

Sygn. akt II AKa 389/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Małgorzata Niementowska
Sędziowie:	SA Robert Kirejew SO del. Marcin Schoenborn (spr.)
Protokolant:	Grzegorz Pawelczyk

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Częstochowie Tomasza Ozimka**

po rozpoznaniu w dniu 1 marca 2018 r.

sprawy **S. W., s. Z. i B., ur. (...)**

w B., oskarżonego o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

w zw. z art. 297 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

na skutek apelacji obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 9 maja 2017 roku, sygn. akt II K 11/16

a nadto w trybie art. 435 k.p.k. w stosunku do **J. S., s. H.**

i K., ur. (...) w D.

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 3 wobec oskarżonych S. W. i J. S. w ten sposób, że wysokość orzeczonego solidarnego obowiązku naprawienia szkody ustala na kwotę 200.000 (dwieście tysięcy) złotych;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od oskarżonego S. W. na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych oraz wymierza mu opłatę za II instancję w wysokości 900 (dziewięćset) złotych.

SSO del. Marcin Schoenborn SSA Małgorzata Niementowska SSA Robert Kirejew

Sygn. akt II AKa 389/17

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 marca 2018 r. sporządzone w całości na wniosek oskarżyciela publicznego

Sąd Okręgowy w Częstochowie wyrokiem z dnia 9 maja 2017 r. sygn. akt II K 11/16 orzekł że:

1. uznaje oskarżonych J. S. i S. W. za winnych tego, że w okresie od 25 do 28 listopada 2013 r. w C., działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu uzyskania kredytu zabezpieczonego gwarancją udzieloną przez Bank (...) z siedzibą w W. w ramach umowy portfelowej linii gwarancyjnej de minimis, poprzez wprowadzenie pracowników w błąd, co do swoich możliwości finansowych, po uprzednim przedłożeniu wraz z wnioskiem kredytowym poświadczających nieprawdę dokumentów w postaci sfałszowanego przez J. S. analitycznego sprawozdania finansowego oraz podrobionego rachunku zysków i strat spółki (...) z siedzibą w D., sfałszowanego zeznania o wysokości osiągniętego dochodu CIT 8 za rok podatkowy 2012 oraz pozornego oświadczenia o sprzedaży udziałów, poprzez podpisanie umowy (...) nr (...) o udzieleniu kredytu postawionego do dyspozycji jako kredyt w rachunku bieżącym (...) objęty gwarancją Banku (...) w ramach umowy portfelowej linii gwarancyjnej de minimis, doprowadzili Bank (...) S.A. 1 Oddział w C. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 500.000 zł, czym J. S. wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, art. 297 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zastosowaniu art. 12 kk, natomiast S. W. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk przy zastosowaniu art. 12 kk i za to na mocy art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk oraz art. 33 § 1, 2 i 3 kk wymierzył im kary po 1 roku i 3 miesiące pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości po 10 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 złotych;

2. na mocy art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt 1 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. przy zastosowaniu art. 4 § 1 kk zawieszając oskarżonym J. S. i S. W. warunkowo wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 lata;

3. na mocy art. 46 § 1 kk orzeka wobec oskarżonych J. S. i S. W. solidarnie obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 500.000 złotych;

4. na mocy art. 624 § 1 kpk, art. 627 kpk, art. 633 kpk oraz art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23 czerwca 1973 r. zasądza częściowo od oskarżonych J. S. i S. W. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie po 1.200 złotych, na które składają się wydatki w kwocie po 300 złotych oraz opłaty w kwocie po 900 złotych, w pozostałym zakresie zwalnia ich od ponoszenia tych kosztów, którymi obciąża Skarb Państwa.

Apelacje od tego wyroku wywiedli jedynie dwaj obrońcy S. W., zaskarżając orzeczenie w całości, tak co do winy i kary, oczywiście w zakresie rozstrzygnięć dotyczących tego oskarżonego.

Zatem bez zaskarżenia wyrok uprawomocnił się wobec oskarżonego J. S..

Obrońca adw. J. L. zarzucił orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, tj. art. 4 kpk w zw. z art. 7 kpk przez dokonanie przez Sąd dowolnie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, jednocześnie naruszając zasadę swobodnej oceny dowodów oraz naruszenie logicznego rozumowania w ocenie materiału dowodowego przemawiającego zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, mianowicie:

- uznanie notatki urzędowej sporządzonej przez świadka G. W. z inspekcji bankowej w siedzibie spółki za wiarygodny dowód w sprawie podczas gdy notatka jest dokumentem wewnętrznym banku i opisuje przebieg inspekcji z punktu widzenia sporządzającego,
- uznanie zeznań oskarżonego S. W. za niewiarygodne w zakresie braku udziału oskarżonego w czynnościach zmierzających do otrzymania kredytu i udziału oskarżonego w czynnościach zmierzających do otrzymania kredytu i udziału tylko w założeniu rachunku bankowego w banku (...), podczas gdy dokonana przez Sąd dokumentacja bankowa nie świadczy o udziale oskarżonego W. w procedurze uzyskania kredytu, albowiem w

dokumentacji bankowej podpis oskarżonego widnieje tylko na dokumencie związanym z otwarciem rachunku bankowego,

- zeznania oskarżonego J. S. potwierdzają wersję oskarżonego S. W. co do braku jego udziału w czynnościach zmierzających do uzyskania kredytu,
- uznanie zeznań świadka I. M. w zakresie, w którym wskazała ona, że w sprawie przedmiotowego kredytu wszelkich formalności dopełniał B. N.,
- uznanie zeznań świadka G. W. za wiarygodny dowód w sprawie u uznanie, że oskarżony W. był przy podpisaniu kredytu i w czasie inspekcji finansowej, a także że wniosek został złożony kierownikowi Oddziału Przedsiębiorstw (...), podczas gdy oskarżony kategorycznie zaprzeczył, by był przy podpisaniu kredytu, a w czasie inspekcji dowiedział się dopiero po jej przeprowadzeniu w jakim celu miała ona miejsce, wyjaśnienia oskarżonego S. także wskazują na to, że oskarżony W. nie brał udziału w procedurze uzyskania kredytu, nie koreluje to z zeznaniami R. F., w których świadek stwierdziła, że nie kojarzy oskarżonych, a jedynie spółkę (...), a nadto że to nie świadek przyjmował wniosek, a G. W.,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, a mianowicie, że w okresie od 25 do 28 listopada 2013 r. w C., S. W. działając wspólnie i w porozumieniu z J. S., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim przedłożeniu sfałszowanych nierzetelnych sprawozdań (...) spółki (...) z siedzibą w D., sfałszowanego zeznania o wysokości osiągniętego dochodu CIT 8 za rok podatkowy 2012 oraz pozornego oświadczenia o sprzedaży udziałów, co miało istotny wpływ na decyzję udzielenia kredytu i wprowadzeniu w błąd co do zdolności kredytowej oraz zamiaru i możliwości wywiązania się z warunków umowy kredytu i terminu jego spłaty, zawarł umowę kredytu obrotowego (...) nr (...) postawionego do dyspozycji jako kredyt w rachunku bieżącym w ramach limitu odnawialnego w kwocie 500.000 złotych, przy czym w chwili zawierania umowy działał z góry powziętym zamiarem niewywiązania się z jej warunków, czym doprowadził Bank (...) S.A. 1 Oddział w C. do niekorzystnego rozporządzenia pieniędzmi w kwocie łącznej 500.000 złotych, co stanowi mienie znacznej wartości, podczas gdy oskarżony W. nie uczestniczył w procedurze uzyskania kredytu, a wszystkimi sprawami zajmował się oskarżony S. oraz B. N., a oskarżony jedynie zawarł umowę rachunku bankowego, nie przedstawiając przy tym fałszywych dokumentów, ani nie wprowadzając nikogo w błąd.

W oparciu o te zarzuty w/w skarżący domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego W. od zarzucanego mu czynu, co skutkowałoby również uchYLENIEM wobec jego osoby orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody.

Obrońca adw. M. H. zarzuciła natomiast wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 4 kpk poprzez dokonanie przez Sąd I instancji wybiórczej i jednokierunkowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego dokonanej bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego polegającej na:

- uznaniu zeznań świadka G. W. w całości za prawdziwe, wiarygodne i bezstronne, a w konsekwencji przesądzające o winie oskarżonego S. W., a polegające na tym, że świadek w 2017 r. pamięta oskarżonego podczas gdy od 2013 r. wygląd oskarżonego S. W. uległ dużej zmianie, co poddaje w wątpliwość twierdzenia świadka G. W., iż dokładnie pamięta udział oskarżonego w czasie inspekcji dokonywanej przez świadka w siedzibie (...) Sp. z o. o. w dniu 15 listopada 2013 r., a także udział oskarżonego w innych czynnościach poprzedzających udzielenie kredytu,
- nieobiektywnym i dowolnym przyjęciu zeznań świadka G. W. jako prawdziwych i wiarygodnych, kiedy to wszechstronna analiza dowodów przeprowadzonych w niniejszej sprawie wskazuje, że jej zeznania są całkowicie sprzeczne z pozostałymi dowodami, jak również to, że świadek G. W. jako były pracownik banku nie jest osobą obiektywną, próbując umniejszać swoją odpowiedzialność przy podjęciu decyzji o przyznaniu kredytu,

- uznaniu notatki służbowej sporządzonej przez świadka G. W. za wiarygodny dowód w sprawie, podczas gdy notatka ta jest jedynie wewnętrznym dokumentem poszkodowanego banku, nie ma pewności co do jej rzetelności i obiektywności jej sporządzenia oraz ukazuje przebieg inspekcji dokonanej przez świadka G. W. w siedzibie spółki (...) w dniu 15 listopada 2013 r. w sposób jednostronny, z punktu widzenia osoby współpracującej z poszkodowanym bankiem, podczas gdy oskarżeni S. W. oraz J. S. nie mieli możliwości zapoznania się ową notatką w chwili jej sporządzenia oraz wniesienia ewentualnych poprawek i zastrzeżeń,
- błędnym uznaniu, iż oskarżony S. W. miał pełną świadomość, iż popełnia przestępstwo oraz że brał w nim czynny udział, podczas gdy wszechstronna i zgodna z zasadami prawidłowego rozumowania ocena zebranego w niniejszej sprawie materiału dowodowego wykazała, iż zachowanie oskarżonego S. W. od zapoczątkowania procedury wnioskowania o kredyt przez J. S. było pasywne, a także to, że oskarżony W. nie miał świadomości o żadnej okoliczności związanej z przedkładaniem dokumentacji w banku,
- błędnym uznaniu przez Sąd I instancji, że oskarżony S. W. uzyskał korzyść majątkową z popełnienia przestępstwa, podczas gdy zwrócił on uzyskane od spółki pieniądze na długo przed wszczęciem przeciwko niemu postępowania przygotowawczego,
- błędnym uznaniu, iż oskarżony S. W. brał czynny udział w procedurze wnioskowania o udzielenie kredytu, w szczególności przez uznanie, iż podpisał on wniosek o udzielenie kredytu, podczas gdy w rzeczywistości na wniosku nie ma podpisu oskarżonego W.,

a w konsekwencji

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku polegający na tym, iż w okresie od 25 do 28 listopada 2013 r. w C., oskarżony S. W. i oskarżony J. S. działając wspólnie i w porozumieniu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim przedłożeniu sfalszowanych sprawozdań finansowych (...) sp. z o. o. z/s w D., sfalszowanego zeznania o wysokości osiągniętego dochodu CIT 8 za rok podatkowy 2012 oraz dokonanego dla pozoru oświadczenia o sprzedaży udziałów, co miało istotny wpływ na decyzję o udzieleniu kredytu oraz wprowadzeniu w błąd co do zdolności kredytowej oraz zamiaru i sposobności spłaty zaciągniętego kredytu, zawarł umowę kredytu obrotowego (...) nr (...), przy czym w chwili zawierania umowy działał z góry powziętym zamiarem niewywiązania się z jej warunków, przez co doprowadził swym działaniem poszkodowany bank do niekorzystnego rozporządzenia pieniędzmi w kwocie łącznej 500.000 złotych, podczas gdy oskarżony S. W. nie uczestniczył w procedurze uzyskiwania kredytu, którym zainteresowani byli jedynie oskarżony J. S. oraz B. N..

Stawiając takie zarzuty drugi z obrońców również wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego S. W. od zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu. Alternatywnie postulował jednak uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie spraw Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Katowicach zważył, co następuje.

Wywiedzione apelacje nie były zasadnymi. Nie mniej doprowadziły do korekty zaskarżonego wyroku, również w odniesieniu do J. S., który apelacji nie wniósł. Wobec dostrzeżenia z urzędu, choć w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, wadliwości rozstrzygnięcia z pkt 3 opartego o art. 46 § 1 kk, należało zmodyfikować przez obniżenie do kwoty 200.000 złotych wysokość obowiązku naprawienia szkody, który solidarnie obciąża oskarżonych w związku z popełnieniem przypisanego im przestępstwa.

Odnosząc się jednak w pierwszej kolejności do zarzutów i wniosków sformułowanych w wywiedzionych środka odwoławczych, należy stanowczo stwierdzić, że Sąd I instancji kompletnie zgromadził materiał dowodowy poddał rzetelnej ocenie, wyprowadzając z niego trafne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu Rejonowego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jest jak najbardziej prawidłowy pod względem logicznym i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie

doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej od dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodów, ani też do zakwestionowania trafności jego istotnych dla rozstrzygnięcia ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy dochodząc do ostatecznych wniosków nie przekroczył bowiem ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełnił innych uchybień prawa procesowego, które mogłyby rzutować na treść wydanego przez niego merytorycznego rozstrzygnięcia.

W żadnym razie nie była dowolną i nieobiektywną ocena przeprowadzonych dowodów. Sąd I instancji miał pełne podstawy do tego, by przydać walor wiarygodności jednej grupie dowodów, a odmówić go dowodom przeciwnym ze wskazaniem, z jakich przyczyn to czyni. Zgodnie z istotą swobodnej oceny dowodów stanowisko to wprawdzie oparte było o własne przekonanie organu orzekającego, nie mniej uwzględniało wszystkie przeprowadzone dowody i całokształt wynikających z nich okoliczności, przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego, ocenionych zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Zarzut naruszenia art. 7 kpk nie może natomiast ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych, lecz powinien wykazywać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniem rozstrzygnięciu (por. postanowienie SN z 26 lipca 2007 r., IV KK 175/07, OSNwSK 2007/1/1738; wyrok SA Katowice z 20 grudnia 2007 r., II AKa 381/07, Prok.i Pr.-wkł. 2008/9/31). Temu skarżący jednak nie sprostali. Nie przedstawili bowiem żadnych przekonujących argumentów, które dokonana przez Sąd orzekający ocenę dowodów nakazywałyby uznać za wykraczającą poza ramy oceny swobodnej pozostającej pod ochroną art. 7 kpk. Stąd nie można się było zgodzić z apelującymi w tym, że błędnymi były ustalenia logicznie wynikające z dowodów przez Sąd Okręgowy uznanych za wiarygodne. Przypomnieć trzeba, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jest słuszny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, nie może on natomiast sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, koniecznym jest zaś wykazanie, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego (por. wyrok SN z 23 marca 1974 r., II KR 355/74, OSNPG 1975/9/84).

Dla przejrzystości dalszych wywodów należy w pierwszej kolejności wskazać, że wedle apelujących Sąd Okręgowy nieprawidłowo ustalił, że oskarżony W. był w ogóle zaangażowany w wyludzenie z Banku (...) przedmiotowego kredytu z wykorzystaniem stwierdzającej nieprawdę dokumentacji, w dużej mierze też nieautentycznej. Ich zdaniem, nawet jeśli uczestniczył w zawarciu umowy o prowadzenie dla spółki (...) rachunku bieżącego, co było warunkiem uruchomienia kredytu, nie podejmował, jak i nie był świadom innych działań zmierzających do osiągnięcia celu, jakim było uzyskanie wspomnianego wsparcia finansowego. Za tymi działaniami stać miały inne osoby, konkretnie J. S. i nieżyjący od 23 lutego 2015 r. B. N., o czym miały właśnie świadczyć wyjaśnienia oskarżonych, jak i zeznania I. M., nadto również dokumentacja bankowa, pośród której miało nie być obciążającej oskarżonego W. dokumentacji przez niego sygnowanej. Jednocześnie dla skarżących, inaczej jak dla Sądu I instancji, za niewiarygodne uchodziły zeznania G. W., która z ramienia Banku (...) uczestniczyła w procedurze, która zakończyła się przyznaniem spółce (...) formalnie reprezentowanej przez prezesa J. S. wnioskowanego kredytu, choć niekoniecznie w oczekiwanej kwocie aż 1.000.000 złotych. Relacje tego świadka wskazywały zaś niewątpliwie na aktywny udział w owych staraniach również oskarżonego W., którego sytuacja finansowa, już jako jedynego udziałowca (...) Sp. z o. o., miała mieć też ważne znaczenie dla pozytywnej dla spółki decyzji kredytowej banku.

Rzeczywiście Sąd Okręgowy zeznania G. W. wskazującej konkretne zaobserwowane przez nią przejawy zaangażowania się oskarżonego W. w starania o kredyt ocenił jako wiarygodne. Chodziło przede wszystkim o jego obecność w dniu 15 listopada 2013 r. w siedzibie spółki (...) podczas inspekcji bankowej przez tego świadka tam przeprowadzanej w związku z podjętymi krokami o uzyskanie wspomnianego wsparcia finansowego ze świadomością jednak celu jej wizyty i przy wydatnym angażowaniu się w podjęte wówczas czynności przez owego przedstawiciela banku. Nadto wedle G. W. oskarżony miał być też obecny w siedzibie banku nie tylko podczas składania wzoru podpisów na potrzeby otwartej dla spółki (...) rachunku bieżącego, ale również, kiedy podpisywana była przez J. S. umowa kredytowa.

Nie dostrzegli przy tym skarżący, iż dla Sądu I instancji za współdziałaniem S. W. z J. S. w wyludzenie przedmiotowego kredytu przemawiały również okoliczności z dokumentów powiązane z twierdzeniami w/w świadka i krytyczną oceną

tłumaczenia się oskarżonych z zawarcia w dniu 25 listopada 2013 r. umowy sprzedaży udziałów spółki na rzecz S. W. przez J. S., która doprowadziła do wniosku, iż owy kontrakt został zawarty dla pozorów, by wyłącznie na potrzeby procedury bankowej wylegitymować się dokumentem, z którego wynikało będzie, że jedynym udziałowcem spółki (...) pozostaje właśnie S. W., gdyż wykazywanie w tym gronie J. S. skutkowałoby niepowodzeniem starań o w/w wsparcie finansowe, krótko wcześniej z tego powodu, wobec negatywnej historii J. S. w BIK, poprzedni wniosek kredytowy miał przecież zostać rozpatrzonym negatywnie.

Zaprobować zaś trzeba rozumowanie Sądu I instancji, iż wypowiedzi oskarżonych o okolicznościach, z powodu których rzeczona umowa sprzedaży udziałów miała zostać spisana, w żadnym razie nie mogły przekonywać co do ich zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy. Istotnie tłumaczenie oskarżonych wybrzmiewało niedorzecznie i nielogicznie, jeśli uwzględni się całe tło okoliczności im towarzyszących, w tym formalnie ponowione starania o kredyt dla spółki (...) w dniu 26 listopada 2013 r. (data złożenia sporządzonego z datą 25 listopada 2013 r. wniosku kredytowego), których powodzenie uzależnione było od tego, by z grona udziałowców przynajmniej na papierze został wyeliminowany J. S.. Wskazywane było, że S. W. rzeczywiście nabył owe udziały, a jedynie krótko potem uchylił się od skutków złożonego wówczas oświadczenia woli, przez co wcześniej kupione udziały miały z powrotem stać się własnością J. S.. Oskarżeni powoływali się na złożenie przez S. W. oświadczenia woli o nabyciu udziałów od J. S. pod wpływem błędu, gdy tymczasem wyjaśniali tak, iż o pozostawaniu pod wpływem błędu na czas składania owego oświadczenia woli przez S. W. mowy być nie mogło. W dacie zawierania umowy miało nie być szans na uzyskanie przez spółkę (...) kredytu na rozwinięcie działalności, za którą optował J. S. i miał być w nią zaangażowany B. N., stąd spółka miała przejść pod skrzydła S. W., który miał co do niej inne plany, podczas gdy niedługo potem miało się jednak okazać, że na oczekiwane wsparcie finansowe może liczyć. Z perspektywy S. W. pojawiły się zatem tak naprawdę nowe okoliczności. Nie chodziło natomiast o pozostawanie w błędzie co do przyczyny, dla której miał kupić udziały od J. S.. Od strony formalnoprawnej nie było zatem podstaw do uchylenia się od skutków prawnych oświadczenia woli w myśl art. 84 kc, albowiem nie zostało ono złożone pod wpływem błędu. Poza tym możliwość rozwinięcia działalności, dla której S. W. nie był przychylnym wcale nie tłumaczyła, dlaczego miałby chcieć pozostać dalej w gronie jej udziałowców, a do tego się wszystko sprowadzało. W takiej sytuacji sensownym działaniem byłoby odsprzedaż wszystkich udziałów choćby J. S.. Jednocześnie bezsprzecznie umowa sprzedaży udziałów wykorzystana została w dniu 26 listopada 2013r. do skutecznego wnioskowania o kredyt po tym, jak krótko wcześniej ze strony banku (...) poszedł sygnał, iż spółka nie ma szans na jego uzyskanie w przypadku pozostawania w gronie jej udziałowców J. S.. Tego rodzaju koincydencja czasowa w powiązaniu z nielogicznym tłumaczeniem się z zawarcia umowy sprzedaży udziałów, któremu co też istotne nie towarzyszyło zgłoszenie zmian w składzie udziałowców do Krajowego Rejestru Sądowego, pozwałała natomiast logicznie wnioskować o pozorności tego kontraktu jako spisanego na piśmie z podpisami notarialnie poświadczonymi właśnie dlatego, iż od udokumentowania rzekomego wyeliminowania J. S. z grona udziałowców spółki (...) zależało uzyskanie przedmiotowego kredytu. Tym samym nie mogło być w tym jakiegokolwiek przypadkowego zaangażowania się oskarżonego W. w działania innych osób obliczone na osiągnięcie tego celu, co zdawali się sugerować skarżący. W konsekwencji logika podpowiadała, że musiał wiedzieć, jakie po temu środki zostaną użyte. Znamiennym pozostaje, że była to w krótkim czasie podjęta kolejna inicjatywa uzyskania kredytu, po poprzednim niepowodzeniu spowodowanym jedynie złą historią kredytową jednego z udziałowców spółki. Oznaczało to, iż nie licząc umowy sprzedaży udziałów, a także dodatkowo złożonych oświadczeń z datą 26 listopada 2013 r. i podpisem S. W. jako jedynego udziałowca O. obrazujących również jego sytuację finansową, reszta dokumentacji dołączonej do wniosku kredytowego pozostać musiała bez zmian. Jej nieprawdziwość i nieautentyczność była natomiast oczywistą i bezdyskusyjną, jeśli porówna się dokumentację przedłożoną w banku z tą złożoną do akt rejestrowych spółki oraz fiskusowi.

Już zaś tylko z powodu naprowadzonych okoliczności nie można byłoby mieć najmniejszej wątpliwości co do zaangażowania się S. W. w wyludzenie przedmiotowego kredytu w charakterze współsprawcy ze względu na istotność roli, jaką odegrał tenże oskarżony w osiągnięciu celu, którym było uzyskanie dla spółki (...) w/w wsparcia finansowego (zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 26 lutego 2015 r., II AKa 274/14, LEX nr 1668677), o który, co też było niewątpliwym dla Sądu I instancji, formalnie wnioskował jedynie J. S. jako prezes spółki, on też wyłącznie z bankiem podpisał stosowną umowę, choć dostrzec też należało, iż w dacie postawienia środków z przyznanego limitu

kredytowego do dyspozycji spółki (...) w rachunku bieżącym, czyli 29 listopada 2013 r., to akurat S. W. wpłacił na owy rachunek kwotę 10.000 złotych tytułem „przelew środków do spółki”, odpowiadającą konkretnie prowizji bankowej, która tego samego dnia pomniejszyła przyznany limit kredytowy. Wskazuje na to historia operacji na rachunku bieżącym spółki (...) (t. II k. 439, t. III k. 303).

Wskazane okoliczności musiały jednak też istotnie rzutować na ocenę wyjaśnień oskarżonych i zeznań G. W. w zakresie, w jakim naprowadzały na rolę S. W. w wyłudzenie przedmiotowego kredytu. Siłą rzeczy nakazywały krytycznie odnieść się do zapewnień oskarżonych, w tym S. W., iż nie miał on ze staraniami o kredyt nic wspólnego. Pozwalały natomiast zrozumieć, dlaczego za wiarygodne uchodzić musiały zeznania G. W., która powoływała się na konkretne okoliczności świadczące mocno o zaangażowaniu się w wyłudzenie kredytu również S. W., choć nie przeceniającej przecież jego roli, dostrzegającej bowiem przede wszystkim aktywność prezesa spółki J. S..

Nie sposób przy tym zaaprobować rozumowania skarżących, jakoby G. W. pomyliła S. W. z B. N..

Abstrahując już od dowolności twierdzenia, że od jesieni 2013 r. do czasu, kiedy G. W. widziała S. W. podczas przesłuchania przed sądem, czyli 14 września 2016 r., miał on zmienić swój wygląd na tyle, że miał nie być do poznania dla świadka, zauważenia wymaga, że S. W. nie krył się ze swoją obecnością w siedzibie spółki podczas bytności tam świadka na inspekcji, co więcej potwierdził swoją wizytę w banku w związku z otwarciem rachunku bieżącego, który miał posłużyć do obsługi przedmiotowego kredytu. Zatem G. W. miała nie tylko sposobność widzieć oskarżonego W., ale również, choćby właśnie ze względu na wizytę w banku, kiedy były przez niego składane wzory podpisów, rozeznac się w jego tożsamości. Tym samym nie mogłaby go pomylić z nikim innym w dacie, w której była podpisywana umowa kredytowa, skoro krótki czas dzielący obie sytuacje pozwalałby jej na pełne rozeznanie się w tym, z kim ma do czynienia. Nie ma zaś powodów, by twierdzić, że pomyliła się rozpoznając S. W. jako jedną z osób, która z ramienia spółki (...) była obecna w banku w dacie podpisania umowy kredytowej, a przypomnieć należy, że dla kredytującej instytucji miał być on formalnie wówczas jedynym jej udziałowcem. Dane tej osoby figurowały zatem w dokumentacji. Niewątpliwie miała go prawo kojarzyć choćby po niepełnych danych osobowych, które w podanych okolicznościach stanowiły istotny czynnik służący poprawnej identyfikacji osobnika płci męskiej, z którym, oprócz J. S., miała mieć styczność w krytycznym czasie.

Nie jest bynajmniej również tak, że zeznania I. M. rzeczywiście miały wskazywać, że świadek W. myliła S. W. z B. N.. Relacja I. M. potwierdzała jedynie, iż w uzyskanie kredytu dla spółki (...) miał być również zaangażowany B. N., jak i jej późniejszy wspólnik, także już nieżyjący, T. P.. Przyznała też, iż to ona sporządziła analityczne sprawozdanie (...) spółki (...), które, jak to wynika z opinii biegłego z zakresu pisma ręcznego, sygnował J. S. i które dołączone było do wniosku o kredyt. W/w świadek nie wypowiadała się jednak o kontaktach w/w osób z bankiem, albowiem w tym zakresie nie posiadała wiedzy. Nie twierdziła również, iż sama miała kontakt z bankiem w sprawie przedmiotowego kredytu. Choć więc przyznała, że nie kojarzyła osoby S. W., nie zaprzeczyła też powyżej wskazanym okolicznościom, które potwierdzały jego udział w wyłudzeniu przedmiotowego kredytu.

Świadek W. nie miała też interesu, aby fałszywie wiązać z kredytem osobę S. W.. Nawet jeśli po czasie okazało się, iż zapewne popełniła błąd pozytywnie dla spółki oceniając dane finansowe poddane przez nią analizie wynikające z przedłożonej, jak się okazało nieprawdziwej i fałszywej dokumentacji obrazującej m.in. przychody za okres od stycznia 2012 do października 2013 r., które niekoniecznie korespondowałyby z wyliczeniami opartymi na danych o obrotach i saldzie wynikających z dołączonej do wniosku kredytowego opinii bankowej z MultiBanku, w którym spółka (...) miała rachunek (t. I k. 18), co zostało stwierdzone jednak dopiero, gdy przyznany limit kredytowy został wyczerpany, a nawet przekroczony i spółka przestała obsługiwać zadłużenie (t. I k. 75), nie miała przecież powodu, by fałszywie wikłać m.in. w wynikające z powyższego po stronie banku podejrzenie wyłudzenia kredytu, akurat osobę S. W., kiedy na jego zaangażowanie wskazywała inna okoliczność, z powodu której bank zawiadomił o podejrzeniu oszustwa, a mianowicie pominięcie we wniosku kredytowym jednego z udziałowców, którego raport kredytowy został oceniony jako zły i co pierwotnie uniemożliwiło uzyskanie kredytu.

Na pewno natomiast nie twierdziła G. W., że z oskarżonym W. miała mieć kontakt pod numerem (...), który to widniał na wizytówce B. N. (t. III k. 184).

Podobnie nie zaprzeczała związkom z przedmiotowym kredytem I. M., wskazywała natomiast, iż nie pamięta z nią bezpośredniego kontaktu w tej sprawie. Miała natomiast ją prawo kojarzyć, skoro I. M. współpracowała z oddziałem banku zatrudniającym świadka W., co potwierdziła również R. F.. Oczywiście G. W. twierdziła, że nie kojarzy I. M. z roli pośrednika banku, który współpracował przy udzielaniu kredytów, a taką jej rolę przypisywała R. F., nie mniej nie wynikały z tego różnice, które nakazywały powątpiewać w prawdomówność przedstawicieli banku, w szczególności G. W., co do okoliczności świadczących o zaangażowaniu oskarżonego w starania o uzyskanie przez spółkę (...) przedmiotowego kredytu. Ponadto, jak trafnie to dostrzegł Sąd Okręgowy, ewentualne zaangażowanie innych osób w procedurę udzielenia przedmiotowego kredytu, choćby nieformalne, czy ograniczające się do wykorzystania ich rady i pomocy, nie mogłoby i tak spowodować, że udziału w tym nie mieli oskarżeni, w tym S. W..

Ponadto świadek W. tylko kojarzyła, że oskarżony W. również dostarczał jakieś dokumenty do banku, nie przesądzała jednak, że chodziło konkretnie o dokumenty w sprawie kredytu. Jeszcze raz przypomnieć trzeba o poprzedzającej przyznanie kredytu konieczności otwarcia rachunku bieżącego spółki w Banku (...). Oskarżony W. przyznawał się do związanej z tym wizyty w banku.

Nie sposób natomiast wypominać świadkowi W. wypowiedzi, które po weryfikacji znajdowały potwierdzenie w zabezpieczonej dokumentacji. W ten sposób potwierdziło się, że przy pierwszym wniosku o kredyt J. S. został negatywnie zweryfikowany w BIK, jak też, iż nie było żadnych przeciwwskazań do udzielenia kredytu w związku z oceną S. W..

O niewiarygodności zeznań G. W., nie mogła także świadczyć drobna różnica jej relacji z wypowiedziami ówczesnej przełożonej R. F. odnosząca się do kwestii, kto faktycznie przyjmował wniosek (...) spółki (...). Jest to okoliczność drugorzędna. Z dokumentacji wynika, że pod względem formalnym sprawdziła go G. W. (t. I k. 42v). Nie wypierała się ona natomiast, iż była doradcą klienta, który opracowywał tenże wniosek pod względem merytorycznym i miał wpływ na podjęcie pozytywnej dla spółki decyzji kredytowej. To zaś, że R. F., która obok S. O. miała podpisać umowę kredytową w imieniu banku, nie kojarzyła żadnego z oskarżonych, w tym J. S., który tą umowę podpisał w imieniu spółki (...), wręcz zdawało się potwierdzać, iż owa formalność została dopełniona właśnie w obecności G. W.. Podpisy przedstawicieli banku równie dobrze mogły pojawić się już po sygnowaniu umowy przez reprezentanta spółki, względnie złożone zostały nawet wcześniej.

Nieporozumieniem są wywody apelujących dotyczące oceny notatki z inspekcji z dnia 15 listopada 2013 r. sporządzonej przez G. W.. Zdają się on nawet nie znać tego dokumentu, skoro z jego treści nie wynikają żadne okoliczności obciążające S. W.. Nie wynika z niej przecież nawet, że świadek zastała w siedzibie spółki tego oskarżonego. Poza tym żadna z okoliczności, które stwierdza owa notatka nie pozostawała „sporną” w sprawie. W tym zakresie wystarczy odesłać do jej treści, by się o tym przekonać. Stąd też zbyt daleko idącym pozostaje twierdzenie, iż wspomniana inspekcja obiektywnie nie mogła być przeprowadzona przed formalnym wnioskiem o kredyt.

Trzeba też zgodzić się z Sądem Okręgowym w tym, iż zwrot do spółki przez S. W., konkretnie na rachunek w MultiBanku, kwoty 66.000 złotych z wypłaconych wcześniej na jego rzecz w poczet obciążenia przyznanego limitu kredytowego, z których następnie jedynie 60.000 złotych trafiło na rachunek bieżący w (...), na krótko jednak pomniejszając limit wykorzystanego limitu kredytowego, w najmniejszym stopniu nie dowodził tego, że w/oskarżony nie brał udziału w wyłudzeniu kredytu i nie był w ogóle świadom związanych z tym okoliczności. Zauważenia wymaga, iż nie została w ogóle przez skarżących dostrzeżoną istota przypisanego oskarżonym oszustwa. Chodziło o wprowadzenie w błąd co do okoliczności mających znaczenie dla podjęcia pozytywnej decyzji kredytowej, a więc wyznaczających tzw. zdolność kredytową. W konsekwencji spowodowane tym rozporządzenie mieniem w postaci postawionego do dyspozycji spółki w rachunku bieżącym limitu kredytowego w kwocie 500.000 złotych było niekorzystnym z tego względu, że nie gwarantowało bankowi, że wsparta finansowo spółka, wedle kryteriów, którymi kredytodawca się posługiwał oceniające jego możliwości finansowe, będzie w stanie obsługiwać spłatę zadłużenia

zgodnie z warunkami zawartej umowy. Inaczej jak zarzucił Prokurator, Sąd I instancji nie ustalił, a w konsekwencji nie przypisał oskarżonym, w tym S. W., że ich zamierzeniem było się wzbogacić kosztem banku bez zamiaru spłaty zadłużenia wynikłego z wykorzystania z biegiem czasu przyznanego limitu kredytowego. Przekonuje o tym opis czynu przypisanego, gdzie jest mowa o wprowadzeniu w błąd jedynie co do możliwości finansowych, podczas gdy było zarzucanym oskarżonym, że wprowadzili w błąd również co do zamiaru wywiązania się z warunków umowy kredytu. Poza tym w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wprost pisze Sąd Okręgowy, że cyt.: „Nie można bowiem wykluczyć, że oskarżeni w chwili popełnienia zarzucanego im czynu faktycznie zamierzali poszerzyć swoją działalność i na bieżąco ten kredyt spłacać, licząc na podpisanie kontraktu w Niemczech, realizacją którego zajmował się B. N.. Nie udało się tego zweryfikować, albowiem wyżej wymieniony zmarł w dniu 23 lutego 2015 r. (...). Z dokumentów załączonych do akt natomiast wynika, że pewne działania w tym kierunku faktycznie zostały podjęte. W każdym razie wątpliwości w tym zakresie należało rozstrzygnąć na korzyść oskarżonych, zgodnie z art. 5 § 2 kpk” (t. IV k. 337). Finalnie natomiast powstała szkoda, czyli uszczerbek w majątku banku, wynikający z tego, że spółka wykorzystwała limit kredytowy i przestała obsługiwać jego spłatę. Szkody nie można jednak utożsamiać z niekorzystnym rozporządzeniem mieniem. O niekorzystności rozporządzenia mieniem przesądza ocena rozporządzenia z punktu widzenia interesów osoby rozporządzającej lub innej osoby pokrzywdzonej. Ustawowe znamię „niekorzystnego rozporządzenia mieniem” zostaje spełnione wówczas, gdy sprawca działając w sposób opisany w art. 286 § 1 kk doprowadza inną osobę do takiego rozporządzenia mieniem, które jest niekorzystne z punktu widzenia jej interesów (zob. wyrok SN z 30 sierpnia 2000 r., V KKN 267/00, OSP 2001, z. 3, poz. 51; wyrok SN z 21 sierpnia 2002 r., III KK 230/02, Prok. i Pr. 2003, nr 3, poz. 12). Niekorzystne rozporządzenie mieniem może także sprowadzać się do sytuacji, w której interesy majątkowe pokrzywdzonego ulegają pogorszeniu, mimo iż nie doszło do powstania po stronie rozporządzającego lub osoby, w imieniu której rozporządzenie nastąpiło, szkody majątkowej. N. nie oznacza bowiem ani konieczności wyrządzenia rzeczywistej szkody, ani też jej niepowetowalności. Niekorzystne rozporządzenie mieniem to pojęcie szersze od terminów "szkoda" i "strata" (zob. wyrok SA w Łodzi z 29 stycznia 2001 r., II AKa 74/01, Prok. i Pr. 2002, nr 10, poz. 16). Zatem powstanie szkody w mieniu nie jest warunkiem koniecznym uznania rozporządzenia mieniem za niekorzystne (zob. postanowienie SN z 27 czerwca 2001 r., V KKN 96/99, LEX nr 51672). Z istoty czynu przypisanego oskarżonym wynika zatem również, że ich celem było uzyskanie korzyści majątkowej w postaci kredytu w formie limitu kredytowego w rachunku bieżącym udzielonego na określonych warunkach konkretnie przez spółkę (...), to bowiem spółka miała dysponować owym przysporzeniem na swe bieżące potrzeby i na spółce miał ciążyć obowiązek spłaty wykorzystanego przez nią limitu kredytowego, choćby nawet miało to nastąpić faktycznie w interesie jej wspólników. Poza tym zwrot pieniędzy przez oskarżonego W. miał miejsce już po dokonaniu przypisanego mu czynu. Czasem popełnienia czynu zabronionego jest bowiem czas, w którym sprawca działał, a nie czas, w którym skutek przestępny nastąpił (art. 6 § 1 kk). In concreto, jak wyżej wskazano, niekorzystne rozporządzenie mieniem nastąpiło z chwilą postawienia środków do dyspozycji spółki. Ich późniejsze wykorzystanie, niezależnie od tego czy zgodnie z przeznaczeniem, a więc na finansowanie bieżących potrzeb spółki, czy też nie, było już tylko korzystaniem z owoców przestępstwa. Nie jest zaś pozbawionym logiki wywód Sądu I instancji, że w obliczu zmiany okoliczności już po przyznaniu kredytu, z którym wiązało się niebezpieczeństwo „przejedzenia pieniędzy”, a nie ich spożytkowania na rozwój działalności spółki, gwarantującego lub przynajmniej dającego perspektywę obsługi powstałego zadłużenia, oskarżony W. najzwyczajniej przestraszył się konsekwencji swego uprzedniego udziału w wyłudzeniu wspomnianego wsparcia finansowego. Wykorzystanie środków i brak spłaty zadłużenia spowodowałyby bowiem zapewne ujawnienie okoliczności, w jakich kredyt został uzyskany.

Nie mogło zatem budzić wątpliwości, iż oskarżony W. we współsprawstwie z J. S. popełnił przypisane mu przestępstwo realizujące znamiona określone w art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk i art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk. Rozważania prawne, jakie w tym względzie przeprowadził Sąd I instancji są godne podzielenia.

Sąd Apelacyjny nie znalazł również najmniejszych podstaw do zakwestionowania rodzaju i wysokości kar, jakie zostały wymierzone oskarżonemu. Podkreślenia wymaga, iż mogłyby to uczynić jedynie wówczas, gdyby miały się one okazać rażąco niewspółmiernie surowe. Nie sposób jednak uważać ich za wygórowane i to w takim stopniu, że w następstwie prawidłowego zastosowania zasad wymiaru kary należałoby je znacząco złagodzić.

Wymierzone oskarżonemu kara 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, a więc w wysokości nieznanej przekraczającej ustawowe minimum zagrożenia tego rodzaju karą i to jeszcze z zastosowaniem dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania na 3-letni okres próby, a także kumulatywna grzywna w ilości 100 stawek dziennych orzeczona w związku z przypisaniem przestępstwa popełnionego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (art. 33 § 2 kk), w żadnym razie nie mogą uchodzić za kary niewspółmiernie surowe i to w stopniu rażącym. Na pewno ich rodzaj i wysokość nie przekraczają stopnia winy oskarżonego, jak i stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Poza tym wydają się odpowiednią reakcją dla uzyskania zapobiegawczego efektu zarówno w stosunku do oskarżonego, jak i innych osób, które chciałyby iść w jego ślady. Wysokość jednej stawki dziennej grzywny określona została natomiast w rozmiarze 30 złotych, a więc bliskim ustawowemu minimum, z uwzględnieniem jednak okoliczności z art. 33 § 3 kk determinujących możliwości płatnicze oskarżonego.

Zaskarżony wyrok wymagał jednak korekty w jednym punkcie, mianowicie w zakresie rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego Banku (...) opartego o art. 46 § 1 kk.

Jakkolwiek co do zasady nie budziło ono wątpliwości, skoro tenże pokrzywdzony złożył przez swego pełnomocnika w terminie określonym w art. 49a kpk wniosek o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody (t. III k. 43, t. IV k. 286), zatem było w myśl przywołanego przepisu obligatoryjnym, nadto nie można mieć było zastrzeżeń do uczynienia obu oskarżonych odpowiedzialnymi solidarnie za szkodę (zob. uchwałę SN z 13 grudnia 2000 r., I KZP 40/00, OSNKW 2001/1-2/2), akceptacji Sądu Apelacyjnego nie mogła zyskać wysokość nałożonego na nich obowiązku w formie zapłaty odpowiedniej sumy pieniędzy mającej rekompensować (...) poniesioną szkodę.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem obowiązek naprawienia szkody przez oskarżonego dotyczy tylko szkody, której nie naprawiono i sąd – orzekając na podstawie art. 46 § 1 kk – musi mieć na względzie rozmiar już naprawionej szkody (zob. m.in. wyrok SN z dnia 24 sierpnia 2016r., V KK 172/16, LEX nr 2122064).

Poza tym szkodą, do której naprawienia sąd zobowiązuje sprawcę/ów w oparciu o art. 46 § 1 kk, jest równowartość rzeczywistej szkody wynikłej bezpośrednio z przypisanego mu/im przestępstwa i nie jest dopuszczalne uwzględnianie przy ustalaniu jej wysokości tych składników i elementów szkody, które nie wynikły z tego czynu. Wskazuje na to wprost art. 46 § 1 kk, który mówi o obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

Tymczasem nie może budzić wątpliwości, że w kwocie 500.000 złotych, o której mowa w pkt 3 zaskarżonego wyroku, zawierała się niewątpliwie kwota 300.000 złotych, do zapłaty której oskarżeni zostali zobowiązani dlatego, że Bankowi (...) gwarant sploty kredytu, czyli Bank (...) ((...)) wypłacił tytułem owej gwarancji kwotę 300.000 złotych, a determinowaną tym faktem wierzytelność, jaką miał w związku z tym (...) wobec kredytobiorcy, czyli spółki (...), scedował na (...) celem jej zwindykowania (t. IV k. 269). Rzecz jednak w tym, że wynikała z tego po stronie (...) szkoda nie została wyrządzona przestępstwem przypisanym oskarżonym. Opis tego przestępstwa w zaskarżonym wyroku jednoznacznie wskazuje, iż nie zostało ono popełnione z pokrzywdzeniem (...), nawet jeśli jest w nim nawiązanie, że wyludzony kredyt był zabezpieczony gwarancją udzieloną przez ten bank w ramach umowy portfelowej linii gwarancyjnej de minimis. Do niekorzystnego rozporządzenia mieniem doprowadzony został jednak wyłącznie Bank (...). Chodziło o kwotę 500.000 złotych, a zatem przyznany limit kredytowy w rachunku bieżącym spółki (...). Gwarancja opiewała natomiast na kwotę 300.000 złotych i udzielona została przez (...), zatem dotyczyła jej mienia w postaci określonej treści zobowiązania o charakterze pieniężnym. W opisie czynu przypisanego nie ma natomiast mowy, aby doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (...) w postaci udzielenia owej gwarancji na wspomnianą kwotę. Na marginesie warto też przypomnieć, że istota przypisanego oskarżonym oszustwa z przyczyn powyżej już przedstawionych nie wyrażała się wprowadzeniem w błąd co do zamiaru sploty kredytu. Zatem nawet na moment jego udzielenia z zabezpieczeniem w postaci wspomnianej gwarancji, jej realizacja (wykonanie), która się mogła dokonać jedynie w przypadku braku sploty kredytu, stanowiła zdarzenie przyszłe i niepewne.

Niewątpliwie zaś za szkodę wyrządzoną (...) przestępstwem przypisanym oskarżonym nie może uchodzić niezwindykowana od O. kwota 300.000 złotych, należna tytułem zapłaty wierzytelności powstałej w następstwie realizacji udzielonej przez (...) gwarancji na splotę w części wyludzonego kredytu, a przeniesiona na (...) na podstawie

cesji. W związku z tym istniejący po stronie (...) uszczerbek majątkowy nie wynika przecież z przestępstwa, lecz z niewykonania zobowiązania, którego źródłem była realizacja gwarancji bankowej udzielonej przez (...).

Z tych względów szkoda wyrządzona przestępstwem i dotychczas pokrzywdzonemu (...) nie naprawiona wynosi różnicę pomiędzy kwotą 500.000 złotych a 300.000 złotych, czyli 200.000 złotych, o czym musi również przekonywać sposób zarachowania przez (...) wypłaconej gwarancji (t. IV k. 256, 263). Zatem oskarżony W. może w ramach obowiązku naprawienia szkody, o którym mowa w art. 46 § 1 kk, odpowiadać finansowo tylko w takim zakresie. Stąd korekta zaskarżonego wyroku na jego korzyść.

Z tych samych względów zresztą również J. S. jako dłużnik solidarny zgodnie z art. 441 § 1 kc winien odpowiadać finansowo w tej samej wysokości. Implikowało to konieczność skorygowania wyroku Sądu Okręgowego poza granicami podmiotowymi zaskarżenia po myśli art. 435 kpk również wobec tego oskarżonego, który apelacji nie wniósł.

Nie dostrzegając natomiast innych uchybień, niż te, które doprowadziło do zmiany zaskarżonego wyroku, w szczególności tych podlegających uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia, Sąd odwoławczy w pozostałej części utrzymał go w mocy.

Korekta zaskarżonego wyroku, nieznaczna w stosunku do postulatów skarżących oczekujących uniewinnienia S. W., jakkolwiek nie skutkowałą nieuwzględnieniem wywiedzionych środków odwoławczych, zgodnie z art. 627 kpk w zw. z art. 634 kpk, a przy braku warunków do zastosowania art. 624 § 1 kpk, musiała doprowadzić do obciążenia w/w oskarżonego kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze, tj. wydatkami w wysokości ryczałtu za doręczenia oraz opłatą w wysokości należnej za pierwszą instancję.

SSO del. Marcin Schoenborn SSA Małgorzata Niementowska SSA Robert Kirejew