

Sygn. akt 3029-2.Ds.19.2021

poprzednia sygnatura V Ds. 37/11/S

POSTANOWIENIE o umorzeniu śledztwa

Płock, dnia 14 grudnia 2021 roku

Andrzej Tokarski – prokurator Prokuratury Okręgowej w Płocku
w sprawie przeciwko Samantha Kirby podejrzanej o czyny z art. 77 pkt 2 w zb. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 586 k.s.h., z art. 301 § 3 k.k.

na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.

postanowił:

Umorzyć śledztwo przeciwko Samantha Kirby podejrzanej o to, że:

I – w okresie od 31 sierpnia 2006 roku do 5 grudnia 2006 roku, pełniąc funkcję członka Zarządu APW Poland spółka z o.o. z siedzibą w Płońsku wbrew przepisom ustawy nie sporządziła oraz nie złożyła rocznego sprawozdania finansowego za rok 2005 w Krajowym Rejestrze Sądowym Sądu Rejonowego dla Miasta Stołecznego Warszawy,

tj. o czyn z art. 77 pkt 2 w zb. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29.09.1994 roku o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k. – na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wobec przedawnienia karalności

II – w okresie od października 2004 roku do 5 grudnia 2006 roku w Płocku, pełniąc funkcję członka Zarządu APW Poland spółka z o.o. z siedzibą w Płońsku, działając wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi członkami Zarządu nie zgłosiła wniosku o upadłość spółki pomimo powstania warunków uzasadniających upadłość spółki,

tj. o czyn z art. 586 k.s.h. – na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wobec przedawnienia karalności.

III – w okresie od października 2004 roku do 5 grudnia 2006 roku pełniąc funkcję członka Zarządu APW Poland Spółka z o.o. z siedzibą w Płońsku poprzez brak prawidłowego

nadzoru nad majątkiem spółki, niedochowanie należytej staranności w zakresie analiz przed decyzyjnych oraz podejmowanie decyzji w oparciu o nierzetelne dane finansowe spółki, będąc dłużnikiem kilku wierzycieli w sposób lekkomyślny doprowadziła do upadłości i niewypłacalności wskazanej spółki, w szczególności poprzez zaciąganie zobowiązań oczywiście niezgodnych z zasadami gospodarowania,

tj. o czyn z art. 301 § 3 k.k. – na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. wobec przedawnienia karalności.

Uzasadnienie

Prokuratura Okręgowa w Płocku nadzorowała śledztwo sygn. 3029-2.Ds.19.2021 (poprzednia sygnatura V Ds. 37/11/S) przeciwko Samantha Kirby podejrzanej o czyny z art. 77 pkt 2 w zb. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 586 k.s.h., z art. 301 § 3 k.k.

Śledztwo w powyższej sprawie zostało wszczęte postanowieniem z dnia 26 kwietnia 2007 roku przez Komendę Powiatową Policji w Płońsku na podstawie zawiadomień o popełnieniu przestępstw składanych przez podmioty gospodarcze, które prowadziły z APW Poland Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Płońsku transakcje gospodarcze i którym spółka nie zapłaciła za wykonane usługi i nabyte towary.

W toku postępowania przygotowawczego na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalono następujący stan faktyczny:

APW POLAND Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością została powołana na podstawie umowy spółki sporządzonej w formie aktu notarialnego dnia 21 grudnia 2000 roku repetytorium A 6486/2000 przed notariuszem Małgorzatą Brylewską-Iwańczyk z kancelarii notarialnego w Warszawie przy ulicy Elektoralnej 11/7. Kapitał podstawowy spółki wynosił 16.685.000,00 złotych. W myśl postanowień Umowy Spółki, każdy członek Zarządu był uprawniony do reprezentacji Spółki samodzielnie, nawet wówczas, gdy Zarząd był wieloosobowy. W dniu 15 stycznia 2003 roku Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego, zarejestrował zmiany w składzie osobowym Zarządu Spółki poprzez wpisanie Samantha Louise Kirby, jako Członka Zarządu.

Głównym przedmiotem działalności Spółki było: kupno, sprzedaż produktów elektronicznych, projektowanie i wytwarzanie produktów elektronicznych, kupno, sprzedaż metalowych i plastikowych urządzeń i narzędzi, projektowanie i wytwarzanie plastikowych urządzeń i narzędzi, a także transport wszelkiego rodzaju towarów.

Z analizy sprawozdań finansowych i księgowych spółki wynika, że zagrożenie kontynuacji działalności Spółki nastąpiło już w IV kwartale 2004 roku. Ocenie należy, że właśnie w tym okresie wystąpiły pozytywne przesłanki do ogłoszenia upadłości APW Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ponieważ stała się ona niewypłacalna, gdyż nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań, a wartość zobowiązań przekroczyła wartość majątku Spółki. Wszelkie działania Zarządu APW Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w okresie późniejszym związane z zaciąganiem nowych zobowiązań przez Spółkę wprowadzały kontrahentów pośrednio w błąd, co do wypłacalności Spółki, gdyż od IV kwartału 2004 roku była ona niewypłacalna. Mając na uwadze fakt, że członkowie Zarządu Spółki powinni znać jej stan finansowy, poprzez składanie oświadczeń woli o zaciąganiu nowych zobowiązań, wprowadzali oni kontrahentów w błąd, ponieważ powinni byli wiedzieć, iż świadczenie wzajemne Spółki nie zostawały spełnione w terminie. W związku z czym działanie każdego z członków Zarządu polegające na zaciąganiu nowych zobowiązań przez Spółkę, poczynwszy od IV kwartału 2004 roku, mogły ponadto narazić Spółkę na stratę. Posiadając wiedzę o stanie finansowym Spółki, który zasadniczo nie pozwalał na regulowanie zobowiązań w terminie, zaciągali oni nowe zobowiązania narażając Spółkę na zapłatę odsetek za zwłokę w spełnieniu świadczenia.

W latach 2006 - 2007, członkiem Zarządu Spółki była Samantha Louise Kirby, która dzięki pełnionej funkcji była uprawniona do samodzielnej reprezentacji spółki i kilkakrotnie udzielała pełnomocnictwa szczególnego osobom trzecim. W dniu 9 października 2006 roku Samantha Kirby udzieliła takiego pełnomocnictwa: Markowi Ratajczak, Julicie Wilińskiej, Michałowi Giczela oraz Tomaszowi Tyniec. Pełnomocnictwo obejmowało upoważnienie między innymi do zatrudniania i zwalniania pracowników Spółki, zawierania umów w ramach zwykłej działalności oraz do wykonywania wszelkich czynności i podpisywania dokumentów w imieniu Spółki w zakresie zarządzania działalnością Spółki. W dniu 9 sierpnia 2007 roku na członka Zarządu Spółki został powołany Marek Ratajczak, zarejestrowany w Krajowym Rejestrze Sądowym dnia 30 sierpnia 2007 roku. W dniu 31 października 2006 roku Samantha Louise Kirby złożyła rezygnację z funkcji Członka Zarządu Spółki. Sąd Rejonowy dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie, Sąd Gospodarczy, Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 5 grudnia 2006 roku wydał postanowienie o zmianie danych osób wchodzących w skład organu uprawnionego do reprezentacji Spółki, to jest o wykreśleniu Samantha Louise Kirby. Pomimo tego pełnomocnictwa udzielone przez Samanthe Kirby nie zostały odwołane.

Wobec powyższego w okresie od 1 listopada 2006 roku do 31 marca 2007 roku Spółka APW Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością prowadziła działalność gospodarczą nie posiadając organu zarządczego, a jej działalność była prowadzona poprzez wyżej wymienionych pełnomocników. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że w 2007 roku pełnomocnicy różnie przedstawiali sytuację Spółki, w zależności od kontrahenta. Często składano oświadczenia, że Spółka jest w trudnej sytuacji finansowej i regulowanie zobowiązań zależne jest od spełnienia świadczeń przez dłużników Spółki, składano oświadczenia, że nastąpi spłata zobowiązań, że Spółka przechodzi restrukturyzację i w chwili obecnej nie ma środków na spłatę wymagalnych zobowiązań, składano też oświadczenie, że Spółka nie ma środków na spłatę.

W dniu 9 sierpnia 2007 roku powołano do Zarządu Spółki Marka Ratajczaka, który dopiero wtedy zgłosił wniosek o upadłość Spółki.

Mając powyższe na uwadze wskazać należy, iż począwszy od IV kwartału 2004 roku zasadniczo działania członków zarządu Spółki APW Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, w tym Samantha Kirby w zakresie zaciągania nowych zobowiązań wprowadzały jej kontrahentów w błąd. Za wyjątkiem 2007 roku, Spółka nie uzyskiwała z tego tytułu korzyści, a wręcz przeciwnie ponosiła dodatkowe koszty ze względu na przymus zapłaty odsetek od zobowiązań płaconych po terminie. W 2007 roku Spółka uzyskiwała korzyści, gdyż nie płaciła w zamian za świadczenia wzajemne kontrahentów.

Nadto w toku śledztwa ustalono, że Spółka APW Poland nie sporządziła prawidłowo sprawozdań finansowych za lata 2004 – 2007. Oznacza to, że spółka APW Poland spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie spełniła podstawowych wymogów ustawy o rachunkowości, która nakazuje sporządzać roczne sprawozdania finansowe spółki.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalono, że zobowiązania zaciągnięte na rzecz i w imieniu Spółki przez pełnomocników działających w okresie od 1 listopada 2006 roku do 31 marca 2007 roku wynoszą 28.605.018,76 złotych na rzecz 387 podmiotów gospodarczych.

Mając na uwadze tak ustalony stan faktyczny w dniu 3 stycznia 2011 roku wydano postanowienie o przedstawieniu Samantha Kirby trzech zarzutów opisanych powyżej.

Postanowieniem z dnia 15 grudnia 2011 roku w sprawie sygnatura akt V Ds. 37/11/S zawieszono śledztwo wobec podejrzanej Samantha Kirby. Podejrzana kilkakrotnie wzywana była do stawienia w Prokuraturze Okręgowej w Płocku celem wykonania z jej udziałem czynności procesowych związanych z przedstawieniem jej wyżej wymienionych zarzutów. Samantha Kirby nie stawiała się w żadnym z wyznaczonych terminów, a z nadesłanej przez

jej obrońcę dokumentacji medycznej, w szczególności z raportu z badania psychiatrycznego sporządzonego przez konsultanta psychiatrę Dr Philipa Milln wynika, iż podejrzana cierpi na jedną ze specyficznych izolowanych postaci fobii F40.2., na skutek czego nie jest w stanie przyjechać do Polski i odpowiadać na pytania w sposób rozsądny i przemyślany. Od tego czasu Prokuratura Okręgowa Płocku wielokrotnie próbowała skutecznie wezwać Samanthe Kirby w celu ogłoszenia jej zarzutów i przesłuchania w charakterze podejrzanej.

W związku z powyższym postanowieniem z dnia 15 grudnia 2011 r. zawieszono śledztwo wobec podejrzanej Samanthy Kirby. Również próba ogłoszenia zarzutów w ramach pomocy prawnej na terenie Wielkiej Brytanii na podstawie wniosku Prokuratury Okręgowej w Płocku nie przyniosła rezultatu.

Samantha Kirby podejrzana jest o popełnienie trzech różnych czynów, przy czym należy pamiętać, iż termin w którym następuje przedawnienie karalności przestępstwa, jest uzależniony od wysokości ustawowego zagrożenia określonego czynu zabronionego. Ponadto, jeżeli w danym stanie faktycznym występuje kumulatywny zbieg przepisów ustawy, to kara grożąca za popełnione przez sprawcę zachowanie ustalana jest, stosownie do dyrektywy wyrażonej w art. 11 § 3 kk, na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą. Sąd Apelacyjny w Katowicach w orzeczeniu z dnia 02 sierpnia 2013 r. słusznie wskazał, iż „Przedawnienie karalności dotyczy czynu, a nie jego kwalifikacji prawnej. Sprawca, który w warunkach art. 11 § 2 k.k., wyczerpuje swoim zachowaniem znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach ustawy, popełnia jeden czyn, odpowiadający przestępstwu stypizowanemu przez zbiegające się przepisy, które wchodząc w skład kumulatywnej kwalifikacji tracą swą samodzielność. Utworzone w ten sposób przestępstwo zagrożone jest karą, której granice wyznacza ustawowe zagrożenie przepisu przewidującego najsurowszą karę. Kara ta staje się wyznacznikiem terminu przedawnienia, które ustawodawca w przepisie art. 101 § 1 k.k. wiąże z zagrożeniem karą. Podkreślić także należy, że pogląd ten został również zaakceptowany przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 maja 2015 r., II KK 131/15 w którego treści wskazano, że: „Skoro przyjęto konstrukcję jednego czynu z art. 12 k.k., to czyn ten może mieć tylko jeden termin przedawnienia. Poszczególne zachowania opisane w czynie ciągłym, co do którego zastosowano kumulatywną kwalifikację, nawet jeśli pozwalają na ich „naturalne” wyodrębnienie oraz gdy wypełniają w całości znamiona poszczególnych czynów zabronionych, nie mogą być analizowane w kontekście terminów przedawnienia w oderwaniu od treści art. 11 § 3 k.k. oraz art. 101 k.k.”.

W powyższej sprawie przepisy przewidujące najsurowszą karę to art. 77 pkt 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości oraz art. 301 § 3 k.k., gdyż zagrożone są karą pobawienia wolności do lat 2.

Zgodnie z treścią art. 101 § 1 pkt. 4 k.k. karalność przestępstwa ustaje jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło lat 5, gdy chodzi o pozostałe występki. Z kolei jak wynika z treści art. 102 k.k. jeżeli w okresie o którym mowa w art. 101 k.k. wszczęto postępowanie, karalność przestępstw określonych w art. 101 § 1 ustaje z upływem 10 lat, a w pozostałych wypadkach z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu.

Natomiast terminy popełnienia przez podejrzaną czynów kształtują się w następujący sposób: pierwszy czyn został popełniony w okresie od 31 sierpnia 2006 r. do dnia 05 grudnia 2006 r., drugi z czynów został popełniony w okresie od października 2004 r. do dnia 05 grudnia 2006 r. zaś trzeci czyn został popełniony w okresie od października 2004 r. do dnia 05 grudnia 2006 r. Termin przedawnienia liczy się od chwili popełnienia czynu zabronionego. Powyższe stanowisko podkreślił również Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 18 grudnia 2000 r., III KKN 429/98 wskazując, iż „Ustanie karalności przestępstwa następuje z mocy prawa w rezultacie samego upływu czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia”.

Śledztwo w niniejszej sprawie wobec podejrzanej Samantha Kirby, postanowieniem z dnia 15 grudnia 2011 r. zostało zawieszona, jednak samo zawieszenie postępowania karnego nie wstrzymuje biegu przedawnienia, gdyż przepis art. 104 k.k. stanowiący o spoczywaniu przedawnienia ma na względzie jedynie przeszkody natury prawnej, wynikające z samej ustawy, które nie pozwalają na wszczęcie lub dalsze prowadzenie postępowania karnego, a nie przeszkody natury faktycznej, zaś Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 czerwca 1975 r., II KZ 138/75 podkreślił, iż „Zawieszenie postępowania karnego podyktowane jest właśnie przeszkodami natury faktycznej, jak np. ciężką chorobą oskarżonego, ukrywaniem się itp.”.

Przedawnienie karalności stanowi bezwzględną przeszkodę dla prowadzenia postępowania karnego.

W niniejszej sprawie za termin popełnienia czynów zabronionych uznać należy datę 05 grudnia 2006 r. Zastosowanie znajdzie tu art. 101 § 1 pkt 4 k.k. oraz art. 102 k.k., a zatem termin przedawnienia karalności czynów zarzucanych podejrzanej upłynął z dniem 5 grudnia 2021 roku.

Należy zauważyć, że przedawnienie karalności jest specyficzną negatywną przesłanką procesową. Ratio legis tej instytucji opiera się na przekonaniu, że po upływie

długiego czasu od popełnienia przestępstwa pociąganie jego sprawcy do odpowiedzialności nie jest celowe; odpadają możliwości oddziaływania karą w kierunku zapobiegającym lub wychowawczym wobec skazanego, nie ma już także potrzeby zadośćuczynienia społecznemu poczuciu sprawiedliwości. Wskazuje się również na trudności dowodowe wynikłe z upływu długiego czasu, które niejednokrotnie uniemożliwiają wydanie sprawiedliwego rozstrzygnięcia.

Wobec powyższego należało postanowić jak na wstępie.

PROKURATOR
Prokuratura Rejonowa
Andrzej Tokarski

Pouczenie:

1. Na powyższe postanowienie przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy (art. 306 § 1a, art. 325a oraz 465 § 2 k.p.k.):

-stronom procesowym,

-instytucji państwowej lub samorządowej, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie,

-osobie, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie określonym w art. 228-231, 233, 235, 236, 245, 270-277, 278-294 lub 296-306 k.k., jeżeli postępowanie karne wszczęto w wyniku jej zawiadomienia, a skutek tego przestępstwa doszło do naruszenia jej praw.

2. Sąd może utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie lub uchylić je i przekazać sprawę prokuratorowi celem wyjaśnienia wskazanych okoliczności bądź przeprowadzenia wskazanych czynności (art. 330 § 1 k.p.k.).

3. Jeżeli prokurator nadal nie znajdzie podstaw do wniesienia aktu oskarżenia, wyda ponownie postanowienie o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia. W takim wypadku pokrzywdzony, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1a k.p.k., może wnieść akt oskarżenia do sądu w terminie miesiąca od daty doręczenia zawiadomienia o postanowieniu (art. 330 § 2, art. 55 § 1 k.p.k.). Akt oskarżenia powinien spełniać wymogi określone w art. 55 § 2 k.p.k. Inny pokrzywdzony tym samym czynem może aż do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej przyłączyć się do postępowania (art. 55 § 3 k.p.k.).

4. W sprawach z oskarżenia prywatnego zażalenie na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego rozpoznaje prokurator nadrzędny, jeżeli

postanowienie zapadło z uwagi na brak interesu społecznego w ściganiu z urzędu sprawcy (art. 465 § 2a k.p.k.).

5. Na rozstrzygnięcie co do dowodów rzeczowych zażalenie przysługuje stronom oraz osobie, od której odebrano te przedmioty lub która zgłosiła do nich roszczenie (art. 323 § 2 k.p.k.).

6. Zażalenie na powyższe postanowienie wnosi się za pośrednictwem prokuratora, który wydał postanowienie. Termin do wniesienia zażalenia wynosi 7 dni od daty doręczenia odpisu postanowienia i jest zawity. Zażalenie wniesione po upływie tego terminu jest bezskuteczne (art. 122 § 1 i 2 i art. 460 k.p.k.).

Zarządzenie:

1. Stosownie do art. 100 § 4 w zw. z art. 106, 140, 306 § 1a, art. 325a k.p.k. - doręczyć odpis postanowienia:

- **podejrzanej** – Samantha Kirby wraz z tłumaczeniem w drodze międzynarodowej pomocy prawnej

- **jej obrońcy** – adw. Rafał Sarbiński

- **pokrzywdzonym i ich pełnomocnikom** – na podstawie art. 131 § 2 i 3 kpk zawiadomić poprzez ogłoszenie na stronie internetowej Prokuratury Okręgowej w Płocku wraz z informacją o 7-dniowym terminie od dnia ogłoszenia do złożenia wniosku o doręczenie postanowienia.

PROKURATOR
Prokuratury Okręgowej
Andrzej Tokarski