



Sygn. akt II KK 109/14

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 listopada 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

SSN Andrzej Stępka

Protokolant Anna Janczak

w sprawie **S. P.**

oskarżonego z art.284 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 26 listopada 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 4 października 2013 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 27 lutego 2013 r.,

**uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do  
ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w  
W. w postępowaniu odwoławczym.**

### **UZASADNIENIE**

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 27 lutego 2013 r. po częściowej zmianie opisu czynu w zakresie jego daty i wartości mienia stanowiącego przedmiot przestępstwa, uznał S. P. za winnego tego, że w dniu 1 marca 2010 r. w W., działając z zamiarem wyrządzenia szkody Spółce z o.o. W. z siedzibą w W., w

postaci: samochodu marki BMW 320 o nr. rej. [...] wraz z dokumentami oraz telefonu komórkowego marki Nokia E 51-1 nr [...] wraz z kartą aktywacyjną, o łącznej wartości 52 000 zł, tj. przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu w zw. z art. 58 § 3 k.k. wymierzył mu karę 150 stawek dziennych grzywny, po 20 zł każda, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 i art. 70 § 1 pkt 2 k.k. warunkowo zawiesił na okres 2 lat. Jednocześnie na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do częściowego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zwrócenie pokrzywdzonej W. Sp. z o.o. z siedzibą w W. samochodu marki BMW 320 o nr. rej. [...] wraz z dokumentami. Nadto zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej Spółki kwotę 1239,84 zł tytułem zwrotu poniesionych kosztów zastępstwa procesowego oraz zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Powyższy wyrok w całości zaskarżyli apelacjami oskarżony i jego obrońca. Oskarżony w wywiedzionym środku odwoławczym zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść poprzez uznanie, że miał on zamiar przywłaszczenia przedmiotowego samochodu i telefonu komórkowego, w sytuacji gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego powinna doprowadzić do wniosku przeciwnego. Nadto podniósł zarzut naruszenia przepisu postępowania, które mogło mieć wpływ na treść wyroku, a to art. 386 § 2 k.p.k. W związku z tym wniósł on o zmianę zaskarżonego wyroku i jego uniewinnienie od przypisanego mu przestępstwa.

Natomiast obrońca oskarżonego zarzucił wyrokowi Sądu I instancji :

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. polegającą na dowolnym uznaniu, że oskarżony użytkując powierzony mu samochód marki BMW 320 wraz z dokumentami oraz telefonem komórkowym, przeznaczył je do celów prywatnych, co świadczy, iż włączył te rzeczy do swego majątku, w sytuacji kiedy z okoliczności materiału dowodowego zebranego w sprawie wynika bezspornie, że jako przewodniczący Rady Nadzorczej Spółki W. i jej wspólnik wykorzystywał ten samochód przede wszystkim w celach służbowych, co powinno skutkować uznaniem, iż nie towarzyszył mu trwały zamiar kierunkowy włączenia powierzonych

mu rzeczy do swego majątku oraz świadczy, że swoim działaniem nie wyczerpał znamion występku z art. 284 § 2 k.k.;

2. błędną ocenę okoliczności faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegającą na pominięciu faktu, iż nie została rozstrzygnięta kwestia prawidłowości wykreślenia S. P. z funkcji przewodniczącego Rady Nadzorczej Spółki W., a także nie uwzględnienia treści postanowień i pism organów ścigania zezwalających praktycznie na użytkowanie przedmiotowego samochodu przez oskarżonego - co winno wykluczać ustalenie Sądu o trwałym zamiarze przywłaszczenia przez oskarżonego samochodu marki BMW 320.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego S. P. od zarzutu popełnienia występku określonego w art. 284 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 4 października 2013 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż oskarżonego S. P. uniewinnił od zarzucanego mu czynu, zaś kosztami procesu obciążył oskarżyciela subsydiarnego.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zostało zaskarżonego na niekorzyść oskarżonego S. P. kasacją pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, który na zasadzie art. 523 § 1 i art. 526 § 1 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k. mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na rażąco nieprawidłowej wykładni naruszonej normy sprowadzającej się do uznania, iż Sąd Rejonowy dokonując zmiany opisu czynu przypisanego oskarżonemu S. P. w stosunku do czynu zarzuconego mu aktem oskarżenia, w zakresie jedynie oznaczenia daty czynu popełnionego przez oskarżonego, wyszedł poza granice oskarżenia, w sytuacji gdy prawidłowa treść naruszonej normy wskazuje, że granice oskarżenia zostają utrzymane dopóty, gdy w miejsce czynu zarzuconego w ramach tego samego zdarzenia faktycznego można przypisać oskarżonemu czyn nawet ze zmienionym opisem i jego oceną prawną, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, wobec uznania, iż skutek zmiany opisu czynu w zakresie daty, nie zawierał on znamion przestępstwa, a w konsekwencji uniewinnienie oskarżonego;
2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 38 k.c. i 63 k.c. w zw. z art. 14 i 17 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym, mające istotny wpływ na

treść orzeczenia poprzez niezasadne przyjęcie, iż „podpisanie pełnomocnictwa do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia przez M. K.-M. nie ma mocy prawnej”, a konsekwencji uznanie, że wyrok Sądu Rejonowego obarczony jest bezwzględny uchybieniem odwoławczym w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela – W. Sp. z o.o. w W., w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia naruszonej normy wprost wskazuje, iż czynność prawna dokonana z osobą wpisaną jako uprawniona do reprezentowania osoby prawnej w KRS wiąże co do zasady tę osobę prawną, mimo, że w rzeczywistości osoba ta utraciła status piastuna organu, a ważność ta, zależeć może jedynie od jej potwierdzenia przez osobę prawną ze skutkiem z art. 63 § 1 k.c.

Powołując się na te zarzuty pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w W. odpowiadając na kasację wniósł o jej uznanie za zasadną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazała się zasadna. Wprawdzie podniesiony w niej zarzut zawarty w pkt 1 został skonstruowany częściowo niepoprawnie, ponieważ łączy on obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 284 § 2 k.k., z naruszeniem przepisu prawa procesowego - art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. stanowiącego jedną z bezwzględnych przyczyn odwoławczych określonych w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., jednak analiza treści tego zarzutu przy zastosowaniu art. 118 k.p.k. pozwala twierdzić, że skarżący upatruje błąd pierwotny Sądu odwoławczego w naruszeniu art. 11 § 1 k.k. określającego zasadę, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo, a w konsekwencji wadliwym uznaniu, iż dokonana zmiana opisu przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zakresie jego daty powodowała, iż został oskarżonemu przypisany inny czyn niż zarzucony aktem oskarżenia, czego skutkiem było dokonanie przez Sąd odwoławczy prawnokarnej oceny czynu oskarżonego w odniesieniu do pierwotnego zarzutu aktu oskarżenia, a nie jego zmodyfikowanego opisu przyjętego w wyroku Sądu *meriti*. Zdaniem skarżącego spowodowało to pominięcie przy orzekaniu w postępowaniu odwoławczym części ustaleń Sądu I instancji, które

według Sądu Okręgowego wykraczały poza granice oskarżenia i doprowadziło do niezasadnego uniewinnienia S. P., przy zastosowaniu art. 439 § 2 k.p.k.

Tak rozumiany zarzut skarżącego należy uznać za zasadny.

Sąd Okręgowy odwołując się do ustaleń Sądu Rejonowego, sytuujących zamiar oskarżonego przywłaszczenia mienia stanowiącego przedmiot przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. na dzień 1 marca 2010 r., a nie tak jak w zarzucie aktu oskarżenia na dzień 9 listopada 2009 r. i bliżej nieustalony przedział czasu w 2009 r., uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ignorując dokonaną przez Sąd *meriti* zmianę jego opisu. Wbrew pogładowi wyrażonemu przez Sąd odwoławczy, zmiana ta nie przekroczyła ram rozpoznania sprawy zakreślonych aktem oskarżenia.

Warto przypomnieć, że wyjście poza granice oskarżenia polega na orzekaniu poza jego podstawą faktyczną, wyznaczoną tym samym historycznym zdarzeniem, które jest pojęciem szerszym od pojęcia czynu oskarżonego odnoszącego się do działania lub zaniechania (por. wyrok SN z dnia 2 marca 2011 r., III KK 388/10, OSNKW 2011/6/51). Dla zachowania tożsamości czynu niezbędna jest niezmiennosc podmiotu czynu, przedmiotu ochrony, a w razie poczynienia innych ustaleń co do czasu i miejsca czynu, także tożsamości osoby pokrzywdzonej. (zob. wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2010 r., II KK 186/10, LEX nr 619624).

Odnosząc te zapatrywania do zakresu wskazanych wyżej zmian w opisie czynu dokonanych przez Sąd I instancji, trzeba jednoznacznie stwierdzić, że nie wykraczały one poza historyczne zdarzenie stanowiące przedmiot zarzutu subsydiarnego aktu oskarżenia, gdy się zważy, iż nie uległy zmianie żadne elementy istotne dla określenia tożsamości czynu. Przede wszystkim pozostała niezmienna osoba sprawcy oraz pokrzywdzonej Spółki, miejsce zdarzenia, jak też podejmowane przez oskarżonego czynności wykonawcze, skierowane do tych samych przedmiotów. Oskarżyciel subsydiarny oskarżył S. P. o przywłaszczenie samochodu marki BMW 320 o nr. rej. [...] i telefonu komórkowego marki Nokia E 51-1 nr [...],

stanowiących własność Spółki W., a powierzonych mu czasowo do użytkowania i właśnie wokół tych elementów faktycznych, koncentruje się jego opis przyjęty przez Sąd I instancji. Natomiast różnica wynika jedynie z ustaleń w

zakresie usytuowania w czasie momentu, w którym oskarżony miał zdaniem Sądu Rejonowego zrealizować zamiar przywłaszczenia. Należy przypomnieć, że bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza możliwość różnego rodzaju modyfikacji opisu czynu, w tym także co do jego daty, o ile dokonywane są w ramach tego samego zdarzenia objętego zarzutem aktu oskarżenia (zob. np. postanowienia SN: z dnia 11 grudnia 2006 r., II KK 304/06, OSNwSK 2006/1/2403, z dnia 21 sierpnia 2012 r., III KK 217/12, Biul.PK 2012/9/7, z dnia 25 października 2012 r., IV KK 87/12, LEX nr 1226759 i z dnia 1 marca 2013 r., V KK 394/12, LEX nr 1294462 ).

Zgodzić się trzeba z Sądem odwoławczym, że w przypadku subsydiarnego aktu oskarżenia należy zachować szczególną ostrożność przy korektach opisu czynu. Przyznanie pokrzywdzonemu uprawnień oskarżycielskich w sprawach ściganych z urzędu doznaje ograniczeń, bowiem uzależnione jest od spełnienia przesłanek z art. 55 k.p.k., a zatem od faktu czy doszło do powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w okolicznościach wskazanych w art. 330 § 2 k.p.k. Jednocześnie pokrzywdzony może wnieść subsydiarny akt oskarżenia tylko co do czynu, który zachowuje przymiot tożsamości z czynem, którego dotyczyły wskazane wyżej decyzje kończące postępowanie przygotowawcze.

Warto przypomnieć, że postanowieniem z dnia 5 lutego 2010 r. właściwa jednostka Policji umorzyła dochodzenie o przestępstwo z art. 284 § 2 k.k., którego opis był zbliżony do tego, jaki przyjęto w subsydiarnym akcie oskarżenia. Postanowienie to zostało zatwierdzone przez prokuratora Prokuratury Rejonowej w W. w dniu 23 lutego 2010 r. (k. 76) i na skutek zażalenia wniesionego przez W. Sp. z o.o. w W. uchylone z przekazaniem sprawy do dalszego prowadzenia prokuratorowi, postanowieniem Sądu Rejonowego w W. z dnia 9 czerwca 2010 r. sygn. akt [...] (k.96 - 97). Następnie postanowieniem z dnia 8 października 2010 r. prokurator ponownie umorzył postępowanie o ten sam czyn na podstawie art. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k. wobec faktu, że analizowane zachowanie S. P. nie wyczerpywało znamion czynu zabronionego (k.474 – 477). W związku z tym w terminie wskazanym w art. 55 § 1 k.p.k. pokrzywdzona Spółka wniosła subsydiarny akt oskarżenia.

W konsekwencji należałoby rozstrzygnąć, czy Sąd Rejonowy zmieniając opis czynu w zakresie daty zachował jego tożsamość także, w kontekście historycznego zdarzenia objętego dwukrotnym umorzeniem dochodzenia. Zachowuje tu aktualność przedstawiona wyżej argumentacja tycząca tej kwestii a odnosząca się do tożsamości czynu zarzucanego w subsydiarnym akcie oskarżenia oraz czynu przypisanego oskarżonemu przez Sąd I instancji. Poza tym dostrzegalna jest bliskość czasowa oraz tożsamość sytuacyjna i motywacyjna ujęta w opisie czynu, który był przedmiotem kolejnych umorzeń oraz tego, jaki przyjął Sąd *meriti*.

Niezależnie od tego, analizując czy organy procesowe zachowały w tej sprawie tożsamość czynu oprócz jego procesowego opisu dokonanego w dochodzeniu i w wyroku Sądu I instancji należy mieć na uwadze, czy spełniony jest warunek merytorycznej i chronologicznej tożsamości zagadnień faktycznych stanowiących przedmiot czynności dowodowych przeprowadzonych w postępowaniu przygotowawczym oraz tych, które stały się podstawą rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego (zob. też postanowienie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 17 stycznia 2013 r., LEX nr 1246827). Analiza treści uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego uchylającego pierwsze postanowienie o umorzeniu dochodzenia (k.97) oraz uzasadnienia powtórnego postanowienia o umorzeniu (k. 476) wskazuje, że w polu uwagi prokuratora był również okres pełnienia przez S. P. funkcji przewodniczącego Rady Nadzorczej Spółki i przekształceń podmiotowych tego organu w kontekście uprawnień oskarżonego do korzystania z rzeczy powierzonych mu przez Spółkę W. do użytkowania, także w okresie temporalnym wskazanym w zmodyfikowanym przez Sąd zarzucie. Należy zaznaczyć, że dla odtworzenia faktów zaistniałych w dniu 1 marca 2010 r., jak też po tej dacie, mających znaczenie dla oceny zamiaru oskarżonego, przesłuchiowano w postępowaniu przygotowawczym świadków oraz prowadzono dowody z dokumentów Spółki W. W konsekwencji również z tej przyczyny nie może być wątpliwości, że Sąd *meriti* orzekł w przedmiocie przestępstwa objętego umorzeniem dochodzenia i subsydiarnym aktem oskarżenia.

Natomiast drugi zarzut kasacji odnosi się wyłącznie do treści uzasadnienia, w którym Sąd odwoławczy zauważył, iż M. K. – M. nie miała uprawnień aby ustanowić profesjonalnego pełnomocnika do wniesienia subsydiarnego aktu

oskarżenia w imieniu Sp. z o.o. W. w W., sygnalizując w ten sposób, że orzeczenie Sądu I instancji dotknięte było uchybieniem braku skargi uprawnionego oskarżyciela stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.). Należy stwierdzić, że przepis art. 519 k.p.k. zd. drugie wyklucza możliwość zaskarżenia kasacją samego uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego. Jednak problematyka podniesiona w drugim zarzucie kasacji wymaga rozważenia z uwagi na treść art. 536 k.p.k. nakazującego Sądowi Najwyższemu badanie także poza granicami zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ewentualnego wystąpienia w sprawie bezwzględnych przyczyn odwoławczych.

Błędny jest pogląd Sądu odwoławczego, że M. K.- M. jako prezes Zarządu nie była uprawniona do reprezentowania Sp. z o.o. W. w W. w toczącym się postępowaniu karnym. Został on wyprowadzony w związku z wystąpieniem w sprawie następującej sytuacji procesowej. Uchwałą Zgromadzenia Wspólników z dnia 1 lipca 2009 r. powołano na prezesa Zarządu Spółki M. K.- M. zaś na członków Rady Nadzorczej S. P., E. B. i M. G. Przedmiotowa uchwała została podjęta z pominięciem protokołu zaś wybory wskazanych członków organów spółki odbyły się z naruszeniem określonego w art. 247 § 2 k.s.h. wymogu głosowania tajnego. Mimo tych uchybień referendarz sądowy Sądu Rejonowego w W. postanowieniem z dnia 3 listopada 2009 r., sygn. akt ...28861/09, dokonał stosownych wpisów władz Spółki do KRS. Powyższe postanowienie zostało zaskarżonego przez prezesa Zarządu M. K.- M. w części dot. wpisu Rady Nadzorczej. Sąd Rejonowy w W. postanowieniem z dnia 16 lutego 2010 r. sygn. akt ...035077/09, uchylił zaskarżone postanowienie i dokonany na jego podstawie wpis w dziale 2 rubryka 2 – organy nadzoru odnoszący się do Rady Nadzorczej i osób wchodzących w skład tego organu (dowód: postanowienie SR w W., sygn. akt ...035077/09, k. 543-545). Natomiast nie został zmieniony wpis KRS dotyczący prezesa Zarządu M. K.- M. mimo, że została ona wybrana również bez zachowania wymaganego trybu głosowania tajnego. Nie oznacza to, jak sugeruje Sąd *ad quem*, że M. K.- M. nie pełni funkcji prezesa Zarządu wobec nieważności jej wyboru z mocy art. 58 § 1 k.c., bowiem to twierdzenie Sądu Okręgowego nie zostało poparte jakąkolwiek analizą dokumentów zgromadzonych w sprawie dotyczących funkcjonowania organów przedmiotowej Spółki oraz stanu prawnego odnoszącego

się do tego zagadnienia. Sąd Okręgowy wydaje się nie dostrzegać aktualnego na datę wystawienia pełnomocnictwa wypisu z Krajowego Rejestru Sądowego - dział 2 podrubryka 1 (nr KRS [...]), z którego jednoznacznie wynika, że M. K.- M. korzysta z uprawnień prezesa Zarządu (k. 539). W tym kontekście pominięto również analizę przepisów ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz.U.2013.1203 j.t. ), a w szczególności jej art. 14 określającego zasadę jawności wpisu, której celem jest zapewnienie warunków do działania w zaufaniu do danych ujawnionych w rejestrze oraz art. 17 konstytuującego zasadę domniemania prawdziwości danych wpisanych do rejestru. W świetle tych przepisów każda czynność prawna dokonana przez osobę ujawnioną w rejestrze jako uprawniony piastun osoby prawnej, a nawet taką, która pomimo istniejącego wpisu, *de iure* jest już nieuprawnioną do działania za tę osobę prawną wskutek odwołania ze składu organu, nie może być skutecznie podważona (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2014 r., IV CSK 361/13, LEX nr 1436180).

Jednocześnie zgodnie z uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2013 r., III CZP 13/13 (OSNC 2014/3/23) wyrok sądu stwierdzający nieważność sprzecznej z ustawą uchwały wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością lub uchwały walnego zgromadzenia spółki akcyjnej ma charakter konstytutywny. Wprawdzie wywiera on skutek *ex tunc*, jednak w świetle powołanego judykatu nie czyni to zaskarżonej uchwały od początku nieważną, mimo że wyrok taki niweczy jej byt prawny od chwili wydania uchwały, prowadząc do stworzenia sytuacji, jakby nie została ona podjęta. Słusznie stwierdza Sąd Najwyższy, iż możliwość powołania się na ten skutek aktualizuje się dopiero z chwilą wydania prawomocnego wyroku stwierdzającego sprzeczność uchwały z ustawą zaś jego brak oznacza, że uchwała musi być respektowana zarówno w stosunkach między wspólnikami, jak i przez osoby trzecie, a także wykonywana przez zarząd. Warto zaakcentować, że uchwała Zgromadzenia Wspólników Sp. z o.o. W. w W. w zakresie powołania M. K. – M. na prezesa Zarządu, podjęta z uchybieniem treści art. 247 § 2 k.s.h., nie została uchylona przez sąd, w związku z czym wywiera ona skutki prawne stanowiąc element porządku prawnego realizujący w stosunkach gospodarczych zasadę bezpieczeństwa obrotu.

Powołując się na art. 58 § 1 k.c. i formułując na podstawie tego przepisu tezę nieważności wyboru prezesa Zarządu Spółki W., Sąd odwoławczy nie wziął również pod uwagę, że sankcją dotyczącą sprzeczne z prawem uchwały wspólników jest odmienna postać nieważności od przewidzianej w art. 58 § 1 k.c., bliższa nieważności względnej, wynikającej z treści art. 252 i 425 k.s.h., które to przepisy jako *leges speciales* wyłączają zastosowanie w analizowanym przypadku art. 58 k.c. (zob. uchwała SN z dnia 20 grudnia 2012 r., III CZP 84/12, OSNC 2013, nr 7-8, poz. 83). Przy czym należy przyjąć, że wspólnik nie może na podstawie art. 252 § 4 k.s.h. w toczącym się postępowaniu sądowym podnosić skutecznie zarzutu nieważności uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jeżeli - ze względu na upływ terminu określonego w art. 252 § 3 k.s.h. - nie jest dopuszczalne jej zaskarżenie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2011 r., I CSK 710/10, OSNC-ZD 2012/3/53). Odnosząc te uwagi do sprawy niniejszej należy stwierdzić, że w terminie wskazanym w art. 252 § 3 k.s.h. żaden ze wspólników nie skorzystał ze swoich uprawnień i nie wytoczył powództwa o stwierdzenie nieważności uchwały Zgromadzenia Wspólników Sp. z o.o. W. w W. z dnia 1 lipca 2009 r. w zakresie ustanowienia prezesem Zarządu M. K.- M., co oznacza, że przedmiotowa uchwała w części niezaskarżonej nie może być uznana za nieważną.

Reasumując trzeba stwierdzić, że M. K.- M. jako prezes zarządu była uprawniona do wystąpienia w tej sprawie w imieniu Spółki W. z subsydiarnym aktem oskarżenia, w sytuacji gdy zostały spełnione pozostałe warunki formalne wskazane w art. 55 k.p.k. Zatem, brak jest podstaw do przyjęcia, że w niniejszym w postępowaniu karnym doszło do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Natomiast można się zgodzić z Sądem odwoławczym, że uchybienia Sądu I instancji związane z pominięciem w opisie czynu zarzucanego elementu przywłaszczenia powierzonych rzeczy ruchomych, w sytuacji gdy nie wyeliminowano tego znamienia z opisu czynu przypisanego, można potraktować jako omyłkę pisarską w rozumieniu art. 105 k.p.k., wywołaną opuszczeniem przy przepisywaniu zarzutu aktu oskarżenia.

Biorąc pod uwagę, że stwierdzone wyżej uchybienia mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia Sądu odwoławczego, na podstawie art. 537 § 2 k.p.k. należało uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd Okręgowy będzie miał na uwadze, że stosownie do treści art. 518 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k. jest związany wyrażonymi powyżej zapatrywaniami prawnymi. W związku z tym rozpoznając apelację oskarżonego i jego obrońcy odniesie się szczegółowo do podniesionych w nich zarzutów, w kontekście czynu przypisanego S. P. przez Sąd I instancji i o ile zajdzie taka potrzeba swoje stanowisko uzasadni w sposób zgodny z dyspozycją art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.