadzenie Spółdzielni stanowiska identycznego ze stanowiskiem zaprezentowanym w uchwale nr (...) z dnia 19 lipca 1996 roku nie oznacza, iż działanie oskarżonego nie stanowi nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków w rozumieniu art. 296 k.k.;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na treść wyroku, polegający na niezasadnym przyjęciu, iż działanie oskarżonego J. W. jako członka Rady Nadzorczej Spółdzielni Mieszkaniowej (...) polegające na podjęciu uchwały nr(...) z dnia 19 lipca 1996 roku zezwalającej zarządowi na zakup nieruchomości w postaci działki o powierzchni 38.612 m kw. położonej w W. przy ul. (...) za kwotę 18.500.000 zł wyższą od ceny rynkowej nieruchomości nie doprowadziło do wyrządzenia Spółdzielni Mieszkaniowej (...) szkody majątkowej gdyż całość inwestycji przedsięwziętej przez Spółdzielnię Mieszkaniową (...) - „Osiedle (...) II” zakończyła się dodatnim wynikiem finansowym w kwocie 1.726.907, zł na co wskazuje treść uchwały Rady Nadzorczej nr 49/99 z dnia 7 grudnia 1999 roku podczas gdy analiza materiału dowodowego, ocenianego zgodnie z rozumieniem pojęcia szkody na gruncie art. 296 k.k. prowadzi do wniosku, iż Spółdzielnia dokonując zakupu działki za kwotę wyższą o 8.282.166 złotych od ceny rynkowej zwiększyła koszt inwestycji o wskazaną wyżej kwotę i kwota ta została wydatkowana z majątku Spółdzielni w sytuacji gdy nie była ona uzasadniona wartością działki a tym samym powyższa kwota stanowi wartość szkody wyrządzonej w majątku Spółdzielni,

które to uchybienia skutkowały błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć wpływ na treść wyroku, polegającym na niezasadnym przyjęciu, iż oskarżony J. W. swoim czynem nie dopuścił się nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków a nadto nie wyrządził szkody w majątku Spółdzielni Mieszkaniowej (...).

W konkluzji apelacji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Sądu Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

***Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego*** zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mające wpływ na jego treść, a polegające na uznaniu, że:

- walne zgromadzenie członków Spółdzielni Mieszkaniowej (...), podejmując uchwałę nr (...) z dnia 9 sierpnia 1996 r. zaakceptowało uchwałę Rady Nadzorczej nr (...) z dnia 19 lipca 1996 r. i zatwierdziło zakup działki na warunkach ustalonych przez Radę Nadzorczą w powołanej uchwale;

- Spółdzielnia osiągnęła dodatni wynik finansowy w kwocie 1.726.907,96 zł, w związku z realizacją inwestycji mieszkaniowej na działce nr (...), a w efekcie, że Spółdzielnia nie poniosła znacznej szkody majątkowej w związku z nabyciem tej działki za kwotę 18.500.000 zł;

- oskarżony, jako członek Rady Nadzorczej, nie miał obowiązku sprawdzenia wartości rynkowej działki nr (...) przed podjęciem przez radę Nadzorczą uchwały nr (...) z dnia 19 lipca 1996 r.;

- gdyby Spółdzielnia nie nabyła działki nr (...), to nie osiągnęłaby żadnego zysku, stanowiącego podstawę dalszego jej rozwoju i realizowania kolejnych inwestycji;

- gdyby Spółdzielnia nie nabyła działki nr (...), to nie zrealizowałaby swojego celu, jakim była budowa osiedla mieszkaniowego;

- oskarżony nie wyrządził Spółdzielni znacznej szkody majątkowej, jak również nie nadużył uprawnień ani nie dopełnił ciążącego na nim obowiązku.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

***Apelacje nie zasługują na uwzględnienie.***

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku podniósł, że zgodnie z art. 46 § 1 pkt 3 prawa spółdzielczego i tożsamymi w tym zakresie uregulowaniami zawartymi w statucie Spółdzielni Mieszkaniowej (...) rada nadzorcza spółdzielni podejmuje uchwały w sprawie nabycia i obciążenia nieruchomości. Tym samym Rada Nadzorcza Spółdzielni Mieszkaniowej (...) wyrażając w uchwale z dnia 19 lipca 1996 r. nr (...) zgodę na zakup nieruchomości za 18.500.000 zł współdziałała w rozstrzygnięciu dotyczącym spraw majątkowych gdyż wyrażenie tej zgody umożliwiło Zarządowi Spółdzielni dokonanie zakupu (str. 15 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Sąd Okręgowy stwierdził też, że niezbędna jest indywidualizacja odpowiedzialności karnej, a sam fakt udziału w organie kolegiальnym i w podejmowanej przez ten organ decyzji nie przesądzają o współsprawstwie. Konieczne jest bowiem, aby dany członek organu kolegiального dopuścił się nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków. Jednocześnie Sąd I instancji stwierdził, że J. W. wziął udział w podjęciu uchwały z dnia 19 lipca 1996 r. zezwalającej Zarządowi Spółdzielni na zakup nieruchomości od małżonków S. i L., a uchwała została podjęta jednogłośnie (art. 16 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Konstatując powyższe Sąd Okręgowy podniósł, że wyliczenia i analizy dotyczące bilansowania inwestycji zostały zaakceptowane przez Walne Zgromadzenie Członków Spółdzielni. Kończąc rozważania w tej kwestii Sąd Okręgowy zauważył, że skoro członkom Rady Nadzorczej Spółdzielni postawiono zarzut, że podejmując uchwałę, o której mowa wyżej, nadużyli uprawnień lub nie dopełnili obowiązków, to zaakceptowanie przez członków Walnego Zgromadzenia wyliczeń i analiz dotyczących zakupu nieruchomości prowadzi do absurdalnej tezy, że wszystkim członkom Walnego

Zgromadzenia Spółdzielni należałoby postawić zarzuty odpowiadające treści zarzutu postawionemu oskarżonemu (str. 16 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Stanowisko zajęte przez Sąd Okręgowy w związku z uchwałą Walnego Zgromadzenia Członków Spółdzielni z dnia 9 sierpnia 1996 r. dotyczącą zatwierdzenia założeń organizacyjno – finansowych inwestycji spotkało się z krytyczną oceną skarżących, którzy w tym zakresie sformułowali zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych. Rozważania w tym zakresie nie były jednakże podstawą ustaleń skutkujących wydaniem wyroku uniewinniającego. Nie ma zatem potrzeby analizowania ich trafności. Na marginesie należy jedynie zauważyć, że z rozważań tych nie wynika, że z faktu, iż Rada Nadzorcza Spółdzielni i Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni zajęły akceptujące stanowiska w zakresie, o którym mowa wyżej Sąd Okręgowy wyprowadził wniosek, iż oskarżony podejmując uchwałę nr (...) z dnia 19 lipca 1996 r. nie dopuścił się nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków.

Nie ulega wątpliwości, że Sąd Okręgowy błędnie wyliczył wynik ostatecznego rozliczenia inwestycji. Skoro suma kosztów inwestycji wyniosła 76.650,242,14 zł, a wpływy osiągnęły 74.923.334,18 zł, to różnica między nimi – jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy – stanowi kwotę 1.726.907,96 zł, z tym, że nie był to dodatni, ale ujemny wynik finansowy.

Dostrzegając ten błąd pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego podniósł w uzasadnieniu apelacji, że w trakcie realizowania przedmiotowej inwestycji spółdzielnie mieszkaniowe – zgodnie z obowiązującym wówczas porządkiem prawnym – działały na zasadzie non profit. Należy też podnieść, że zarzut postawiony oskarżonemu w akcie oskarżenia nie był związany z przebiegiem samej inwestycji, w tym prawidłowością i zasadnością wydatkowanych na jej realizację środków finansowych. Dlatego też finalny wynik finansowy nie mógł decydować o trafności o treści wydanego wyroku. Sąd Okręgowy argumentując w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku swoje stanowisko wspiera się na tym, że przedmiotowa inwestycja przyniosła dodatni wynik finansowy lecz nie czyni z tego podstawy wydanego rozstrzygnięcia.

Podstawą uniewinnienia oskarżonego J. W. od popełnienia zarzucanego mu czynu było ustalenie, że w ramach obrotu gospodarczego, w tym nabycia nieruchomości przez Spółdzielnię w celu podjęcia na niej działalności inwestycyjnej, cena nabywanej nieruchomości nie musi być zgodna z jej wartością rynkową. Opierając się na judykacie cytowanym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy stwierdził, że w obrocie gospodarczym istotne znaczenie ma zawarta w art. 487 § 2 k.c. zasada ekwiwalentności świadczeń stanowiąca, iż umowa jest wzajemna, gdy obie strony zobowiązują się w taki sposób, że świadczenie jednej z nich ma być odpowiednikiem świadczenia drugiej (str. 18 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), co miało miejsce w przedmiotowej sprawie.

Trafnie Sąd I instancji podniósł, że ani statut Spółdzielni Mieszkaniowej (...), ani też przepisy Kodeksu cywilnego, prawa spółdzielczego, bądź innych ustaw nie nakładały na Spółdzielnię obowiązku nabycia nieruchomości po cenie rynkowej oraz uzyskania stosowanej opinii biegłego lub rzeczoznawcy w celu ustalenia ceny nieruchomości (str. 18 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Argumentacja zawarta w złożonych środkach odwoławczych nie podważa powyższego stanowiska Sądu Okręgowego. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego w oparciu o przepis art. 46 § 1 pkt 3 prawa spółdzielczego przyznający radzie nadzorczej kompetencje do zajmowania się sprawami majątkowymi spółdzielni wywodzi, że rada nadzorcza powinna działać w sposób racjonalny i przed podjęciem uchwały tego rodzaju co w przedmiotowej sprawie, zbadać rynkowe realia w zakresie wartości nabywanej nieruchomości.

Zarzut postawiony oskarżonemu w akcie oskarżenia nie sprowadza się jednakże do kwestii zaniechania ustalenia ceny rynkowej nabywanej nieruchomości lecz – co zresztą zauważa pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego w dalszej części uzasadnienia apelacji – do podjęcia niekorzystnej decyzji wyrażającej się w zakupie działki za cenę przekraczającą jej wartość rynkową. Zdaniem skarżącego racjonalne działanie w zakresie planowanej inwestycji mieszkaniowej powinno obejmować poszukiwanie innych nieruchomości w korzystniejszej cenie.

Na marginesie należy zauważyć, że zachowanie sprawcy czynu zabronionego z art. 296 k.k. wyznaczają trzy elementy:

- formalna szczególna powinność określonego zachowania się sprawcy na rzecz pokrzywdzonego (szczególne okoliczności popełnienia czynu),
- nadużycie przez sprawcę swoich uprawnień lub niedopełnienie przez niego swoich obowiązków (realizacja znamion czynnościowych),
- wynik realizacji przez sprawcę znamion czynnościowych w postaci powstania u pokrzywdzonego określonej szkody (znamię skutku).

Dla dokonania powyższego przestępstwa wszystkie wskazane elementy muszą wystąpić łącznie i powinny się one znaleźć w opisie czynu, z uwzględnieniem, łączącego je związku przyczynowego (Komentarz do Kodeksu karnego. Część szczególna pod red. Andrzejka Wąska, Wydawnictwo CH. Beck Warszawa 2004, teza 26 do art. 29, str. 1010 tom II). Tymczasem w czynie zarzuconym oskarżonemu nie wskazano, że oskarżony uczestnicząc w wydaniu przez Radę Nadzorczą Spółdzielni uchwały nr (...) z dnia 19 lipca 1996 r. nadużył swoich uprawnień lub nie dopełnił ciężących na nim obowiązków i nie określono na czym te nadużycie uprawnień lub niespełnienia obowiązków miało polegać.

Opis czynu zarzuconego oskarżonemu prowadzi do wniosku, że przestępcze zachowanie oskarżonego jest wynikiem podjęcia m. in. przez niego decyzji aprobującej zakup nieruchomości za cenę przekraczającą jej faktyczną wartość rynkową, co jednoznacznie wynika z wysokości mającej mieć miejsce szkody będącej różnicą pomiędzy ceną zakupu a ceną rynkową nabytej nieruchomości. Tego rodzaju stanowisko wyrażone jest też *ex pressis verbis* w apelacji prokuratora (vide treść zarzutu sformułowanego w pkt 2 petitum apelacji). W żadnej mierze tego rodzaju stanowiska nie można zaakceptować. Nie tylko nie znajduje ono bezpośredniego oparcia w przepisach prawa ale byłoby ono właśnie nieracjonalne i prowadziłyby do paraliżu inwestycyjnego zawłaszczając w tak specyficznej dziedzinie jak budownictwo mieszkaniowe. Dla nabywców mieszkań, czy też – jak w przedmiotowej sprawie członków spółdzielni istotne znaczenie ma nie tylko cena mieszkań ale także ich lokalizacja. Trafnie zauważa Sąd Okręgowy, że:

- nabyta nieruchomość graniczyła z istniejącym już osiedlem mieszkaniowym (...) i stanowiła logiczny oraz naturalny ciąg inwestycyjny,
- przedmiotowa nieruchomość, o dużej zwartej powierzchni, była jedną z niewielu położonych niemal w centrum W. i gdyby nie nabyła jej Spółdzielnia Mieszkaniowa (...), to i tak zostałaby zbyt innemu podmiotowi (str. 15 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Nie ulega wątpliwości, że Rada Nadzorczą Spółdzielni podejmując uchwałę upoważniającą do dokonania zakupu gruntu pod przyszłą inwestycję winna działać racjonalnie. Nie statuuje to jednakże obowiązku nabycia gruntu po aktualnej jego cenie rynkowej. Tego rodzaju ocena musi być powiązana z oceną opłacalności całej inwestycji, której jednym z elementów jest cena zakupionego gruntu. Jak wynika z operatu szacunkowego sporządzonego przez I. H. i A. B. – który nie był kwestionowany przez strony – w tym konkretnym przypadku inwestycja byłaby opłacalna nawet w przypadku zapłacenia jeszcze wyższej ceny, a mianowicie kwoty przekraczającej 21.980 tys. zł.

Uwzględniając powyższe rozważania Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów skarżących i stwierdził, że wyrok Sądu I instancji nie jest dotknięty błędami w ustaleniach faktycznych mającymi wpływ na jego treść i skutkującymi koniecznością uchylecia tego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Mając na uwadze, że obie apelacje nie były zasadne, a jedna z nich była złożona przez prokuratora Sąd Apelacyjny obciążył oskarżyciela posiłkowego tylko częścią wydatków za postępowanie odwoławcze w myśl art. 633 k.p.k. w zw. z art. 636 § 2 k.p.k. Na podstawie art. 13 ust. 2 i art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) obciążono oskarżyciela posiłkowego opłatą za II instancję w kwocie 240 zł.

***Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.***