

Sygn.akt II AKa 266/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Marek Motuk

Sędziowie: SA Maria Mrozik - Sztykiel /spr./

SO(del) Ireneusz Szulewicz

Protokolant: st.sekr.sąd. Anna Grajber

przy udziale prokuratora Renaty Wieśniakowskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2017 r.

sprawy **J. K.** ur. (...) w W. s. J. i B. zd. S.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 8 maja 2017 r. r. sygn. akt XVIII K 110/16

I.zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1.orzeczoną wobec oskarżonego J. K. karę pozbawienia wolności obniża do roku i 6 (sześciu) miesięcy;

2.uchyła orzeczenie z punktu 3 wyroku wydane na podstawie art. 46 § 1kk;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III.zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w sprawie, w tym opłatę za obie instancje w wysokości 2300zł.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 8 maja 2017 r. sygn. XVIII K 110/16 uznał **J. K.** w ramach czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia za winnego tego, że:

1.w dniu 20 czerwca 2012 roku w W. w siedzibie Banku (...) S.A. przy ul. (...) jako prokurent spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 1 000 000 złotych zł w/w bank w ten sposób, że w celu uzyskania kredytu w rachunku bieżącym nr (...) dla (...) Sp. z o.o. w W. złożył nieprawdnie pisemne oświadczenia dotyczące aktualności danych z Krajowego Rejestru Sądowego (...) wskazanej spółki według złożonego odpisu na dzień 15 marca 2012 r., w tym właściciela spółki, pomimo tego, iż wiedział że w dniu 14 czerwca 2012 r. nastąpiła sprzedaż całości udziałów wskazanej spółki, co dotyczyło okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wskazanego kredytu oraz co posłużyło

do wprowadzenia w błąd pracowników pokrzywdzonego banku co do realności spłaty kredytu, tj. popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go, a na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 33 § 1,2,3 k.k. orzekł względem oskarżonego karę 200 stawek dziennych grzywny, przyjmując, iż jedna stawka dzienna grzywny odpowiada kwocie 50 zł;

3. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł względem oskarżonego obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 999.983,04 zł na rzecz oskarżyciela posiłkowego Bank (...) S.A. w W.;

4. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3596,72 zł tytułem kosztów sądowych, w tym kwotę 2400 zł tytułem opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł **obrońca** oskarżonego wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Apelacja zarzuca wyrokowi:

I-obrazę przepisów postępowania w szczególności

1. art. 7 k.p.k. w zw. art. 4, 410 i 424 § 1 i 2 k.p.k. przez nie wzięcie pod uwagę całokształtu ujawnionych okoliczności w toku rozprawy głównej i dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny wyjaśnień oskarżonego a także zeznań świadków G. K., W. L. i A. K. - poprzez sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz prawidłowego rozumowania ocenę materiału dowodowego polegającą również na uwzględnieniu wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego a także poprzez pominięcie przez Sąd przy dokonywaniu ustaleń faktycznych części istotnych okoliczności wynikających z przeprowadzonych dowodów a korzystnych dla oskarżonego - co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia przez poczynienie błędnych ustaleń co do sprawstwa oskarżonego oraz sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób nie spełniający wymogów opisanych w art. 424 § 1 i 2 k.p.k. co stanowi okoliczność również potwierdzającą, że doszło do naruszenia przepisów art. 7 i 410 k.p.k.

2. art. 415 § 1 k.p.k. przez nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody (pkt 3 zaskarżonego wyroku) gdy o roszczeniu tym wcześniej prawomocnie orzeczono.

II-rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary jako kary rażąco surowej i nie uwzględniającej w sposób należyty stopnia winy oskarżonego, społecznej szkodliwości czynu a także niedostateczne uwzględnienie celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie kara ma osiągnąć wobec oskarżonego oraz potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa - podczas gdy okoliczności ujawnione w toku postępowania w szczególności chociażby nienaganne zachowanie oskarżonego, w żaden sposób nie wchodzące w kolizję z prawem od lipca 2012 do chwili obecnej (upływ 5 lat), który w feralnym dla niego 2012 roku miał 7 dzieci i nie pracującą żonę a praca w spółce była jedynym źródłem utrzymania rodziny, rozpoczęcie studiów prawniczych i ich kontynuacja do 2017 r. (w najbliższym czasie nastąpi obrona pracy magisterskiej), wyjaśnienia oskarżonego co do oceny okresu kiedy popadł w kolizję z prawem, wskazywały, iż mając na względzie dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 § 1 i 2 k.k. zasadnym było wymierzenie kary pozbawienia wolności w wymiarze umożliwiającym warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na częściowe uwzględnienie, tj. odnośnie zarzutu I.2 i zarzutu II. Natomiast w zakresie zarzutu I.1. nie można podzielić stanowiska skarżącego jakoby Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy wskazanych przepisów postępowania i to w sposób mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Sąd ten uwzględnił całokształt zebranych dowodów, o czym przekonuje konfrontacja uzasadnienia zaskarżonego wyroku z dowodami zebranymi w sprawie, a

także uzasadnienie apelacji, w którym nie wykazano, aby zostały pominięte istotne dla rozstrzygnięcia dowody. Sąd I instancji poddał analizie wyjaśnienia oskarżonego J. K., zeznania jego żony A. K. (2), zeznania G. K. (2) i W. L. (2), zeznania pracowników Banku (...) oraz zgromadzone w sprawie dokumenty. Dokumenty nie są przez skarżącego kwestionowane, aczkolwiek w tym zakresie należy podnieść, iż oczywistym być musi, że umowa sprzedaży udziałów Spółki z o.o. (...) z siedzibą na C. nie była zawarta w formie aktu notarialnego, a notariusz W. L. (2) jedynie poświadczył zgodność podpisu stron tej umowy, a de facto w obu przypadkach podpisu G. K. (2) (k 88 akt XVIII K 186/13). Nie można jednak mieć wątpliwości, że umowa sprzedaży udziałów Spółki (...) została zawarta między jedynym udziałowcem tej spółki (...) a spółką (...) z siedzibą na C. w dniu 14 czerwca 2012 r. Również bezspornym jest, że umowa o udzielenie kredytu w rachunku bieżącym z Bankiem (...) została zawarta w imieniu Spółki (...) przez oskarżonego J. K. jako prokurenta w dniu 20 czerwca 2012 r. Oskarżony zawierając umowę o udzielenie kredytu poświadczył aktualność informacji o Spółce (...) zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym (...) na dzień 15 marca 2012 r.

Sąd Okręgowy uwzględniając powyższe rozważył, z uwzględnieniem całokształtu dowodów, okoliczności dotyczące faktycznej sytuacji Spółki (...), okoliczności dotyczące wiedzy oskarżonego odnośnie sprzedaży udziałów tej Spółki w dniu 14 czerwca 2012 r. Sąd ten wykazał jakie względy zadecydowały o uznaniu G. K. (2) za figuranta jako udziałowca Spółki (...), że decydem odnośnie wszelkich istotnych rozporządzeń w ramach Spółki był oskarżony, że to on zarządzał finansami Spółki i tylko oskarżony i jego żona A. K. (2) mieli dostęp do kont bankowych Spółki, a G. K. (2) tego rodzaju uprawnień nie miał, że to oskarżony zadecydował o zawarciu umowy sprzedaży udziałów Spółki i wydał dyspozycje G. K. (2) odnośnie wizyty i jej celu u notariusza, a o finalizacji tej czynności został powiadomiony.

Apelacja powyższych ustaleń stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku nie podważyła, bowiem nie zawiera argumentów, które przemawiałyby za zasadnością jej stanowiska. Przedstawia jedynie własny punkt widzenia, przy czym poza ogólnymi sformułowaniami nie wykazuje, aby doszło faktycznie do obrazy art. 7 kpk przez Sąd I instancji przy ocenie dowodów zebranych w sprawie. Trzeba zauważyć, że G. K. (2) był pracownikiem Spółki (...) i na polecenie oskarżonego przygotowywał prezentacje związane z działalnością Spółki w aspekcie promocji i reklamy (k 361-363). Nie jest to okoliczność, która mogłaby mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia, bowiem bezspornym w sprawie być musi, że to oskarżony załatwiał sprawy związane z uzyskaniem przez Spółkę kredytu, to on wprowadził w błąd pracowników Banku (...) co do aktualności danych wynikających (...) na dzień 15 marca 2012 r., chociaż wiedział, że nie tylko, że jego żona w dniu 16 kwietnia 2012 r. złożyła rezygnację z funkcji Prezesa Zarządu Spółki, ale diametralnej zmianie uległa struktura właścicielska Spółki (...). Należy zgodzić się, że zatajenie przez oskarżonego J. K. prawdziwych faktów doprowadziło ww. Bank do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, bowiem jak wynika z zeznań pracowników Banku, a szczególnie z zeznań B. Z., przy ujawnieniu zamiany co do zmian właścicielskich (...) Spółce (...) nie zostałyby przyznane.

Nie można też podzielić stanowiska skarżącego odnośnie oceny zebranych dowodów w zakresie sytuacji finansowej Spółki (...). Sąd Okręgowy dokonując w tym zakresie analizy i oceny dowodów miał na uwadze dokumenty obrazujące sytuację finansową Spółki zarówno przed jak i po otrzymaniu kredytu. Apelacja nie podważyła skutecznie ustaleń Sądu w tym zakresie i nie wykazała, aby oskarżony w chwili zawierania umowy kredytowej nie miał świadomości, iż sytuacja finansowa Spółki (...) nie pozwala na spłacenie kredytu, a ponadto sprzedaż tej Spółki uniemożliwiała skuteczne dochodzenie należności od faktycznego kredytobiorcy.

Podzielając stanowisko skarżącego odnośnie okoliczności, które pozwalają na dokonanie ustaleń odnośnie zamiaru oskarżonego należy stwierdzić, iż Sąd Okręgowy właśnie w taki, właściwy, sposób dokonał w tym zakresie ustaleń, co do których nie wykazano aby były wynikiem obrazy art. 7 kpk, a w konsekwencji aby były obarczone błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Dlatego też apelacja w powyższym zakresie nie podlegała uwzględnieniu. W tej sytuacji wątpliwości budzić nie może przyjęta przez Sąd I instancji kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu.

Natomiast należy zgodzić się z autorem apelacji, iż orzeczona wobec oskarżonego J. K. kara pozbawienia wolności jest karą rażąco niewspółmierną w sensie rażącej surowości. Całokształt okoliczności uwzględnionych przez Sąd Okręgowy mających z mocy art. 53 kk wpływ na jej wymiar nie uzasadnia stanowiska, iż karą adekwatną do stopnia społecznej

szkodliwości, stopnia winy oskarżonego i karą uwzględniającą jej ustawowe cele jest kara pozbawienia wolności orzeczona w zaskarżonym wyroku. Nie można bowiem uznać, iż wymiar kary w niniejszej sprawie kształtować powinna również wysokość kary pozbawienia wolności orzeczona w innej wskazanej sprawie. Prawomocne skazanie oskarżonego za tożsamy czyn popełniony w późniejszym czasie może podlegać ocenie w zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego zachowania po popełnieniu przedmiotowego przestępstwa, czy też celowości zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, jednak jej wymiar w niniejszej sprawie musi być adekwatny do stopnia winy oskarżonego i stopnia społecznej szkodliwości czynu podlegającego aktualnemu osądowi. Dlatego też mając powyższe na uwadze Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w tej części w ten sposób, że obniżył orzeczoną wobec oskarżonego karę pozbawienia wolności do roku i 6 miesięcy.

Ponadto uchyleniu podlegało orzeczenie zawarte w zaskarżonym wyroku w punkcie 3 zobowiązujące oskarżonego na mocy art. 46 § 1 kk do naprawienia szkody na rzecz Banku (...), bowiem jak słusznie zarzuca skarżący, w tym zakresie Sąd I instancji nie uwzględnił treści art. 415 § 1 kpk, tym samym orzeczenie zawarte w wyroku nastąpiło wbrew klauzuli antykumulacyjnej. Z dokumentów zawartych w aktach sprawy wynika, że Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ postanowieniem z dnia 22 marca 2013 r. sygn. VII GCo 176/13 nadał na wniosek wierzyciela – Banku (...) S.A. klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu i zostało wszczęte postępowanie egzekucyjne przeciwko oskarżonemu (k 93). W tej sytuacji nie było podstaw do orzeczenia w zaskarżonym wyroku obowiązku naprawienia przez oskarżonego szkody na rzecz Banku (...) S.A. w W..

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na mocy art. 437 § 2 kpk orzekł jak w wyroku.