

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jerzy Skorupka (spr.)
Sędziowie:	SSA Tadeusz Kielbowicz SSA Robert Wróblewski
Protokolant:	Iwona Łaptus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Teresy Łozińskiej- Fatygi

po rozpoznaniu w dniu 13 lutego 2013 r.

sprawy **A. G. (1)**

oskarżonego z art. 296 § 3 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 4 września 2012 r. sygn. akt III K 67/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego A. G. (1) przekazuje Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

A. G. (1) został oskarżony o to, że:

I.W okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku w K. pełniąc – z powołania Ministra Gospodarki, w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 31 grudnia 2003 roku – funkcję Dyrektora Instytutu (...) z/s w K., a następnie w okresie od 1 stycznia 2004 roku do 21 listopada 2004 roku – z powołania Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej – funkcję Kierownika wskazanej jednostki badawczo – rozwojowej, poprzez przekroczenie uprawnień i niedopełnienie szeregu obowiązków, wynikających tak z ustawy, aktu powołania, jak i uregulowań wewnętrznych (...) działał na jego szkodę, w ten sposób, że:

- w dniu 6 maja 2003 roku, działając z naruszeniem wiążącego go przepisu art. 5 a ust.1 Ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 roku o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (Dz.U. Nr 106, poz.493 z późn. zm) nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w ten sposób, że zaniechał dokonania wyceny celem ustalenia wartości rynkowej pakietu 281 udziałów, jakie (...) posiadał w spółce prawa handlowego (...) sp. z o.o. a które zamierzał zbyć w/w spółce, a także nie wystąpił z wnioskiem o wyrażenie zgody przez Ministra Skarbu Państwa

na rozporządzenie pakietem posiadanych udziałów, jak również nie zawiadomił organu założycielskiego jakim wówczas był Minister Gospodarki o zamiarze dokonania w/w czynności prawnej, a następnie zawarł, poprzedzoną wcześniejszymi ustaleniami, w tym zawartymi w umowie – porozumieniu z dnia 9 kwietnia 2003 roku, umowę zbycia celem umorzenia w/w 281 udziałów, przyjmując cenę jednego udziału na kwotę 100 złotych, mimo, iż wartość księgowa udziału wynosiła 4 014, 40 złotych, zaś wyliczona przez biegłego wartość rynkowa jednego udziału wynosiła 2947 złotych, czym spowodował szkodę w majątku Instytutu, a tym samym Skarbu Państwa, na łączną kwotę 1 099 946,40 złotych

- w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku, nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w zakresie dyscypliny finansów publicznych, w szczególności działając wbrew Rozporządzeniu Ministra Nauki w sprawie szczegółowych warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo – rozwojowych (Dz.U. Nr 153, poz. 1764), oraz Ustawie z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U.02.112.981) permanentnie decydował o przyznaniu darowizn rzeczowych i pieniężnych, przy czym tych pierwszych na rzecz spółki prawa handlowego (...), zaś tych drugich na cele „społecznie użyteczne”, czym wyrządził szkodę Instytutowi a tym samym Skarbowi Państwa w łącznej kwocie 270 122,65 złotych,

- w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku, nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w zakresie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że systematycznie, począwszy od aneksu datowanego na dzień 8 grudnia 1998 roku rokrocznie podpisywał aneksy do umowy z dnia 9 czerwca 1989 roku, zawartej między (...), a (...) sp. z o.o. w K. na organizację porad dyrektorów, konferencji, sympozjów, szkoleń, etc., przy czym już wskazany wyżej aneks, a następnie aneks z dnia 13 grudnia 1999 roku czyniły nieważną wskazaną umowę, gdyż w świetle Ustawy o zamówieniach publicznych z dnia 29 sierpnia 1997 roku wszelkie zmiany warunków umowy (jakie wskazane aneksy zawierały) przerywały umowy zawarte przed wejściem w życie tej ustawy, co wskazuje, że w wyniku tych działań Instytut poniósł szkodę w łącznej wysokości 109 702,77 złotych, na którą wpływ miały tak wydatki z tytułu bezprawnego funkcjonowania w obrocie wskazanej umowy (ryczałty miesięczne), jak też refakturyzowane wydatki ponoszone przez (...) z tytułu kosztów związanych z organizowanymi przez (...) naradami dyrektorów i służb, podczas gdy świadczone usługi w postaci zarówno porad i szkoleń, jak również wydawanych przez w/w kwartalnych biuletynów informacyjnych były nieprzydatne dla zleceniobiorcy, działając na szkodę Instytutu, a tym samym Skarbu Państwa

- w okresie od dnia 1 stycznia 1999 roku do dnia 21 listopada 2004 roku, nie mając zamiaru, ani możliwości zatrudnienia w (...) absolwentów studiów wyższych, przekroczył swoje uprawnienia w zakresie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że podpisywał ze studentami, rekrutującymi się głównie z rodzin pracowników Instytutu i znajomych dyrektora, umowy w przedmiocie przyznania stypendiów fundowanych, oraz płatnych praktyk studenckich, które w przypadku braku możliwości zatrudnienia w (...), były stypendiami bezzwrotnymi, a dodatkowo, od stycznia 2002 roku czynił to wbrew rozporządzeniu Ministra Nauki z dnia 12 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowych warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo - rozwojowych (Dz.U. Nr 153, poz. 1764), które zakazywało tworzenia funduszu stypendialnego i czynienia odpisów na ten fundusz, i tak:

- za rok 1999 - 32 255 złotych

- za rok 2000 - 31 336 złotych

- za rok 2001 - 53 320 złotych

- za rok 2002 - 57 150 złotych

- za rok 2003 – 55 880 złotych

- za rok 2004 - 55 183 złotych

czym łącznie spowodował szkodę w wysokości 285 124 złotych działając na szkodę Instytutu, a tym samym Skarbu Państwa.

- w okresie od dnia 1 stycznia 1999 roku do dnia 21 listopada 2004 roku, pod pretekstem powierzenia n/w pracownikom stanowisk pełnomocników i koordynatorów przekroczył swoje uprawnienia w zakresie dysponowania finansami publicznymi w ten sposób, że przyznawał wybranym pracownikom (...) niezgodne z Zakładowym (...) premie do wynagrodzenia i tak:

- H. A., z tytułu powołania na stanowisko koordynatora ds. organizacji zarządzania w okresie od 1 sierpnia 2000 roku do 31 lipca 2001 roku premię w wysokości 140% wynagrodzenia zasadniczego, zwiększoną z dniem 1 sierpnia 2001 roku do 170%, a następnie z dniem 1 lutego 2002 roku na okres do 31 grudnia 2002 roku premię w wysokości 140% wynagrodzenia zasadniczego z tytułu opracowania dotyczącego działalności rozwojowej, a następnie w okresie 1 lutego 2002 roku do 31 grudnia 2002 roku premię w wysokości 170% i dalej do dnia 31 grudnia 2003 roku za dalsze koordynowanie wskazanych prac, premię w wysokości 140%, co dało łącznie w opisanym okresie kwotę 93 297,60 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- A. A. z tytułu powołania w okresie od 1 lutego 2004 roku do 31 grudnia 2004 roku na stanowisko koordynatora ds. organizacji badań własności fizykochemicznych substancji i preparatów chemicznych wg. przepisów Unii Europejskiej premię w wysokości 250% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac leżało w zakresie obowiązków innej osoby zatrudnionej w (...), co łącznie dało kwotę 48 902,70 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- A. B. – z tytułu powołania w okresie od 1 maja 2001 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku na stanowisko (...) w Iranie, premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac leżało w podstawowym zakresie obowiązków zarówno w/w jak i w gestii innych pracowników co łącznie dało kwotę 34 689,60 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- J. D., z tytułu powołania w okresie od 1 maja 2001 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac leżało w podstawowym zakresie obowiązków w/w, co łącznie dało kwotę 28 124,81 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- W. H. – z tytułu z opracowania, nadzoru i realizacji produkcji małotonażowej środka nawilżającego w okresie od 1 stycznia 2004 roku do 28 lutego 2004 roku premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, oraz od dnia 1 marca 2004 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac, pozostawało w gestii poszczególnych wydziałów badawczych Instytutu, co łącznie dało kwotę 11 563,20 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- L. I. – z tytułu powołania w okresie od 1 stycznia 2002 roku na stanowisko pełnomocnika a następnie koordynatora (...) koordynatora premię w wysokości 90% wynagrodzenia zasadniczego, podwyższoną w okresie od 1 stycznia 2003 roku do 150% wynagrodzenia zasadniczego, a następnie w okresie od 1 stycznia 2004 roku do 31 grudnia 2004 roku zmienioną na 120% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac, leżało w podstawowym zakresie obowiązków w/w, co łącznie dało kwotę 65 554 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- M. K. (1) – z tytułu powołania w okresie od 1 października 2000 roku na stanowisko (...) do C. premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, podwyższoną od 1 maja 2001 roku do 150% wynagrodzenia zasadniczego, a następnie od 1 sierpnia 2001 roku do 180% wynagrodzenia zasadniczego, zmniejszoną następnie od 1 lutego 2002 roku do 150% wynagrodzenia zasadniczego i od 1 lutego 2003 roku do 1 czerwca 2003 roku do 95% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy koordynowanie w/w prac, pozostawało w gestii innego wydziału instytutu, co łącznie dało kwotę 64 374,85 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- L. K. – z tytułu powołania w dniu 15 czerwca 2000 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierał od 1 lipca 2000 roku do 31 grudnia 2003 roku, zwiększoną następnie od 1 lipca 2004 roku do 31 grudnia 2004 roku do 140% wynagrodzenia zasadniczego, przy czym od 1 lutego 2003 roku funkcją jaką pełnił została uwzględniona w zakresie jego wyłącznych obowiązków, zaś do 31 stycznia 2003 roku pobierał premię

we wspomnianej wyżej wysokości za czynności mieszczące się w zakresie obowiązków innych pracowników, co łącznie dało kwotę 26 280 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- I. K. z tytułu powołania na stanowisko (...) (...) premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, którą w/w pobierała w okresie od 1 lipca 2000 roku do dnia 31 stycznia 2002 roku, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków, co łącznie dało kwotę 12 380,80 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- M. K. (2) – księgowej ds. płac w okresie od dnia 1 września 2003 roku z tytułu ustalenia kapitału początkowego dla pracowników Instytutu premię w wysokości 90% wynagrodzenia zasadniczego, zaś od 1 marca 2004 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego z tytułu pełnienia funkcji koordynatora ds. ZUS, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków, jako pracownika na stanowisku księgowej, co łącznie dało kwotę 17 055,82 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- M. M. (1) – z tytułu powołania w okresie od 1 lutego 2003 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku na stanowisko (...) dla (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków, co łącznie dało kwotę 32 171,10 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- S. M. – z tytułu powołania w okresie od 1 lutego 2001 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jego obowiązków, co łącznie dało kwotę 62 128,20 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- J. M. (1) – z tytułu powołania w okresie od 1 września 2002 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, podwyższoną następnie w okresie od 1 czerwca 2004 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku do 120% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jego obowiązków, co łącznie dało kwotę 47 742 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- N. N., z tytułu powołania w dniu 31 grudnia 2001 roku na stanowisko (...) (...) premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, przysługującą od 1 lutego 2002 roku i obowiązującą do dnia 31 grudnia 2002 roku, zaś od dnia 1 marca 2003 roku podwyższoną do 150% wynagrodzenia zasadniczego z tytułu pełnienia funkcji koordynatora w takim samym zakresie, a następnie w okresie od 1 stycznia 2004 roku premię w wysokości 100%, wynagrodzenia zasadniczego i od 1 marca 2004 roku do 31 grudnia 2004 roku premię w wysokości 120% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków jako kierownika Sekcji Płac, co dało w całości 39 011 złotych, ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- A. P. z tytułu powołania w dniu 1 marca 2004 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierała do dnia 31 grudnia 2004 roku, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków, co łącznie dało kwotę 13 519,60 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- Z. P., z tytułu powołania w dniu 1 lipca 1999 roku na stanowisko (...) ze Spółką (...) w sprawach majątkowych i w zakresie restrukturyzacji Instytutu premię w wysokości 140% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierała do dnia 30 czerwca 2000 roku, zwiększoną następnie w okresie od 1 lipca 2000 roku do 170% wynagrodzenia zasadniczego, a od 1 sierpnia 2001 roku z tytułu powołania na stanowisko (...) (...) premię w wysokości 220% wynagrodzenia zasadniczego, obniżoną w dniu 1 lutego 2002 roku do 180% wynagrodzenia zasadniczego a od 1 kwietnia 2002 roku obniżoną do 100% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierała do dnia 31 grudnia 2003 roku, podczas gdy funkcja ta pokrywała się z zakresem koordynacji powierzonej H. A., co łącznie dało kwotę 99 652,30 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- H. P. - z tytułu powołania w okresie od 1 sierpnia 2000 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, podwyższoną następnie od dnia 17 września 2004 roku do 100% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierała do dnia 31 grudnia 2004 roku, podczas gdy w/w czynności mieściły się w zakresie

obowiązków innych pracowników co łącznie dało kwotę 36 602,20 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- T. Ć. – z tytułu powołania w okresie od 1 lutego 2001 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego zmniejszoną następnie od 1 lutego 2002 roku do 70% wynagrodzenia zasadniczego, a od 1 stycznia 2004 roku premię w wysokości 90% wynagrodzenia zasadniczego którą pobierała do dnia 31 grudnia 2004 roku, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków, co łącznie dało kwotę 43 652,35zł ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- J. S. (1), z tytułu powołania w okresie od 1 listopada 2004 roku na stanowisko (...) premię w wysokości 120% wynagrodzenia zasadniczego, którą pobierała do dnia 31 grudnia 2004 roku, za koordynowanie działań mieszczących się w zakresie kompetencji innej osoby zatrudnionej w (...), co łącznie dało kwotę 3 971,20 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- J. S. (2), z tytułu powołania w okresie od 1 grudnia 2003 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku na stanowisko koordynatora, a następnie (...) premię w wysokości 100% wynagrodzenia zasadniczego, za czynności leżące w kompetencji innego wydziału, co łącznie dało kwotę 13 665,60 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- B. T. (1), z tytułu powołania w okresie od 1 października 2000 roku do dnia 31 grudnia 2003 roku na funkcję (...), premię w wysokości 80% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności mieściły się w zakresie obowiązków innych pracowników, co łącznie dało kwotę 31 828 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- B. T. (2), z tytułu powierzenia w okresie od 1 lipca 2003 roku do 30 kwietnia 2004 roku funkcji kierownika Podzespołu B. A i (...) w Zespole (...) dla (...) i (...) premię w wysokości 50% wynagrodzenia zasadniczego, a następnie w okresie od 1 maja 2004 roku do dnia 31 grudnia 2004 roku premię w wysokości 65% wynagrodzenia zasadniczego, pomimo tego, iż nie pełnił już żadnej funkcji, podczas, gdy (...) przewidywał odpowiednio 40% premii dla kierowników i 28% premii dla pozostałych pracowników, co łącznie dało kwotę 7 201,41 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- K. W., w związku z powierzeniem jej w okresie od 1 września 2003 roku do 31 grudnia 2004 roku zadania ustalenia kapitału początkowego dla pracowników Instytutu premię w wysokości 90% wynagrodzenia zasadniczego, podczas gdy w/w czynności należały do podstawowego zakresu jej obowiązków oraz innej osoby, co łącznie dało kwotę 12 395,80 złotych ponad przysługującą premię przewidzianą (...),

- w okresie od dnia 1 stycznia 1999 roku do dnia 21 listopada 2004 roku, wbrew obowiązującym regulacjom w przedmiocie przydzielania nagród z R. Dyrektora Naczelnego tworzonej z Funduszu Wdrożeniowego, a to Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 7 sierpnia 1991 roku, Rozporządzenia Ministra Nauki z dnia 12 grudnia 2001 roku, oraz Zarządzeń Dyrektora Instytutu nr (...) z dnia 10 grudnia 2001 roku oraz nr 5 z dnia 5 kwietnia 2004 roku przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że przyznał nagrody w łącznej kwocie 39 406,13 złotych osobom nie związanym zarówno bezpośrednio jak i pośrednio z pracą badawczą oraz wdrożeniową, tj. adwokatowi M. S. (1) w kwocie 30.500,00 złotych, oraz radcy prawnemu P. B. (1) w kwocie 8.906,13 złotych, podczas gdy środki zdeponowane na w/w rezerwie winny być przeznaczane na wypłatę nagród pracownikom Instytutu lub osobom spoza Instytutu za wkład pracy w osiągnięcie efektów przez podmiot wdrażający wyniki badań naukowych lub prac rozwojowych jednostki badawczo - rozwojowej i przekazujący środki na rzecz Instytutu

czym łącznie spowodował szkodę majątkową w wielkich rozmiarach w łącznej wysokości 2 650 066,09 złotych na szkodę (...), a tym samym Skarbu Państwa, **tj. o przestępstwo z art. 296 § 3 kk.**

Sąd Okręgowy w Opolu, wyrokiem z dnia 4 września 2012 r. (III K 67/11):

I. Przyjął, że działanie **A. G. (1)** w ramach zarzutu aktu oskarżenia polegało na tym, że w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku w K., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, pełniąc

- z powołania Ministra Gospodarki, w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 31 grudnia 2003 roku – funkcję Dyrektora Instytutu (...) z/s w K., a następnie w okresie od 1 stycznia 2004 roku do 21 listopada 2004 roku – z powołania Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej – funkcję Kierownika wskazanej jednostki badawczo – rozwojowej, poprzez przekroczenie uprawnień i niedopełnienie obowiązków, wynikających tak z ustawy, aktu powołania, jak i uregulowań wewnętrznych (...) działał na jego szkodę, w ten sposób, że:

- w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku, nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w zakresie dyscypliny finansów publicznych, w szczególności działając wbrew Rozporządzeniu Ministra Nauki w sprawie szczegółowych warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo – rozwojowych (Dz.U. Nr 153, poz. 1764), oraz Ustawie z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz.U.02.112.981) permanentnie decydował o przyznaniu darowizn rzeczowych i pieniężnych, przy czym tych pierwszych na rzecz spółki prawa handlowego (...), zaś tych drugich na cele „społecznie użyteczne”, czym wyrządził szkodę Instytutowi a tym samym Skarbowi Państwa w łącznej kwocie 274.310,18 złotych,

- w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 21 listopada 2004 roku, nie dopełnił ciężących na nim obowiązków w zakresie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że pomimo obowiązujących zapisów umowy z dnia 9 czerwca 1989 roku, zawartej między (...), a (...) sp. z o.o. w K. na organizację narad dyrektorów, konferencji, sympozjów, szkoleń, etc. oraz jej aneksów, doprowadził do ponoszenia przez Instytut dodatkowych, ponad ustaloną cenę umowną, z powyższego tytułu nieuzasadnionych kosztów w łącznej wysokości 30.884,44 zł, związanych z organizowanymi przez (...) dla (...) naradami dyrektorów i służb, czym działał na szkodę Instytutu, a tym samym Skarbu Państwa,

- w okresie od dnia 1 stycznia 2002 roku do dnia 21 listopada 2004 roku, przekroczył swoje uprawnienia w zakresie dyscypliny finansów publicznych w ten sposób, że podpisywał ze studentami, umowy w przedmiocie przyznania stypendiów fundowanych, oraz płatnych praktyk studenckich, czyniąc to wbrew rozporządzeniu Ministra Nauki z dnia 12 grudnia 2001 roku w sprawie szczegółowych warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo - rozwojowych (Dz. U. Nr 153, poz. 1764), które nie przewidywało możliwości tworzenia funduszu stypendialnego i czynienia odpisów na ten fundusz, i tak:

- za rok 2002 – 57.150 złotych

- za rok 2003 – 55.880 złotych

- za rok 2004 – 55.183 złotych

czym łącznie spowodował szkodę w wysokości 166.213 złotych działając na szkodę Instytutu, a tym samym Skarbu Państwa,

- w okresie od dnia 1 stycznia 1999 roku do dnia 21 listopada 2004 roku, wbrew obowiązującym regulacjom w przedmiocie przydzielania nagród z R. Dyrektora Naczelnego tworzonej z Funduszu Wdrożeniowego, a to Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 7 sierpnia 1991 roku, Rozporządzenia Ministra Nauki z dnia 12 grudnia 2001 roku, oraz Zarządzeń Dyrektora Instytutu nr (...) z dnia 10 grudnia 2001 roku oraz nr 5 z dnia 5 kwietnia 2004 roku przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że przyznał nagrody w łącznej kwocie 39 406,13 złotych osobom nie związanym zarówno bezpośrednio jak i pośrednio z pracą badawczą oraz wdrożeniową, tj. adwokatowi M. S. (1) w kwocie 30.500,00 złotych, oraz radcy prawnemu P. B. (1) w kwocie 8.906,13 złotych, podczas gdy środki zdeponowane na w/w rezerwie winny być przeznaczane na wypłatę nagród pracownikom Instytutu lub osobom spoza Instytutu za wkład pracy w osiągnięcie efektów przez podmiot wdrażający wyniki badań naukowych lub prac rozwojowych jednostki badawczo - rozwojowej i przekazujący środki na rzecz Instytutu, czym łącznie spowodował znaczną szkodę majątkową w łącznej wysokości 510.813,75 na szkodę (...), a tym samym Skarbu Państwa, stwierdzając, że zachowanie to wyczerpało dyspozycję przestępstwa z art. 296 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i na podstawie art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. postępowanie karne umorzył;

II. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz A. G. (1) kwotę 1918,80 złotych tytułem zwrotu poniesionych kosztów z tytułu obrony.

III. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu, obciąża Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżyli prokurator i oskarżyciel posiłkowy.

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego, orzeczeniu temu zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na niezasadnym uznaniu przez Sąd meriti, iż zgromadzony materiał dowodowy nie daje podstaw do uznania niżej wskazanych zachowań oskarżonego, a to”

- zbycia celem umorzenia puli 281 udziałów jakie Instytut posiadał w spółce prawa handlowego (...);
- powierzenia grupie 23 uprzywilejowanych pracowników funkcji pełnomocników i koordynatorów oraz związanych z tym dodatkowych apanaży;
- ponoszenia z tytułu współpracy z (...) Sp. z o.o. z/s w K. w przedmiocie organizacji narad dyrektorów, konferencji, sympozjów, szkoleń oraz wydawania kwartalnych biuletynów informacyjnych wydatków innych niż refakturowane;
- przyznanie przez oskarżonego w latach 1999-2001 dzieciom pracowników Instytutu bezzwrotnych stypendiów fundowanych,

za mających charakter przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym, co skutkowało ich pominięciem w opisie czynu, a w konsekwencji złagodzeniem kwalifikacji prawnej czynu z przyjętego w akcie oskarżenia przestępstwa z art. 296§3 k.k. na przestępstwo z art. 296§1 k.k., który został oskarżonemu ostatecznie przypisany podczas, gdy analiza całokształtu materiału dowodowego, a w szczególności:

wyników kontroli (...) w O. przeprowadzonej w Instytucie w zakresie celowości i zgodności z prawem gospodarowania środkami publicznymi oraz mieniem Skarbu Państwa w latach 1999-2004, uzupełniających je zeznań inspektorów tego organu kontrolnego tj. G. Ż. (1) i M. R., spójnych logicznych i konsekwentnych zeznań K. G. (1), J. O., T. T. (1), A. K. (1), wiarygodnych zeznań J. S. (1) aktualnie I., J. D., dowodów z dokumentów w postaci dokumentacji (...), podstawowych zakresów obowiązków uprzywilejowanych pracowników oraz kartotek ich wynagrodzeń, informacji zawartych w biuletynach informacyjnych, list obecności na naradach i szkoleniach organizowanych przez spółkę (...) z/s w K., zeznań prezesa tego przedsiębiorstwa (...), częściowo zeznań głównej księgowej J. J., wyjaśnień samego oskarżonego, opinii biegłego z zakresu rachunkowości, bankowości i prywatyzacji przedsiębiorstw z dnia 28 kwietnia 2010 r., uzupełniających ją zeznań R. M., wiarygodnych zeznań J. W. oraz szeregu innych dowodów pozyskanych na potrzeby niniejszego postępowania, prowadzi do wniosku przeciwnego i nakazuje uznać sprawstwo i zawinienie A. G. (1) także we wskazanym powyżej zakresie, w ramach jednego przestępstwa z art. 296§3 k.k.

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na wyprowadzeniu przez Sąd meriti błędnego wniosku, iż pomimo formalnego wyczerpania przez oskarżonego A. G. (1) ustawowego zespołu znamion ostatecznie przypisanego mu przestępstwa z art. 296§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. analiza przedmiotowo-podmiotowych okoliczności sprawy, szczególności działanie sprawcy z zamiarem ewentualnym, przy uwzględnieniu motywacji towarzyszącej mu przy podejmowaniu zarzucanych mu zachowań oraz fakt, iż z powyższych działań nie odniósł on żadnej korzyści majątkowej dla siebie, a Instytut przeciwnie, w wyniku m.in. działań oskarżonego w latach 1999-2003 osiągał zysk, nie wyrządził on realnej szkody w majątku w/ w podmiotu, pozwala na uznanie, iż inkryminowane zachowania cechuje znikoma społeczna szkodliwość, podczas gdy sposób i okoliczności popełnienia zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, waga oraz doniosłość wielokrotnie naruszonych przez niego obowiązków w zakresie dyscypliny finansów publicznych, jak również stosowanych regulacji prawnych w szczególności obowiązujących tempore criminis rozporządzeń Ministra Nauki w sprawie szczegółowych

warunków i sposobu gospodarki finansowej jednostek badawczo-rozwojowych, ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych, które oskarżony jako kierownik jednostki sektora finansów publicznych winien bezwzględnie przestrzegać, wyrządzających pokrzywdzonego, wbrew twierdzeniom Sądu realną szkodę majątkową obliczoną na niebagatelną kwotę 2.650.066,09 złotych prowadzi do wniosku przeciwnego, a to, że czyny zarzucane oskarżonemu są społecznie szkodliwe w stopniu wyższym, aniżeli znikomy, a przez to są czynami bezprawnymi;

3. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 424§1 pkt.2 k.p.k., wyrażającą się tym, że Sąd I instancji nie przywołał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności, które miał na względzie oceniając zachowanie oskarżonego A. G. (1), polegającego na przyznaniu w okresie od 1 stycznia 1999 r. do dnia 21 listopada 2004 r. adwokatowi S. oraz radcy prawnemu P. B. (2) nagród z rezerwy Dyrektora Naczelnego utworzonej w ramach funduszu wdrożeniowego w łącznej kwocie 39.406,13 złotych jako społecznie szkodliwy w stopniu znikomym, podczas gdy dyspozycja w/w przepisu obliguje Sąd do przywołania w uzasadnieniu okoliczności, które sąd miał na względzie przy podejmowaniu wszelkich rozstrzygnięć zawartych w wyroku.

Wskazując na powyższe, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania.

Oskarżyciel posiłkowy zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia polegający na wadliwym przyjęciu, że:

a. oskarżony mógł swobodnie, bez żadnych ograniczeń wynikających ze statusu kierowanej przez siebie jednostki ustalić cenę zbycia w celu umorzenia 281 udziałów w (...) sp. z o.o. należących do Instytutu (...) na kwotę 100 zł za każdy z nich bez dokonania jakiegokolwiek weryfikacji ich rzeczywistej wartości w wyniku czego doprowadził do uszczuplenia aktywów majątkowych kierowanej przez siebie jednostki o kwotę nie niższą niż dwa miliony złotych doprowadzając w konsekwencji do wyrządzenia szkody w wielkich rozmiarach;

b. oskarżony nie przekroczył uprawnień w zakresie dysponowania finansami publicznymi przyznając wybranym pracownikom (...) wynagrodzenia z tytułu fikcyjnego pełnienia obowiązków koordynatorów lub pełnomocników, pomimo istnienia szeregu dowodów wskazujących na to, że rzeczywistym, kierunkowym jego zamiarem było przyznanie dodatkowych apanaży związanych nim osobom, a nie zapłata za rzeczywiście świadczoną pracę, stosownie do zasady ekwiwalentności określonej w art. 13 kodeksu pracy;

c. zarzucone oskarżonemu działania, w tym bezprawne przyznawania stypendiów, zawarcie umowy dotyczącej szkoleń bez odbycia procedury przetargu publicznego oraz dokonanie zapłaty za niewykonanie z tego tytułu usługi oraz bezprawne udzielanie korzyści majątkowych osobom wykonującym obsługę prawną instytutu - stanowiące po zmianie zawartego w akcie oskarżenia zarzutu opisu przestępstwa, czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k., nie zawierały w sobie znacznego ładunku społecznej szkodliwości, pomimo, iż nawet z treści przytoczonych w tej mierze w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności wynika, iż wyrządzona szkoda przekraczała pół miliona złotych, a okoliczności popełnienia czynu, w tym rażąco lekceważący stosunek oskarżonego do przestrzegania przepisów dotyczących finansów publicznych, zasad kierowania jednostką badawczo-rozwojową, a także motywacja i zamiar oskarżonego sprowadzając się do przysposobienia korzyści majątkowych osobom związanym z nim więzami towarzyskimi i gospodarczymi, wskazują na wysoki stopień społecznej szkodliwości popełnionych czynów;

d. działania oskarżonego w latach 2003 i 2004 r. nie miały wpływu na dodatni wynik finansowy (...) B., pomimo tego, iż zweryfikowany wynik finansowy za rok 2003 wykazuje stratę w wysokości ponad 2.024 mln. złotych zaś strata za roku 2004 wyniosła 5.092 mln. złotych

2. obrazę przepisów postępowania, a w szczególności art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 oraz art. 424 k.p.k., przez:

a. błędną ocenę materiału dowodowego w tym:

- wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków: M. S. (1), S. P., M. M. (2), przez bezkrytyczne uznanie ich za wiarygodne w zakresie okoliczności, przyczyn i intencji zbycia udziałów w celu ich umorzenia, z pominięciem kontekstu sprawy, skutków takiego rozporządzenia dla utraty możliwości współdecydowania o sprawach spółki (...) sp z o.o. oraz korzyści jakie rozporządzenie to przyniosło oskarżonemu A. G., oraz osobom z nim związanym, w tym m.in. wymienionym wyżej świadkom;

- zeznań świadków A. K. (2), J. I. pv S., T. T. (1), w tej części w której uznano ich wiarygodność w zakresie okoliczności i podstaw podejmowania przez oskarżonego decyzji o przyznawaniu premii z tytułu sprawowania funkcji koordynatora lub pełnomocnika Instytutu;

- opinii biegłego R. M. przez wybiórcze uznanie jej przydatności dla dokonania ustaleń faktycznych tylko w takim zakresie w jakim jej ustalenia i wnioski korespondowały z przyjętą przez Sąd I instancji a priori koncepcją, iż rzeczywista wartość umorzonych udziałów była równa lub zbliżona do ich wartości nominalnej pomimo, że wykazane uchybienia biegłego kwestii tej nie dotyczyły, a w szczególności jego rozważania dotyczące wartości rynkowej i ceny godziwej kwestii tej nie dotyczyły

b. nieuwzględnienie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności przez całkowite pominięcie ujawnionych dokumentów, a to kserokopii akt SR w Kędzierzynie-Koźlu sygn. akt IV P 155/05, kserokopii akt SR w Opolu sygn. akt V GC 383/06 kserokopii akt SR w Kędzierzynie-Koźlu sygn. akt I P 132/05, zawierających szeroki materiał dowodowy wskazujący na bezprawność, intencjonalność oraz wspólne i w porozumieniu działanie oskarżonych z osobami, które w wyniku podjętych przez niego działań odniosły lub miały odnieść wraz z nim bezpośrednie lub pośrednie korzyści majątkowe i osobiste.

Mając na względzie wskazane wyżej podstawy apelacji wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowym w Opolu do ponownego rozpoznania;

- zasądzenie na rzecz oskarżyciela posiłkowego kosztów zastępstwa adwokackiego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

1. Odnośnie zarzutów dotyczących oceny stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu. Rację mają obaj skarżący twierdząc, że Sąd Okręgowy niewłaściwie ocenił stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu.

Zgodnie z art. 115§2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Zarówno w literaturze, jak i w orzecznictwie wyrażany jest pogląd, że „stopień społecznej szkodliwości czynu jest tą immanentną cechą czynu, która pozwala na odróżnienie czynów błahych od poważnych i uznanie za przestępstwo tylko takich, które faktycznie i realnie szkodzą określonym dobrom jednostki, bądź dobru społecznemu. Ta zmienna cecha czynu, który formalnie wyczerpuje wszystkie znamiona danego typu czynu zabronionego, podlega indywidualnemu stopniowaniu i w zależności od konkretnych okoliczności podmiotowych, jak i przedmiotowych może być bądź to znikoma, bądź nieznaczna, bądź w końcu wysoka lub nawet szczególnie wysoka. Katalog okoliczności wyznaczających stopień społecznej szkodliwości czynu ma charakter zamknięty i został przez ustawodawcę określony w treści przepisu art. 115 § 2 k.k”. (zob. wyr. S.A. w Katowicach z dnia 13 stycznia 2005 r., II AKa 455/04, Prok. i Pr.-wkł.2006, nr 1 poz. 21, J.Giezek, Komentarz do art. 1 k.k., SIP Lex-el.). Ponadto wskazuje się, że o znikomym stopniu społecznej szkodliwości czynu może decydować np. łączne wystąpienie mniejszej wartości zaatakowanego dobra, minimalna szkoda wyrządzona dobru prawnemu, możliwość naprawienia

szkody, sposób zachowania się sprawcy niezasługujący na szczególne potępienie, sytuacja motywacyjna utrudniająca sprawcy podjęcie właściwej decyzji” (tak A.Zoll, Komentarz do art. 1 k.k., SIP Lex-el.).

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy zważyć należy, że nawet w oparciu o ustalenia Sądu Okręgowego, brak jest podstaw do przyjęcia, że przypisany oskarżonemu czyn charakteryzuje znikomy stopień społecznej szkodliwości. W szczególności nie przekonuje do tego lektura uzasadniania zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy poświęcił tej kwestii jedynie niewielki fragment uzasadnienia, w którym stwierdził, że „analiza przedmiotowo-podmiotowa okoliczności sprawy, a w szczególności działanie sprawcy z zamiarem ewentualnym, stanowiącym o mniejszym stopniu winy, niż w przypadku zamiaru bezpośredniego, dodatkowo przy uwzględnieniu motywacji towarzyszącej mu przy podejmowaniu zarzucanych mu zachowań (opisanej szczegółowo wcześniej z uwzględnieniem, akceptowanych przez Sąd w całej rozciągłości, wyjaśnień A. G. (1)) oraz tego, że z powyższych działań nie odniósł on żadnej korzyści majątkowej dla siebie, a Instytut przeciwnie w m.in. w wyniku działań oskarżonego w latach 1999-2003 osiągnął zysk nie wyrządził realnej szkody w majątku w/w podmiotu, prowadzi do łącznego wniosku o znikomej społecznej szkodliwości czynu”. Przytoczona argumentacja nie przekonuje.

Prawdą jest, że okolicznością mającą wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu jest postać zamiaru sprawcy. Co do zasady należy przyjąć, że czyn znamieny zamiarem bezpośrednim będzie bardziej karygodny od czynu popełnionego z zamiarem ewentualnym. Słusznie zatem Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na postać zamiaru towarzyszącego zachowaniu oskarżonego. Nie można jednak zgodzić się z oceną Sądu, że okoliczność ta świadczy o subminimalnym ładunku społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu. Zważyć należy, że ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu powinna być oceną całościową uwzględniającą okoliczności wymienione w art. 115§2 k.k., nie zaś sumą czy pochodną ocen cząstkowych takiej czy innej „ujemności” tkwiącej w poszczególnych okolicznościach (tak słusznie J.Majewski, Komentarz do art. 115 k.k., SIP Lex-el.). Sama postać zamiaru sprawcy, nie świadczy jeszcze o atypowym stopniu społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Nie wskazuje na to również rodzaj motywacji towarzyszącej mu przy podejmowaniu poszczególnych zachowań. Niezależnie od tego, że szczytny cel donacji dotyczył jedynie części tych zachowań, to zważyć należy, że Instytut (...) stanowi jednostkę badawczo-rozwojową, tak więc środki publiczne z których korzysta, powinny być przeznaczane na taką właśnie działalność. Wykorzystanie ich niezgodnie z celem uznać należy za działalność społecznie szkodliwą niezależnie od rodzaju motywacji oskarżonego. Również to, że oskarżony nie odniósł korzyści majątkowej dla siebie, nie jest okolicznością świadczącą o znikomym stopniu społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Prawdą jest, że w latach 1999-2003 zarządzany przez oskarżonego Instytut wypracowywał zyski. Zyski te byłyby jednak wyższe, gdyby oskarżony nie podejmował zakwestionowanych decyzji. Natomiast zupełnie błędny jest argument o braku „realnej szkody” w majątku tego podmiotu. Gdyby w istocie tak było, to oskarżonego należałoby uniewinnić z uwagi na brak znamion przestępstwa z art. 296§1 k.k. Oczywiście stwierdzenie to należy odczytywać jako pewien skrót myślowy, to jednak zważyć należy, iż wydatkowanie środków publicznych niezgodnie z ich przeznaczeniem doprowadziło do rzeczywistej straty w majątku Instytutu. Wysokość tej straty jest niebagatelna, albowiem wynosi ponad 500.000 zł. Tak więc również rozmiar wyrządzonej przez oskarżonego szkody sprzeciwia się przyjęciu tezy o subminimalnym ładunku społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Już zatem z tych względów zaskarżony wyrok nie mógł się ostać.

Ponadto zaskarżone rozstrzygnięcie dotknięte jest innymi wadami szerzej omówionymi w kolejnych punktach uzasadniania.

2. Odnośnie zarzutów dotyczących zbycia przez Instytut (...) puli 281 udziałów w spółce (...). Zarzuty te w części zasługiwały na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, że odpowiedzialności karnej przewidzianej w art. 296§1 k.k. 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 posiadającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową.

Przez <zajmowanie się sprawami majątkowymi innej osoby>, o którym mowa w art. 296§1 k.k. rozumie się taką sytuację, w której <sprawca> jest zobowiązany lub uprawniony do podejmowania istotnych decyzji dotyczących majątku innej osoby oraz decyzji należących do sfery zarządzania majątkiem (zob. uzasadnianie post. SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., I KZP 7/01, OSNKW 2001/7-8/55). W orzecznictwie wskazuje się, że <zajmowanie się sprawami majątkowymi> obejmuje m.in.: wykonywanie czynności o kompetencjach władczych, kierowanie sprawami majątkowymi w sposób identyczny lub zbliżony zakresowo do tego co czynić może sam mocodawca, podejmowanie czynności polegających na zarządzaniu mieniem, decydowanie w zakresie składników majątkowych, zawieranie umów, w wyniku których następuje przeniesienie własności obciążenie majątku, zniesienie obowiązków lub przejęcie zobowiązań obciążających majątek, zawieranie ugody sądowej, ochrona interesów mocodawcy (zob. wyr. S.A. w Warszawie z dnia 28 listopada 2008 r., II AKA 361/08). Dodać należy, że pojęcie to charakteryzuje się dwoma elementami statycznym i dynamicznym. Element statyczny rozumiany jest jako postulat dbałości o zachowanie substancji powierzonego mienia i uchronienie go przed uszczerbkiem, pomniejszeniem, pogorszeniem stanu interesów majątkowych lub zniszczeniem. Natomiast element dynamiczny rozumieć należy jako postulat wykorzystania powierzonego mienia w procesie gospodarowania w taki sposób, aby mienie to zostało powiększone lub aby wzrosła jego wartość albo by prowadzona działalność przynosiła oczekiwane efekty (zob. P.Kardas, Komentarz do art. 296 k.k., SIP Lex-el).

Od osoby zajmującej się sprawami majątkowymi innego podmiotu wymaga się, aby w sytuacjach podejmowania konkretnych decyzji majątkowych kierowała się racjonalnością postępowania zmierzającą do uzyskania uzasadnionych i możliwych do osiągnięcia korzyści ekonomicznych oraz nastawieniem mającym na celu dobro i interesy podmiotu, który reprezentuje (zob. P.Kardas, op. cit., a także O.Górniok, Przepięstwo nadużycia zaufania zamiast karalnej niegospodarności, PUG 1993, nr.3, str.4 in.). Wynika z tego zatem, że podstawowym obowiązkiem zarządcy jest dbałość o interesy majątkowe zarządzanego podmiotu. Obowiązek ten wynika wprost z faktu powierzenia funkcji zarządczej i nie wymaga formalnego potwierdzenia w akcie powierzającym tę funkcję.

Kierowany przez oskarżonego Instytut (...) <B.> stanowi państwową osobę prawną działającą w oparciu o przepisy ustawy z dnia 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych (Dz.U.2001.33.388). Zgodnie z art. 21 tej ustawy dyrektor jednostki badawczo-rozwojowej kieruje nią, a w szczególności ustala plany jej działalności, realizuje politykę kadrową, zarządza mieniem i odpowiada za wyniki działalności jednostki, a nadto reprezentuje ją na zewnątrz oraz podejmuje decyzje we wszystkich sprawach dotyczących tej jednostki, za wyjątkiem spraw należących do zakresu działania rady naukowej. Wskazana ustawa udziela dyrektorowi jednostki badawczo-rozwojowej bardzo szerokich kompetencji zarządczych.

Z powyższego wynika zatem, że z chwilą powołania na stanowisko dyrektora Instytutu oskarżony uzyskał kompetencje do zarządzania mieniem kierowanej jednostki. W zakresie przysługujących mu uprawnień mieściła się decyzja o umorzeniu części posiadanych przez Instytut udziałów. Miał on jednak obowiązek zgłoszenia zamiaru dokonania takiej czynności organowi założycielskiemu. Nie był on jednak zobowiązany do uzyskania na tę czynność zgody ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa. Kwestię tę szczegółowo omawia załączony do akt sprawy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2007 r., V CSK 69/07. Nie chcąc powielać argumentacji zawartej w tym orzeczeniu, stwierdzić należy, że podjęta przez oskarżonego decyzja o zbyciu celem umorzenia 281 udziałów w spółce (...) nie naruszała art. 5a ust.1 ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (Dz. U. 1996.106.493 ze zm.). Sąd Najwyższy przekonująco wykazał, że wynikający z tego przepisu obowiązek uzyskania zgody ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa, nie dotyczy sytuacji, w której z mocy przepisów odrębnych wprowadzono wymaganie zgłoszenia zamiaru dokonania określonej czynności organowi założycielskiemu. Takie rozwiązanie przewidywał art. 46a ust.1 i 1a ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (Dz. U. 2002.112.981 ze zm.). Zgodnie z tym przepisem, zamiar sprzedaży udziałów, podlegał zgłoszeniu organowi założycielskiemu i nie wymagał zgody ministra właściwego do spraw Skarbu Państwa. Wynika z tego zatem, że oskarżony nie dopełnił obowiązku zgłoszenia, o którym mowa w art. 46a ust.1 1a ustawy o przedsiębiorstwach państwowych.

Zważyć należy, że przestępstwo określone w art. 296§1 k.k. jest przestępstwem materialnym. Do jego znamion należy skutek w postaci wyrządzenia mocodawcy znacznej szkody majątkowej (por. wyrok SN z 8 lutego 2000 r., V KKN 557/99, Prok. i Pr. 2000, nr 9, poz.9). Warunkiem przypisania sprawcy odpowiedzialności za omawiane przestępstwo jest wykazanie, że sprawca swym zachowaniem polegającym na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązku, doprowadził do wyrządzenia znacznej szkody majątkowej (wyr. SN z dnia 3 lutego 2005 r., III KK 339/04, Prok. i Pr. 2005, nr 6, poz.2). Innymi słowy szkoda majątkowa, o której mowa w art. 296§1 k.k. musi być następstwem nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązku. Pamiętać przy tym należy, że szkoda majątkowa stanowi różnicę pomiędzy stanem majątkowym określonego podmiotu przed podjęciem zachowania stanowiącego podstawę prawnego wartościowania oraz po jego wypełnieniu (zob. P.Kardas, op. cit., D.Czajka, Przesłanki przestępstw menadżerskie, Warszawa 2000, s. 98). W przypadku szkody obejmującej utracone korzyści (lucrum cessans) ustala się ją jako bezsporną różnicę pomiędzy stanem majątku podmiotu poszkodowanego, który rzeczywiście istnieje, a stanem hipotetycznym, a więc takim jaki by istniał, gdyby zachowanie sprawcy wywołujące szkodę nie nastąpiło.

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy, stwierdzić należy, że niezawiadomienie organu założycielskiego o zamiarze zbycia celem umorzenia 281 udziałów w spółce (...), nie spowodowało jakiegokolwiek zmiany w majątku Instytutu. Zachowanie to nie wypełniło zatem znamion przestępstwa z art. 296§1 k.k.

Rozważyć zatem należy czy zbycie celem umorzenia pakietu 281 udziałów spółki (...) wypełniło znamiona przestępstwa z art. 296§1 k.k. Na wstępie przypomnieć jednak należy, że przez „nadużycie uprawnień” rozumieć należy wszelkie działania lub zaniechania polegające na przekroczeniu przyznanych sprawcy kompetencji. W piśmiennictwie wskazuje się, że pojęcie nadużycia uprawnień różni się znaczeniowo od pojęcia przekroczenia uprawnień. Różnica między znamieniem „nadużycie uprawnień” a pojęciem „przekroczenie uprawnień” polega na tym, że w przypadku przekroczenia konieczne jest ustalenie, że zachowanie sprawcy nie mieściło się w granicach przyznanych mu kompetencji. Wymaga zatem wykazania, że zachowanie się sprawcy nie mieściło się w zakresie uprawnień, że nie był on w ogóle umocowany do podejmowania takich czynności. Natomiast nadużycie uprawnień może polegać zarówno na zachowaniu charakteryzującym się formalnie przyznane sprawcy kompetencje, jak i na zachowaniu się mieszczącym się formalnie w ramach posiadanych przez sprawcę uprawnień, lecz stanowiącym niezgodne lub wręcz przeciwne celowi tych kompetencji posługiwanie się nimi. Nadużycie uprawnień obejmuje zatem także te sytuacje, w których zachowanie się sprawcy należy do zakresu przyznanych mu kompetencji lecz w danym konkretnym wypadku nie istniały podstawy do jego podjęcia, nie miał on dostatecznego uzasadnienia. Z tego względu przyjmuje się, że nadużycie uprawnień obejmuje również takie zachowanie, które formalnie mieści się w ramach posiadanych kompetencji, jednak realizowane jest sprzecznie z racjonalnie rozumianymi zadaniami powierzonymi sprawcy, wykonywanie czynności lub podejmowanie decyzji bez dostatecznego uzasadnienia, pozbawionych gospodarczego lub majątkowego sensu (zob. P.Kardas, op. cit.).

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że w okresie objętym zarzutem aktu oskarżenia nie istniały żadne regulacje prawne, które obligowałyby oskarżonego do czuwania nad tym, aby kierowana przez niego jednostka badawczo-rozwojowa posiadała nie więcej niż 49% udziałów w spółce prawa handlowego. Zwracał na to uwagę świadek K. G. (2) pełniący wówczas funkcję (...) Ministra Gospodarki, a następnie Dyrektora (...) w Ministerstwie Gospodarki. Zeznał on, że Instytut mógł dysponować w spółce (...) nawet pulą 100% udziałów. Dodać należy, że Instytut posiadał środki wymagane na wniesienie dopłaty na podwyższenie wartości nominalnej umarzanych udziałów. Wynika z tego zatem, że z punktu widzenia interesów majątkowych Instytutu, decyzja o umorzeniu części posiadanych przez ten podmiot udziałów, nie miała racjonalnego uzasadnienia. Stwierdzić zatem należy, iż oskarżony na tym polu nadużył przysługujących mu uprawnień.

Rozważyć zatem należy, czy w następstwie nadużycia tych uprawnień w mieniu Instytutu powstała szkoda majątkowa. Sąd Okręgowy przyjął, że „oskarżony A. G. (1) zbywając w imieniu (...) <B.> na rzecz spółki < (...)> 281 udziałów za łączną kwotę 28.100 zł, uzyskał potencjalnie najkorzystniejszą sumę tytułem zawartej transakcji, a jego działania nie wyrządziło szkody w majątku Instytutu. Oskarżony dochował należytej staranności, aby jego działanie przyniosło korzyść dla kierowanej przez niego jednostki” (vide: str. 93 uzasadnienia S.O.). Wynika z tego zatem, że Sąd

analizował wyłącznie następstwa dobrowolnego umorzenia udziałów, zważyć jednak należy, iż nie jest to jedyny sposób umorzenia udziałów w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Zgodnie z art. 199 k.s.h. udział w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością może być umorzony. Jest to możliwe po wpisie spółki do rejestru i tylko w przypadku, gdy umowa spółki tak stanowi. Udział może być umorzony za zgodą wspólnika w drodze nabycia udziału przez spółkę (umorzenie dobrowolne) albo bez zgody wspólnika (umorzenie przymusowe). Przesłanki i tryb przymusowego umorzenia powinna określać umowa spółki (§1). Umorzenie udziału wymaga uchwały zgromadzenia wspólników. Uchwała powinna określać w szczególności podstawę prawną umorzenia, wysokość wynagrodzenia przysługującego wspólnikowi za umorzony udział; wynagrodzenie to nie może być niższe od wartości księgowej udziału. W przypadku umorzenia przymusowego uchwała powinna zawierać również uzasadnienie (§2). Za zgodą wspólnika umorzenie udziału może nastąpić bez wynagrodzenia (§3).

Kodeks spółek handlowych przewiduje zatem dwa sposoby umorzenia udziałów: umorzenie dobrowolne i umorzenie przymusowe. Umorzenie dobrowolne odbywa się za zgodą wspólnika i może być dokonane także bez wynagrodzenia za umarzany udział. Natomiast umorzenie przymusowe, odbywa się bez zgody wspólnika i ustawa określa wysokość należnego z tego tytułu wynagrodzenia.

Umowa spółki (...) przewidywała możliwość umorzenia jej udziałów. Zgodnie z §11 pkt. 1 tej umowy udział mógł być umorzony za zgodą wspólnika w drodze nabycia udziału przez spółkę. Wymóg uzyskania zgody wspólnika wskazuje na dobrowolny charakter umorzenia udziału. Z kolei §11 pkt. 2 umowy stanowi, że „spółka może nabywać własne udziały w celu ich umorzenia lub w drodze egzekucji na zaspokojenie roszczeń spółki, których nie można zaspokoić z innego majątku wspólników”. W tym przypadku umowa nie wymaga uzyskania zgody wspólnika, co wskazywać by mogło na przymusowy charakter tego umorzenia. Dodatkowo §10 umowy spółki stanowi, że „Wspólnik, który po podjęciu uchwały przez Zgromadzenie Wspólników o podwyższeniu kapitału zakładowego Spółki, w drodze podwyższenia wartości nominalnej udziałów, nie dostosuje się do wymagań uchwały, powinien udział zbyć na rzecz innej osoby lub na rzecz Spółki w celu przeprowadzenia umorzenia udziału na warunkach określonych w §11”. Z kolei w myśl §13 umowy spółki „Jeżeli wspólnik nie zadość uczynił wymaganiom §10 wówczas z powództwa wspólników, których udziały stanowią więcej niż połowę kapitału zakładowego sąd może orzec wykluczenie wspólnika ze Spółki (pkt.1). Udziały wspólnika wykluczonego mogą być przejęte przez wspólników, osoby trzecie lub nabyte przez Spółkę, w celu ich umorzenia (pkt.2). Cenę przejęcia udziału ustala Sąd (§3)”.

Z powyższego wnika zatem, że umowa spółki przewidywała dwa sposoby umorzenia udziałów (dobrowolny i przymusowy). Wydaje się, że określała również przesłanki i tryb przeprowadzenia umorzenia przymusowego wskazując, że było to możliwe w przypadku niedostosowania się przez wspólnika do wymagań uchwały o podwyższeniu wartości nominalnej udziału. W sprawie istotne jest, że podawanym przez oskarżonego powodem umorzenia udziałów, była odmowa podwyższenia ich wartości nominalnej. Sąd Okręgowy powinien zatem rozważyć, czy w świetle w/w zapisów umowy spółki, oskarżony mógł doprowadzić do przymusowego umorzenia posiadanych przez Instytut udziałów. Czy zatem nie zgadzając się na warunki określone w uchwale (...) spółki (...), mógł on zainicjować procedurę przymusowego umorzenia udziału określoną w umowie spółki. Wprawdzie umowa spółki łączyła umorzenie udziału w tym trybie z wykluczeniem wspólnika ze spółki, to jednak zważyć należy, że w przypadku wspólnika, który nie dostosował się do postanowień uchwały o podwyższeniu wartości nominalnej tylko w stosunku do części posiadanych przez siebie udziałów, procedura wykluczenia mogła dotyczyć wyłącznie „nieopłaconych” udziałów. Tak więc w stosunku do pozostałych tzw. „opłaconych” udziałów, brak byłoby podstaw do wykluczenia Instytutu spośród (...) spółki (...). Sąd Okręgowy powinien okoliczność tą starannie rozważyć, albowiem w zamian za umarzany w trybie przymusowym udział, spółka powinna zwrócić wspólnikowi równowartość odpowiadającą jego wartości księgowej. Wartość ta w chwili zarzucanego oskarżonemu czynu wynosiła 4.014,40 zł. Była zatem czterdziestokrotnie wyższa, niż określona w umowie-porozumieniu z 9 kwietnia 2003 r.

W sprawie istotne jest, że omawiane zachowanie oskarżonego (polegające na zbyciu celem umorzenia pakietu 281 udziałów) pozostanie tylko wówczas bezkarne (wyżej bowiem wykazano, że stanowiło ono nadużycie uprawnień), gdy okaże się, że w jego następstwie nie powstała szkoda majątkowa. Szkoda taka nie powstanie, gdy w zamian za umarzany udział, Instytut otrzyma należny ekwiwalent. Wysokość takiego ekwiwalentu określa ustawa wskazując, że jest nią

wynagrodzenie odpowiadające wartości księgowej udziału. Na takie bowiem wynagrodzenie mógłby liczyć Instytut, gdyby umorzenie posiadanych przez niego udziałów nastąpiło w trybie przymusowym.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy błędnie ustalił, że w następstwie zbycia celem umorzenia pakietu 281 udziałów w spółce (...) w mieniu zarządzanego przez oskarżonego podmiotu nie powstała szkoda majątkowa.

3. Odnośnie zarzutów dotyczących powierzenia określonej grupie pracowników Instytutu (...) funkcji pełnomocników i koordynatorów. Żaden z zarzutów nie zasługiwał na uwzględnienie.

Prokurator zakwestionował dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę dowodów podnosząc, że „pozostaje [ona] w oczywistej sprzeczności z pozostałym, pozyskanym w tym przedmiocie materiałem dowodowym, w szczególności wynikami kontroli (...) w O. oraz uzupełniającymi je zeznaniami inspektorów tego organu kontrolnego G. Ż. (1) i M. R.”. Wskazał również, że zeznania A. K. (1) oraz T. T. (2) z „nieusprawiedliwionych powodów ocenione zostały przez Sąd wyjątkowo krytycznie, podczas, gdy ich wiarygodności i obiektywizm zdaniem oskarżenia nie budzi wątpliwości”. Ponadto zarzucił, że Sąd Okręgowy pominął zeznania K. G. (2) oraz, że niezasadnie uznał zeznania B. K. (1) za nie wnoszące niczego istotnego do sprawy (str. 10 apelacji prokuratora). Z kolei pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zarzucił „bezkrytyczną akceptację wiarygodności wyjaśnień oskarżonego i zeznań związanych z nim świadków” (str. 8 apelacji oskarżyciela posiłkowego).

Odpowiadając na podnoszone przez obu skarżących zarzuty, na wstępie zważyć należy, że w orzecznictwie przyjmuje się, że „ustalenia faktyczne sądu wyrokującego w pierwszej instancji pozostają pod ochroną zasady <swobodnej oceny dowodów> tylko wtedy, gdy sąd ten rozważył, we wzajemnym ze sobą powiązaniu, wynikające z każdego z zebranych w sprawie dowodów, okoliczności, które mogą mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego. Inaczej mówiąc, gdy są one wynikiem wszechstronnej oceny dowodów pochodzących zarówno ze źródeł osobowych, jak i rzeczowych, przy czym żaden z nich nie może być traktowany jako ważniejszy tylko dlatego, że pochodzi z określonego (np. osobowego) źródła” (wyr. SN z dnia 19 września 1999 r., V KK 389/02, Prok.i Pr.-wkł. 2004/4/7). Dodać należy, że „przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., gdy stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego i znalazło to odzwierciedlenie w uzasadnieniu wyroku” (wyr. SN z dnia 6 stycznia 2004 r., V KK 60/03, LEX nr 104378). W przypadku, gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikają różne wersje zdarzenia, sąd ma prawo wyboru jednej z nich, jednakże wybór ten powinien drobiazgowo uzasadnić, wskazując dowody, przemawiające za koniecznością jej uwzględnienia oraz za odrzuceniem wersji przeciwnej (zob. wyr. SN z dnia 28 sierpnia 2008 r., V KK 37/08, Lex nr 457958).

Sąd Okręgowy uczynił zadość wymaganiom wynikających z przywołanych wyżej judykatów. Ocena kwestionowanych przez obu skarżących dowodów została poprzedzona ujawnieniem całokształtu okoliczności sprawy. Stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Jest przy tym zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto została wyczerpująco i logicznie uargumentowana w uzasadnianiu zaskarżonego wyroku. Brak jest zatem podstaw do jej kwestionowania.

Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że w omawianym zakresie kluczowe jest ustalenie, czy powołani przez oskarżonego pełnomocnicy i koordynatorzy w rzeczywistości wykonywali powierzone im dodatkowe zadania. Sąd oparł się na dowodach pierwotnych w postaci wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków. Wynika z nich, że z przyznaniem określonym pracownikom dodatkowych premii do wynagrodzenia z tytułu powierzonej funkcji, łączyło się rzeczywiste zwiększenie obowiązków. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd odniósł się do dowodów pozostających w sprzeczności z tymi ustaleniami. Są to dowody wymieniane przez obu skarżących (protokoły kontroli skarbowej, zeznania osób przeprowadzających kontrolę, G. Ż., M. H.-R., a także zeznania A. K., T. T., K. G. oraz B. K.). Zauważyć należy, że są to w zdecydowanej większości dowody pochodne, co rzecz jasna samo w sobie nie podważa ich wartości dowodowej, niemniej jednak nakazuje szczególną ostrożność przy ich ocenie.

Z ustaleń zawartych w protokole kontroli skarbowej wynika, że powierzenie dodatkowych funkcji wybranym pracownikom Instytutu w związku z powołaniem ich na stanowiska pełnomocników lub koordynatorów, miało charakter fikcyjny. Zważyć jednak należy, że podstawę tych ustaleń, stanowi w zdecydowanej większości proste porównanie zakresu podstawowych obowiązków pracownika, z zakresem obowiązków określonym w akcie powołania go na stanowisko pełnomocnika lub koordynatora. Spośród pracowników, którym powierzono dodatkowe zadania (na okoliczność dotyczącą ustalenia zakresu powierzonych mu obowiązków), kontrolujący przesłuchali tylko jednego świadka - L. I. (k. 251, załącznik nr II). Zeznał on wówczas, że został powołany na stanowisko pełnomocnika dyrektora naukowego ds. modernizacji i rozwoju technologii żywic epoksydowych, co wiązało się z prowadzeniem prac wdrożeniowych nowej technologii żywic epoksydowych oraz z pomocą techniczną związaną ze sprzedażą żywic do Iranu. Natomiast słuchany przed Sądem podał, że „w związku z nowymi technologiami przybyło mi nowych obowiązków w porównaniu z dotychczasowymi (...) musiałem wyjeżdżać do Arabii Saudyjskiej i Iranu” (k. 10796-10797). Zważyć należy, iż ustalenia organu kontrolnego w odniesieniu do pozostałych pracowników opierały się wyłącznie na prostym porównaniu zakresu ich podstawowych obowiązków z zakresem obowiązków wynikającym z faktu powołania na stanowisko koordynatora lub pełnomocnika. Istotne jest, że zakres tych obowiązków - jeśli był w ogóle określony - to miał charakter bardzo ogólny i najczęściej wynikał z samego aktu powołania (decyzji dyrektora przyznającej premię). Niejednokrotnie obowiązki określone w akcie powołania mieściły się (lub pokrywały) z zakresem działalności komórki, w której dany pełnomocnik lub koordynator był zatrudniony. Z tego m.in. faktu, kontrolerzy (...) wywiedli, że powierzenie określonym pracownikom dodatkowych obowiązków miało charakter fikcyjny. Podobną metodę zastosował opiniujący w sprawie biegły. Zastrzegł wprawdzie, że opierał swe ustalenia także na zwartych w aktach sprawy zeznaniach świadków, to jednak nie wskazał których. Można się jedynie domyślać, że chodzi tu o zeznania T. T. (1), K. G. (2), A. K. (1), B. K. (1), G. Ż. (1) oraz M. R., a więc osób które czerpały swą wiedzę bądź to z przebiegu kontroli skarbowej (G. Ż. i M. H.-R.), bądź też z jej wyników (K. G.) bądź w następstwie objęcia funkcji kierowniczych po odwołaniu oskarżonego (T. T., A. K., B. K.). Osoby te nie miały zatem bezpośredniego wglądu w zakres rzeczywiście wykonywanych czynności przez konkretnych pracowników powołanych na stanowiska pełnomocników lub koordynatorów. Ich spostrzeżenia opierały się zatem, podobnie jak ustalenia kontrolerów (...), na prostym porównaniu zakresu obowiązków tych pracowników. Mając na względzie sposób określenia tych obowiązków, proste ich porównanie nie może stanowić podstawy do przyjęcia, że powierzenie konkretnym pracownikom funkcji pełnomocników lub koordynatorów miało charakter fikcyjny. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że miarodajne w powyższym zakresie mogą być tylko dowody w postaci zeznań świadków, którym funkcje te powierzano. W sprawie istotne jest, że niemal wszyscy pracownicy zgodnie zeznali, że z przyznaniem im premii związanych z powierzeniem dodatkowych funkcji, łączyło się również zwiększenie obowiązków. Brak jest przy tym podstaw do przyjęcia, że wszyscy oni wspólnie uzgodnili jedną wersję wydarzeń. Nie ma zatem podstaw do podważenia ich wiarygodności. Na podstawie tych zeznań Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że powierzenie tym pracownikom funkcji pełnomocników lub koordynatorów nie było fikcyjne.

Odnosząc się do zeznań J. S. (1), która jako jedyny pracownik zeznała, że powierzono jej funkcję koordynatora, nie zwiększając przy tym zakresu jej obowiązków, stwierdzić należy, iż nie podważają one prawidłowości oceny Sądu Okręgowego. Jak wynika z jej zeznań informacje o tym, że na początku listopada została oddelegowana do wykonywania pracy w P.. Gdy wróciła do pracy oskarżony nie był już kierownikiem Instytutu, jego zadania wykonywała T. T. (1) (k. 10.770). Pod koniec listopada dowiedziała się, że powierzono jej stanowisko koordynatora. Przyznała, że była tym faktem zaskoczona oraz, że nie powierzono jej żadnych dodatkowych zadań. Zważyć należy, że oskarżony został odwołany z funkcji kierownika Instytutu podczas, gdy świadek przebywała w P., nie miał zatem możliwości poinformowania jej o powierzeniu jej nowych zadań (obowiązków). Zeznania te nie mogą być zatem uznane za dowód świadczący o fikcyjnym charakterze powołań na stanowiska pełnomocników i koordynatorów w Instytucie.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy odniósł się również do zeznań J. D.. Świadek ten w swych pierwszych zeznaniach podał, że premie z tytułu pełnienia funkcji koordynatora uznał za rodzaj nagrody, uznania za jego pracę, a samo przydzielenie funkcji koordynatora - za osiągnięcia z lat poprzednich. Zważyć jednak należy, że podczas przesłuchania na rozprawie głównie jednoznacznie stwierdził, że wraz z powierzeniem mu funkcji

koordynatora, zwiększono zakres jego obowiązków. Wynika z tego zatem, że także i ten dowód nie podważa trafności oceny oraz prawidłowości ustaleń Sądu I instancji.

Także załączone do akt sprawy orzeczenie sądów cywilnych (sądów pracy), które zapadły w sprawach toczących się z powództwa A. A., nie podważają tej oceny. Sąd karny rozstrzyga bowiem samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne i nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Wprawdzie rację ma pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego twierdząc, że w uzasadnianiu zaskarżonego wyroku brak jest odniesienia do wskazanych orzeczeń, to jednak wyroki te zostały przez Sąd Okręgowy prawidłowo ujawnione i zaliczone w poczet materiału dowodowego. Prawdą jest, że w wyrokach zapadłych w sprawach toczących się przed Sądem Rejonowym w Kędzierzynie-Koźlu (wyr. z dnia 9 listopada 2007 r., IV P 15/07) oraz przed Sądem Okręgowym w Opolu (wyr. z dnia 28 lutego 2008 r., V Pa 3/08) przyjęto, że powierzenie dodatkowych funkcji A. A. oraz J. M. (2) miało charakter pozorny (k. 8423-8426 i k.8428-8432). Zważyć jednak należy, że z opinii R. M. wynika, że powierzenie dodatkowych zadań J. M. (2) nie miało charakteru pozornego. Z tego też powodu prokurator objął zarzutami aktu oskarżenia jedynie fakt powierzenia dodatkowej funkcji A. A.. Widać zatem, że niewskazywane przez skarżącego orzeczenia nie przekonują o wadliwości ustaleń Sądu I instancji. Rzeczą Sądu było bowiem samodzielne ustalenie, czy powierzenie objętych zarzutami czynności miało charakter fikcyjny, czy też nie. W oparciu o wskazane na wstępie dowody, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że powierzenie to nie miało takiego charakteru. Ustalenia te nie są dowolne, stąd też brak jest podstaw do ich zakwestionowania.

4. Odnośnie zarzutów dotyczący współpracy z (...) sp. z o.o. z/s w K.. Żaden zarzutów podnoszonych nie zasługiwał na uwzględnienie.

Przede wszystkim nie ma racji skarżący twierdząc, że „ponoszenie przez oskarżonego miesięcznych kosztów stałych za organizację szkoleń absolutnie nie mieści się w zasadach racjonalnego gospodarowania i wydatkowania środków publicznych”. Apelujący wydaje się nie dostrzegać, że w zamian za comiesięczny ryczałt Petrochemia zobowiązana była realizacji określonej liczby szkoleń, narad i konferencji. Sąd Okręgowy trafnie przyjął, że wzajemne świadczenia strony tej umowy były ekwiwalentne. Przyznał to również opiniujący w sprawie biegły. Wprawdzie początkowo twierdził, że przyjęta przez strony forma rozliczeń godziła w zasady racjonalnego gospodarowania, to jednak ostatecznie, przyznał, że „ryczałt 7.200 zł rocznie za 10 szkoleń, gdyby te szkolenia były organizowane, nie był kwotą wygórowaną” (k. 10899-10900). Mając zatem na uwadze powyższe stwierdzić należy, że skoro wzajemne świadczenia stron kwestionowanej umowy były ekwiwalentne, to tym samym nie ma racji skarżący twierdząc, że „ponoszenie przez oskarżonego miesięcznych kosztów stałych za organizację szkoleń absolutnie nie mieści się w zasadach racjonalnego gospodarowania i wydatkowania środków publicznych”.

Nie ma również racji skarżący twierdząc, że „nie istniało (...) uzasadnienie merytoryczne dla przeprowadzenia w latach 1999-2004 r. w oparciu o umowę z (...) narad dyrektorów, konferencji, sympozjów, szkoleń oraz opracowań biuletynów informacyjnych”. Organizacja tych spotkań (narad, konferencji, sympozjów, szkoleń) oraz wydawanie biuletynu informacyjnego mieściło się bowiem w zakresie ustawowo określonych zadań Instytutu. Zgodnie z art. 2 ust.2 ustawy o jednostkach badawczo-rozwojowych (w brzmieniu obowiązującym w dacie zarzucanego oskarżonemu czynu) do zadań tych jednostek należało w szczególności:

1. prowadzenie badań naukowych i prac rozwojowych oraz przystosowywanie ich wyników do wdrażania w praktyce;
2. upowszechnianie wyników badań naukowych i prac rozwojowych;
3. podejmowanie działalności w zakresie doskonalenia metod prowadzenia badań naukowych i prac rozwojowych;
4. prowadzenie działalności uzupełniającej, a w szczególności w zakresie szkolenia, informacji naukowej, technicznej i ekonomicznej, wynalazczości oraz ochrony własności przemysłowej;
5. opracowywanie analiz i ocen dotyczących stanu i rozwoju poszczególnych dziedzin nauki i techniki, a także propozycji w zakresie wykorzystywania w kraju osiągnięć światowej nauki i techniki.

Istotą działalność naukowo-badawczej jest wymiana myśli, doświadczeń i poglądów. Temu celowi służą różnego rodzaju platformy wymiany myśli, do których zaliczyć należy, narady, konferencje, sympozja, szkolenia oraz publikatory danych (np. biuletyny informacyjne). Z wyjaśnień oskarżonego wynika, że organizowane przez spółkę (...) spotkania, narady i konferencje stanowiły miejsce bezpośrednich kontaktów ułatwiających realizację szeregu zadań badawczo-wdrożeniowych. Oskarżony podkreślał ogromną wartość tych spotkań z punktu widzenia decyzyjnego i negocyjacyjnego (k. 9009). Na merytoryczną przydatność tych szkoleń zwracał również uwagę M. S. (2). W świetle powyższego brak jest postaw do zakwestionowania prawdziwości wyjaśnień oskarżonego, w których zapewniał on o przydatności organizowanych dla Instytutu szkoleń. Wprawdzie opiniujący w sprawie biegły wyraził przekonanie, że koszty ich organizacji były „absurdalnie wysokie” (albowiem mogły być one organizowane przez Instytut we własnym zakresie), to jednocześnie przyznał, że „nie sprawdzałem w (...) czy Instytut dysponuje socjalnymi warunkami do przeprowadzenia takich szkoleń”. Ponadto stwierdził on, że „zakwestionowałem zasadność i przydatność tych szkoleń dla Instytutu. Miałem do czynienia z dokumentacją 3 szkoleń. Co do nich to przewinął się przynajmniej ich zakres, był dołączony program do jednej faktury. Stąd mogłem ocenić zasadność tych szkoleń - było to jedno szkolenie, na które złożyły się trzygodzinne panele wykładowe. Co do innych szkoleń nie dysponowałem jakąkolwiek dokumentacją, która pozwoliłaby ocenić ekonomiczną i merytoryczną przydatność dla (...). Wydaje mi się, że więcej szkoleń nie było. Ja ustaliłem, że było 18 spotkań, imprez” (k. 10898-10899). Z powyższego wynika zatem, że biegły, na podstawie analizy dokumentacji dotyczącej trzech szkoleń, zakwestionował merytoryczną przydatność wszystkich pozostałych szkoleń przeprowadzonych na zlecenie Instytutu. O arbitralności takiej oceny, a tym samym jej nie przydatności, nie trzeba chyba nikogo przekonywać. Słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że sporządzona w sprawie opinia, w części dotyczącej merytorycznej oceny organizowanych na zlecenie Instytutu szkoleń i narad, nie zasługiwała na uwzględnienie. W pełni przekonują zapewnienia oskarżonego o przydatności organizowanych z jego udziałem narad dyrektorów. Spotkania takie służyły bowiem rozwiązywaniu aktualnych problemów związanych z opracowywaniem, czy też wdrażaniem określonych projektów badawczych. Brak jest zatem podstaw do kwestionowania ich przydatności.

Co zaś się tyczy ilości zorganizowanych przez (...) szkoleń to wprawdzie z opinii biegłego wynika, że było ich mniej aniżeli przewidywała to umowa, to jednak kwestia ta dotyczy wykonania łączącej strony umowy i nie ma dowodów na to, że to z inicjatywy lub za przyzwoleniem oskarżonego doszło do jej niewykonania. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że na tym polu doszło do realizacji znamion przestępstwa z art. 296§1 k.k.

Ponadto nie ma racji skarżący twierdząc, że „zakupywane biuletyny informacyjne (...) nie zawierały informacji niezbędnych, czy choćby w jakimkolwiek stopniu pomocnych w wykonywaniu przez Instytut jego statutowych zadań. Biuletyny zawierały bowiem informacje dotyczące produkcji oraz wyników finansowych wybranych podmiotów gospodarczych branży chemicznej”. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że wydawany na zlecenie Instytutu biuletyn informacyjny zawierał informacje przydane do realizacji powierzonych mu zadań. Wskazuje na to bowiem sama treść tych biuletynów. Zawiera ona dane dotyczące produkcji oraz wyników finansowych wybranych podmiotów gospodarczych z branży chemicznej, a także informacje dotyczące sprzedaży, oraz eksportu określonych wyrobów chemicznych. Dane te mają ścisły związek z działalnością Instytutu. Opierając się o wyjaśnienia oskarżonego Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że miały one znaczenie dla wyznaczania kierunku i zakresu badań dla Instytutu, były zatem dla Instytutu przydatne. Również wynagrodzenie za opracowanie oraz wydanie biuletynu nie budzi zastrzeżeń.

W tym stanie rzeczy za niezasadne uznać należy zarzuty kierowane pod adresem ustaleń Sądu Okręgowego dotyczących współpracy Instytutu ze spółką (...).

5. Odnośnie zarzutów dotyczących przyznawania stypendiów pracownikom Instytut (...). W części zarzuty te zasługiwały na uwzględnienie. Rację ma prokurator twierdząc, że nie wszystkie wydatki ponoszone przez oskarżonego na stypendia fundowane w okresie od 1 stycznia 1999 r. do 31 grudnia 2001 r. były zasadne i celowe. Wprawdzie ani rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 7 sierpnia 1991 r. w sprawie szczegółowych zasad gospodarki finansowej jednostek badawczo-rozwojowych (Dz. U. nr 72, poz.318), ani też żaden inny akt prawny, nie określał wprost kryteriów przyznawania stypendiów, z funduszu stypendialnego utworzonego na postawie w/w

rozporządzenia, to jednak dyrektor jednostki badawczo-rozwojowej nie miał całkowitej swobody w dysponowaniu środkami zgromadzonymi na tym funduszu.

Zważyć bowiem należy, że dysponent środków publicznych powinien kierować się zasadami określonymi w ustawie o finansach publicznych. Obowiązująca w dacie zarzucanego oskarżonemu czynu, ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. (Dz. U. 2003.15.148) stanowiła, że wydatki publiczne powinny być dokonywane w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów (art. 28 ust.3 tej ustawy). Mając zatem na uwadze powyższe stwierdzić należy, że także wydatki z funduszu stypendialnego, utworzonego na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 7 sierpnia 1991 r. powinny być racjonalne i merytorycznie oraz ekonomicznie uzasadnione.

Zgodzić się zatem należy ze skarżącym, że środki z funduszu stypendialnego utworzonego w Instytucie (...) powinny być przeznaczone na rozwój kadr tej jednostki. Powinny być zatem przyznawane tym studentom, których kierunki studiów były zgodne z profilem działalności Instytutu. Brak jest zatem racjonalnego, merytorycznego i ekonomicznego uzasadnienia dla stypendiów przyznawanych studentom takich kierunków jak: socjologia (B. C.), politologia (I. D.), czy też fizjoterapia (K. F., ten ostatni przypadek dotyczy roku 2002, a więc nie objętego zarzutami apelacji).

Z punktu widzenia interesów majątkowych Instytutu (...) wydatki te uznać należy, za oczywiście niezasadne. Oskarżony podpisując umowy stypendialne ze słuchaczami tych kierunków studiów, nadużył przysługujących mu uprawnień, a w konsekwencji doprowadził do powstania szkody w mieniu zarządzanego podmiotu. Z zestawienia poniesionych przez Instytut wydatków brutto na stypendia fundowane w latach 1999-2004 wynika, że w okresie od 1999 do 2002, na stypendia przeznaczone dla słuchaczy studiów socjologicznych i politologicznych przeznaczono łącznej 16.740 zł (k. 482, zał. nr III). Stanowi to niewątpliwie szkodę dla Instytutu.

Rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy powinien uwzględnić ten aspekt działalności oskarżonego, przyjmując, że również wydatkowanie wskazanych wyżej środków odbywało się ze szkodą dla Instytutu.

6. Zalecania dla Sądu Odwoławczego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy winien uwzględnić omówione wyżej uchybienia, w szczególność zaś te dotyczące następstw zbycia celem umorzenia pakietu 281 udziałów spółki (...) (pkt. 2 uzasadniania) oraz wydatków przeznaczonych na stypendia dla studentów, kierunków nie związanych z działalnością Instytutu (pkt. 5 uzasadniania). Ponadto oceniając stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, Sąd Okręgowy powinien uwzględnić uwagi poczynione w pkt. 1 niniejszego uzasadniania.

Mając to wszystko na względzie orzeczono jak na wstępie.