

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 lipca 2018 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XII Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR del. Małgorzata Demianiuk - Dzik

Protokolant: stażysta Marlena Migda, sekr. sąd. Tobiasz Deja, sekr. sąd. Daniel Wiśniewski

przy udziale Prokuratora Michała Makowskiego, Magdaleny Domińko - Świtulskiej

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach: 11.05.2018r., 16.05.2018 r., 7.06.2018r., 16.07.2018r.

sprawy:

**P. Z.**, syna K. i J. z domu K., urodzonego (...) w P.

**oskarżonego o to, że:**

1. w dniu 19 stycznia 2016 roku przy Placu (...) w W. usiłował doprowadzić podmiot (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem celem osiągnięcia korzyści majątkowej w kwocie nie niższej niż 300.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., **tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

2. w dniu 7 stycznia 2016 roku w Ł. doprowadził, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, M. G. (1) do niekorzystnego rozporządzenia w kwocie nie niższej niż 500.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., **tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,**

3. w dniu 20 stycznia 2016 roku w bliżej nieokreślonym miejscu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził A. N. (1) do niekorzystnego rozporządzenia w kwocie nie niższej niż 500.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., **tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,**

4. w okresie od 7 stycznia 2016 roku do 20 stycznia 2016 roku w W. używał danych osobowych: podmiotu (...) oraz M. G. (1) i A. N. (1) jako danych stanowiących tajemnicę (...) Bank S.A. z siedzibą w W. i wykorzystania tychże danych -

do własnej działalności gospodarczej wyrządzając poważną szkodę przedsiębiorcy (...) Bank S.A. z siedzibą w W., **tj. o czyn z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji / Dz. U. z 2003 r. poz. 1503, z późn. zm./**

5. w okresie od 7 stycznia 2016 roku do 20 stycznia 2016 roku w W. przetwarzał dane osobowe klientów (...) Bank S.A. z siedzibą w W.: podmiotu (...) orz M. G. (1) i A. N. (1), bez upoważnienia i wykorzystując je dla własnej działalności gospodarczej, **tj. o czyn z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych / Dz. U. z 2016 r. poz. 1922, z późn. zm./**.

**orzeka:**

I. oskarżonego P. Z. w ramach czynów zarzucanych mu w pkt 1 – 3 uznaje za winnego tego, że w okresie od 7 do 26 stycznia 2016 roku w W. i Ł. działając w krótkich odstępach czasu, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził M. G. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 500.000 zł, A. N. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 500.000 zł i usiłował doprowadzić (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 300.000 zł w ten sposób, że posługując się uprzednio przerobionymi przez siebie dokumentami w postaci „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” wprowadził w błąd wyżej wymienionych pokrzywdzonych co do działania z upoważnienia (...) S.A. w zakresie oferty zakupu obligacji firm (...) Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o.. lecz w przypadku klienta (...) zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na weryfikację przez klienta złożonej mu oferty i za to na podstawie 286 § 1 kk w. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 kk skazuje oskarżonego, a na podstawie art. 294 §1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 kk karę grzywny w liczbie 450 (czterysta pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 (czterdzieści) złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 kk wykonanie wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres 3 (trzech) lat próby;

III. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 kk zobowiązuje oskarżonego do informowania sądu o przebiegu okresu próby;

IV. oskarżonego P. Z. uniewinnia od czynu zarzucanego mu w pkt 4;

V. oskarżonego P. Z. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt 5 uznaje za winnego tego, że w okresie od 7 stycznia 2016 roku do 20 stycznia 2016 roku w W. działając w krótkich odstępach czasu, ze z góry powziętym zamiarem nie będąc do tego uprawniony przetwarzał w zbiorze dane osobowe klientów (...) Banku S.A.: M. G. (1), A. N. (1) i (...) wykorzystując je do działalności nie związanej z jego obowiązkami jako pracownika (...) Banku S.A. i za to na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 4 § 1 kk skazuje oskarżonego, a na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych wymierza mu karę grzywny w liczbie 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 (czterdzieści) złotych;

VI. na podstawie art. 85 § 1 kk i art. 86 § 1 i 2 kk wymierzone oskarżonemu kary grzywny łączy i wymierza oskarżonemu karę łączną grzywny w liczbie 470 (czterysta siedemdziesiąt ) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 (czterdzieści) złotych;

VII. na podstawie art. 44 § 2 kk orzeka przepadek dowodów rzeczowych szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) (k. 457) pod poz. 1,2,9,10;

VIII. na podstawie art. 230 § 2 kpk dowody rzeczowe szczegółowo opisane w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) (k. 457) pod poz. 3 nakazuje zwrócić A. N. (1), pod poz. 11 M. G. (1); pod poz. 4 i 6 nakazuje zwrócić do (...) Banku S.A. pod poz. 5,7,8 nakazuje zwrócić oskarżonemu P. Z.;

IX. na podstawie art. 627 kpk zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie 6314,46 zł (sześć tysięcy trzysta czternaście złotych czterdzieści sześć groszy), w tym kwotę 3940 (trzy tysiące dziewięćset czterdzieści) złotych tytułem opłaty, zaś na podstawie art. 630 kpk stwierdza, że wydatki w części uniewinniającej oskarżonego ponosi Skarb Państwa.

**Sygn. akt: XII K 286/17**

## UZASADNIENIE

P. Z. został oskarżony o to, że:

6. w dniu 19 stycznia 2016 roku przy Placu (...) w W. usiłował doprowadzić podmiot (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem celem osiągnięcia korzyści majątkowej w kwocie nie niższej niż 300.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

7. w dniu 7 stycznia 2016 roku w Ł. doprowadził, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, M. G. (1) do niekorzystnego rozporządzenia w kwocie nie niższej niż 500.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

8. w dniu 20 stycznia 2016 roku w bliżej nieokreślonym miejscu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził A. N. (1) do niekorzystnego rozporządzenia w kwocie nie niższej niż 500.000 złotych, poprzez uprzednie przerobienie dokumentów „Formularza przyjęcia propozycji nabycia” oraz „Oświadczenia Klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A.” i wprowadzanie w błąd w/wymienionego podmiotu co do działania z upoważnienia (...) S.A., co do oferty zakupu obligacji firm (...). Sp. z o.o. jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A. oraz co do charakteru transakcji przelewu środków pieniężnych na rachunek firmy (...) Sp. z o.o. o nr (...), pomimo braku takich obligacji w ofercie (...) S.A., jak też ich emisji przez (...) Sp. z o.o., tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

9. w okresie od 7 stycznia 2016 roku do 20 stycznia 2016 roku w W. używał danych osobowych: podmiotu (...) oraz M. G. (1) i A. N. (1) jako danych stanowiących tajemnicę (...) Bank S.A. z siedzibą w W. i wykorzystania tychże danych - do własnej działalności gospodarczej wyrządzając poważną szkodę przedsiębiorcy (...) Bank S.A. z siedzibą w W., tj. o czyn z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji / Dz. U. z 2003 r. poz. 1503, z późn. zm./

10. w okresie od 7 stycznia 2016 roku do 20 stycznia 2016 roku w W. przetwarzał dane osobowe klientów (...) Bank S.A. z siedzibą w W.: podmiotu (...) orz M. G. (1) i A. N. (1), bez upoważnienia i wykorzystując je dla własnej działalności

gospodarczej, tj. o czyn z art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych / Dz. U. z 2016 r. poz. 1922, z późn. zm./.

**W toku przewodu sądowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

W dniu 13 października 2015 roku P. Z. podpisał umowę o pracę na czas określony na stanowisku starszego specjalisty ds. inwestycji w departamencie private banking (..) Banku Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. (zwanego dalej (...)) Bankiem. (...) Bank jest częścią grupy kapitałowej, w ramach której działa również dom maklerski (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. (zwanego dalej (...)).

P. Z. został zapoznany z regulaminem pracy i zobowiązał się do zachowania tajemnicy bankowej oraz służbowej dotyczącej m.in. czynności bankowych oraz osób będących stronami umów. Został również upoważniony do wykonywania czynności przetwarzania danych osobowych zawartych w zbiorach znajdujących się w posiadaniu (...) Banku w zakresie koniecznym do wykonywania obowiązków na zajmowanym stanowisku. Do jego obowiązków należało doradzanie klientom w zakresie usług oferowanych przez (...) Bank Spółkę Akcyjną. Jednocześnie na mocy pełnomocnictwa numer (...) był umocowany do działania jako agent firmy inwestycyjnej (...).

Przed rozpoczęciem pracy w (...) Bank P. Z. pracował w biurze maklerskim (...), gdzie poznał D. S., zajmującego się przejmowaniem zadłużonych podmiotów prawa gospodarczego, by je dokapitalizować, a następnie korzystnie sprzedać. Od kwietnia 2015 roku D. S. wraz z żoną A. S. zarządzali spółką (...). Sp. z o.o., mającą wśród udziałowców m.in. spółkę (...) z siedzibą w D.. (...) zajmowała się hurtowym handlem wyrobami stomatologicznymi. Zarządzający chcieli rozszerzyć jej działalność o handel pojazdami i aby to uczynić potrzebny był kapitał. Z uwagi na fakt, iż jednym z udziałowców była spółka mająca siedzibę w D., zaś ustawa o zapobieganiu finansowania terroryzmu nakłada na banki obowiązek dochodzenia rzeczywistych beneficjentów kredytu, pozyskanie środków w banku byłoby bardzo czasochłonne. W związku z tym D. S. zwrócił się do P. Z. z prośbą o pomoc w znalezieniu zewnętrznych inwestorów. Umowa nie została zawarta na piśmie, jednak P. Z. miał otrzymać prowizję w wysokości 5% od każdej uzyskanej kwoty. Na początku stycznia 2016 roku oskarżony poinformował D. S., iż znalazł chcących zainwestować łącznie ponad 1 mln złotych, jednakże pieniądze będą wpływać częściami, w różnych terminach z uwagi na termin zakończenia lokat osób mających udzielić finansowania.

P. Z. spotkał się z jednym z klientów (...) Banku M. G. (1) w jego domu i zaproponował mu zainwestowanie w obligacje firmy (...). Wiedząc, że P. Z. jest doradcą w banku i ufając mu, klient wyraził zgodę i podpisał wymagane dokumenty oraz w dniu 7 stycznia 2016 roku wpłacił na rachunek bankowy należący do spółki kwotę 500 tys. złotych. W tytule przelewu wskazał, iż stanowi to wpłatę z tytułu umowy (...). Był on przekonany, że przedstawiona mu oferta pochodzi z (...), zaś P. Z. działa jako przedstawiciel banku.

Kilka dni wcześniej P. Z. poinformował D. S. o planowanym przelewie oraz wskazał, iż środki zostały przekazane na okres roku, są oprocentowane na 8% w skali rocznej, zaś rozliczenia winny być wykonywane kwartalnie.

Na początku 2016 roku P. Z. skontaktował się również z innym klientem (...) Banku - A. N., któremu z ramienia banku doradzał od połowy 2015 roku. Zaproponował mu, działając jako przedstawiciel (...), nabycie funduszu zamkniętego oprocentowanego lepiej niż ówczesne lokaty. W dniu 14 stycznia 2016 roku odbyło się spotkanie w oddziale banku, na którym P. Z. przedstawił szczegóły oferty, jednocześnie informując klienta, iż trzeba się śpieszyć, gdyż sprzedaż produktu odbywa się tylko do końca stycznia. W dniu 20 stycznia 2016 roku panowie ponownie spotkali się w oddziale banku, a A. N. (1) podpisał przedstawione przez P. Z. dokumenty. W dniu 26 stycznia 2016 roku A. N. (1) przelał 500 tys. złotych na wskazany w dokumentach numer rachunku bankowego, będąc przekonany, iż nabywa obligacje proponowane przez (...), zaś P. Z. działa w imieniu (...) Banku, nie zaś prywatnie.

Po około dwóch tygodniach A. N. (1) próbował skontaktować się z P. Z.. W (...) Banku poinformowano go, że P. Z. nie jest już pracownikiem banku, jemu zaś przydzielono innego doradcę. Pod koniec lutego 2016 roku, w oddziale banku odbyło się spotkanie z udziałem klienta, kierownika oddziału oraz nowego doradcy. A. N. (1) został poinformowany,

że bank nigdy nie oferował do sprzedaży obligacji (...). A. N. (1) podjął czynności, by odzyskać utracone pieniądze. Złożył również zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa.

W połowie marca 2016 roku z A. N. (1) skontaktował się P. Z., a w dniu 25 marca 2016 roku doszło do ich spotkania w barze przy ulicy (...) w W.. W spotkaniu brał również udział znajomy A. J. H., który wręczył P. Z. wypowiedzenie umowy i żądanie zwrotu pieniędzy. P. Z. przekazał A. N. (1) potwierdzenie wykonania transakcji i zobowiązał się zwrócić środki do Świąt Wielkanocnych. Nie uczynił tego. Urwał się również z nim kontakt.

W dniu 9 czerwca 2016 roku M. G. (1) spotkał się z D. S. i pokazał mu dostarczone przez P. Z. dokumenty. D. S. stwierdził, iż są to formularze stosowane przez (...), a nadto iż zawierają one błędy dotyczące nazwy banku, serii obligacji, ceny emisyjnej jednej obligacji, autoryzacji emitenta oraz osoby występującej w jego imieniu.

Pieniądze wpłacone przez A. N. (1) i M. G. (1) wpłynęły na rachunek bankowy należący do (...) jako wpłaty od inwestorów zewnętrznych, nie zaś zapłata za nabycie obligacji. Uzgodnienia dotyczące rozliczeń zostały przedstawione przez P. Z. ustnie oraz za pośrednictwem wiadomości e-mail przesłanych do D. S.. Przekazane środki spółka (...) zainwestowała, zgodnie zaś z uzgodnieniami poczynionymi z P. Z., A. N. (1) i M. G. (2) co kwartał uzyskiwali odsetki.

Gdy zbliżał się termin, na jaki środki zostały przekazane spółce (...), zwrócono się do M. G. (1) i A. N. (1) z zapytaniem, czy chcą przedłużyć to zobowiązanie. A. N. (1) zażądał natychmiastowej spłaty całej kwoty i otrzymał ją, zaś M. G. (1) spotkał się z D. S.. Panowie, już bez pośrednictwa P. Z., uzgodnili przedłużenie współpracy. Kwota wpłacona pierwotnie tytułem nabycia obligacji została ostatecznie zarachowana na poczet zawartej w dniu w dniu 6 czerwca 2017 roku umowy pożyczki, aneksowanej następnie w dniu 8 grudnia 2017 roku.

Jednym z klientów (...) Banku i (...) był również obywatel (...) Republiki Ludowej Y. Q.. Na przełomie 2015 i 2016 roku, gdy zbliżał się termin wykupu uprzednio nabytych przez niego obligacji, udał się do oddziału (...) Banku mieszczącego się przy Placu (...) w W., by zapoznać się z możliwościami dalszych inwestycji. Jego obsługą zajmował się P. Z.. Klient wyraził chęć zakupu obligacji. Doradca przekazał mu nazwy kilku spółek, jednocześnie informując, iż szczegółowe dane będzie mógł podać, gdy środki z (...) zostaną przelane do (...) Banku. Jednocześnie, w dniu 15 stycznia 2016 roku, Y. Q. zgłosił się do Punktu Obsługi Klienta mieszczącego się przy ulicy (...) w W.. Jego obsługą zajmował się D. R. – menager do spraw klientów kluczowych. Wprowadził on do systemu oświadczenie klienta dot. chęci zakupu obligacji. Po jego zatwierdzeniu przesłał na adres mailowy klienta propozycję zakupu pięciu różnych obligacji.

W dniu 18 stycznia 2016 roku P. Z. ponownie spotkał się z Y. Q. i ustnie przedstawił mu informacje dotyczące obligacji. Nie przekazał mu żadnych oficjalnych materiałów, a jedynie wypisał ręcznie na kartce warunki transakcji. Klient zdecydował się zainwestować 300 tys. złotych i podpisał wymagane dokumenty. Dzień później pracownik infolinii banku skontaktował się z klientem celem weryfikacji przelewu, jednakże z uwagi na brak danych dotyczących firmy emitującej obligacje, nie został on zatwierdzony.

Trzy dni później, tj. w dniu 21 stycznia 2016 roku, D. R. skontaktował się telefonicznie z Y. Q., by porozmawiać z nim o przesłanej pocztą elektroniczną ofercie. Klient poinformował go o propozycji zakupu obligacji złożonej przez P. Z.. Wskazana wysokość oprocentowania przewyższała te, które oferował dom maklerski. D. R. skontaktował się z dyrektorem Biura Bankowości Inwestycyjnej S. G. celem wyjaśnienia, czy przez (...) jest organizowana emisja obligacji z takim oprocentowaniem. Po otrzymaniu odpowiedzi negatywnej, natychmiast skontaktował się z klientem i umówił się z nim na spotkanie następnego dnia, jednocześnie informując, że nie jest to emisja oferowana przez (...).

W dniu 22 stycznia 2016 roku D. R. spotkał się z Y. Q.. Klient przedstawił dokumenty zapisu na obligacje firmy (...). Pracownik banku poinformował pokrzywdzonego, aby nie wpłacał środków, gdyż najprawdopodobniej jest to próba oszustwa.

P. Z. przedstawił M. G. (1), A. N. (1) i Y. Q. do podpisu dokumenty w postaci oświadczenia klienta zainteresowanego nabyciem obligacji oferowanych przez (...) S.A. oraz formularza przyjęcia propozycji nabycia. Formularze te były stosowane przez dom maklerski (...), co utwierdziło klientów w przekonaniu, iż działa on z upoważnienia (...) w

zakresie oferty zakupu obligacji jako oferowanych przez dom maklerski za pośrednictwem (...) Bank. P. Z. przerobił formularze umieszczając na nich dane dotyczące zapisu na obligacje firmy (...), których nigdy nie było w ofercie (...), a następnie wypełnił formularze wpisując dane osobowe klientów.

W wyniku wykrycia działań P. Z., z dniem 27 stycznia 2016 roku (...) Bank rozwiązał z nim umowę o pracę bez wypowiedzenia. Zarówno A. N. (1), jak i M. G. (1), a także Y. Q. pozostali klientami grupy kapitałowej zrzeszającej (...) Bank i (...).

Oskarżony nie był dotychczas karany.

***Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie zgromadzonych w sprawie dowodów w postaci:***

częściowo wyjaśnień oskarżonego P. Z. (k. 516-518, 649), zeznań pokrzywdzonych M. G. (1) (k. 435v-438v, 534, 715v-716v), Y. Q. (k. 99v-100, 650), A. N. (1) (k. 103-106, 540, 650v-651v) i świadków M. P. (k. 12-15), D. R. (k. 59v-60v, 663v-664v), D. S. (k. 116v-120, 425v-426v, 665v-668) i A. S. (k. 124v-125v, 668-668v) oraz dowodów nieosobowych takich jak: formularz przyjęcia propozycji nabycia (k. 18-19, 22, 26), kopia wizytówki (k. 20), oświadczenie klienta zainteresowanego nabyciem obligacji (k. 23, 27, 167 – 167 v), kopia nadania przesyłki (k. 67), kopia pisma M. G. (1) (k. 68, 73), kopia pisma D. S. (k. 69), potwierdzeń wykonania operacji (k. 70, 71, 76), pismo D. S. (k. 74), kopia pisma (k. 77), kopia pisma do (...) Bank (k. 78, 79 – 80, 83 – 84), wydruk dokumentacji e-mailowej (k. 82), kopia pozwu (k. 85 – 87), formularz przyjęcia propozycji nabycia, oświadczenie klienta, propozycja nabycia obligacji na okaziciela serii (...) (k. 114), formularz przyjęcia propozycji nabycia, oświadczenie klienta, dyspozycja przelewu (k. 114 a), potwierdzenie wykonania operacji (k. 121 – 123), pismo (...) (k. 158), umowa o pracę (k. 161 – 162 v.), oświadczenie P. Z. (k. 163 – 165), upoważnienie (k. 166), umowa rachunku bankowego wraz z załącznikami (k. 288 – 304), odpisy KRS (306 - 325, 341 – 348), dokumentacja z (...) Bank (k. 365 – 378), protokół przeszukania wraz z załącznikami (k. 385 – 399), potwierdzenie operacji (k. 402 – 407), opinia biegłego z zakresu elektroniki i informatyki (k. 430, 464), protokół przeszukania (k. 450 – 452), opinia z zakresu badania dokumentów (k. 493 – 502), karta karna (k. 610), kopia aktu notarialnego (k. 670 – 674, 697 – 698v), kopia aneksu do umowy pożyczki (k. 675 – 677), poświadczenie notarialne (k. 678, 700), umowa pożyczki (k. 699 – 699v), pismo (...) (k. 724 – 726, 759), kopia umowy agencyjnej (k. 736 – 741), wzory formularzy (k. 742 – 756), informacja z CEiIDG (k. 758), kopia upoważnienia (k. 760), pismo (...) nadesłane faksem w dniu 16 lipca 2018 roku (k. 784 – 786).

Oskarżony P. Z. na etapie postępowania przygotowawczego nie przyznał się do dokonania zarzucanych mu czynów i złożył wyjaśnienia (k. 516-518). Przed sądem oskarżony przyznał się do zarzucanych czynów, ale odmówił składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania (k. 649).

Sąd jedynie częściowo uznał za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego złożone w postępowaniu przygotowawczym, a mianowicie w części, w jakiej przyznał, że zaoferował pokrzywdzonym zakup obligacji (...). działając jako reprezentujący (...) i przedstawił do podpisu formularze używane w jego pracy, a także fakt przelania pieniędzy na konto (...) przez M. G. (1) i A. N. (1). W tym zakresie wyjaśnienia oskarżonego znajdują potwierdzenie w zgromadzonych w sprawie dowodach w postaci zeznań pokrzywdzonych, zeznań świadków D. R. i D. oraz A. S., jak i dowodach z dokumentów. Nie zasługują natomiast na wiarę te wyjaśnienia oskarżonego, w których twierdzi on, że nie wprowadził pokrzywdzonych w błąd i poinformował, iż zakup obligacji następuje poza (...). Wyjaśnienia oskarżonego są sprzeczne przede wszystkim z logicznymi i konsekwentnymi wersjami pokrzywdzonych M. G. (1), A. N. (1) i (...), którzy stanowczo podkreślali swoje przekonanie o tym, że oskarżony działa w imieniu banku. Utwierdziły ich w tym przekonaniu również druki formularzy używane przez (...) oraz fakt, iż A. N. (1) podpisał je w oddziale banku. Co więcej, pokrzywdzeni podali, że gdyby wiedzieli, iż nie jest to działanie w ramach banku czy domu maklerskiego, nigdy nie zdecydowali się na dokonanie inwestycji. Postawa taka jest całkowicie logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego. Nie trzeba posiadać obszernej wiedzy z dziedziny finansów, by zdawać sobie sprawę z faktu, iż powierzenie pieniędzy profesjonalnemu podmiotowi – aczkolwiek jak każda inwestycja, wiąże się z ryzykiem poniesienia strat – jest jednak znacznie bezpieczniejsze, niż przekazanie pieniędzy „znajomemu”, by je zainwestował.

Sąd nie uznał za wiarygodne również wyjaśnień oskarżonego dotyczących oferty złożonej przez niego Y. Q., w których wskazał, iż powodem niezrozumienia przez pokrzywdzonego rzeczywiste oferowanych warunków była jego słaba znajomość języka polskiego. Przede wszystkim wyjaśnienia te są sprzeczne z zeznaniami samego pokrzywdzonego, jak również z zeznaniami świadków M. P. i D. R.. Niewykonanie przelewu wynikało z podejrzeń klienta potwierdzonych przez pracownika banku D. R.. Nadto zauważyć należy, iż wysoce nieprawdopodobnym jest, by ktokolwiek, nie tylko obcokrajowiec, zdecydował się powierzyć komuś swoje pieniądze, gdyby wszelkie ustalenia dotyczące inwestycji dokonywane byłyby w języku, który zna w stopniu niewystarczającym.

Wyjaśnienia oskarżonego zaś dotyczące przerobienia druków formularzy są wewnątrznie sprzeczne. Na początku swoich wyjaśnień P. Z. stanowczo zaprzeczył, by sfałszował dokumenty, by dalej podać „To ja przerobiłem umowy, które zawierałem z pokrzywdzonymi. Nigdzie nie znalazłem, jak powinna wyglądać umowa emisji obligacji”. Nie budzi żadnych wątpliwości fakt, iż druki przedstawione pokrzywdzonym zostały przerobione – wpisane tam bowiem zostały dane obligacji, które nie znajdowały się w ofercie (...) ani (...).

Te wszystkie powyższe okoliczności oraz dostrzeżone sprzeczności w wyjaśnieniach oskarżonego pozwalają wysnuć wniosek, że depozycje oskarżonego, w których twierdzi, że działał w dobrej wierze i nie dopuścił się oszustwa nie są prawdziwe i stanowią jedynie przyjętą linię obrony.

Sąd w całości obdarzył wiarą zeznania pokrzywdzonych M. G. (1), A. N. (1) i Y. Q.. Każdy z nich opisał, jak poznał P. Z. i podał szczegóły dotyczące samej transakcji oraz to, co nastąpiło później. Ich depozycje są konsekwentne i logiczne. Są też spójne z częścią wyjaśnień oskarżonego uznanych przez Sąd za wiarygodne oraz z zeznaniami świadków M. P., D. R. oraz D. S.. Nadto znajdują one odzwierciedlenie w dowodach nieosobowych takich jak: formularze przyjęcia propozycji nabycia, oświadczenia klientów zainteresowanych nabyciem obligacji, pisma M. G. (1) i D. S., potwierdzenia wykonania przelewów, formularze przyjęcia propozycji nabycia, dyspozycje przelewu, umowa prowadzenia rachunku bankowego, wydruków KRS, opinii biegłego z zakresu badania dokumentów, kopii aktów notarialnych i umowy pożyczki wraz z aneksem, kopii umowy agencyjnej i wzorów formularzy.

Za całkowicie wiarygodne Sąd uznał również zeznania świadków D. R. i M. P. – pracowników (...) Banku. Z działaniem P. Z. zetknęli się w ramach wykonywania swoich obowiązków służbowych. Opisał oni, w jaki sposób wykryto działania podjęte przez oskarżonego oraz kroki, jakie zostały następnie podjęte po wykryciu nielegalnego procederu. Depozycje każdego z nich są spójne, konsekwentne i logiczne. Znajdują potwierdzenie w zeznaniach pokrzywdzonych oraz w przytoczonym wyżej materiale dowodowym. Nadto świadkowie, pomimo iż pracowali z oskarżonym w jednej grupie kapitałowej, nie znali go nawet na stopie zawodowej. Nie mieli zatem żadnego interesu w tym, by przedstawiać zdarzenia w sposób odmienny od ich rzeczywistego przebiegu.

Sąd walor wiarygodności przyznał także zeznaniom świadka D. S.. Opisał on, jak poznał P. Z. i wskazał powody poszukiwania środków finansowych ze źródeł pozabankowych. Szczerze przyznał, że było mu wszystko jedno, w jaki sposób oskarżony pozyska inwestorów. Zdawał sobie sprawę, iż P. Z. używał formularzy, z których wynikało, iż w transakcje jest zaangażowany (...) i nawet ostrzegał go przed konsekwencjami, ale nigdzie tego nie zgłosił. Podał również szczegóły dotyczące rozliczenia z A. N. (1) i M. G. (1), co znajduje odbicie w depozycjach pokrzywdzonych oraz w dowodach w postaci potwierdzeń przelewu i notarialnych poświadczeń umów pożyczki.

Jako wiarygodne Sąd ocenił także zeznania świadka A. S., które korelują z zeznaniami jej męża i częścią uznanych za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego. Świadek miała znacznie bardziej ograniczoną wiedzę na temat zdarzeń objętych niniejszym postępowaniem, bo choć de facto to ona figurowała jako reprezentująca (...) i podpisywała dokumenty, faktycznie sprawami firmy zajmował się jej mąż.

Zeznania świadka A. S. niczego istotnego nie wniosły do sprawy. Świadek posiadała bardzo ograniczoną wiedzę o sprawie, bo choć de facto to ona figurowała jako prezes zarządu i podpisywała dokumenty faktycznie sprawami firmy zajmował się jej mąż.

Sąd uznał jako pełną i rzetelną opinię biegłego z zakresu informatyki. Biegły dokonał analizy zawartości dysku twardego laptopów zabezpieczonych podczas przeszukania miejsca zamieszkania P. Z. i wykrył dokumenty, których zawartość odnosiła się do propozycji nabycia obligacji na okaziciela serii (...) emitowanych przez (...) skierowaną do M. G. (1). Potwierdza ona jedynie wyjaśnienia oskarżonego w zakresie, w jakim wskazał on, iż przygotowywał dokumenty dla (...), by szukać nowych inwestorów, co nie doszło do skutku.

Odnosząc się zaś do opinii biegłego z zakresu badania dokumentów potwierdziła ona, że zgromadzone w sprawie oryginały dokumentów zostały podpisane przez P. Z. i poszczególnych pokrzywdzonych. Podkreślenia jednak wymaga, iż przedmiotem postępowania nie jest podrobienie podpisu na dokumencie, ale przerobienie formularzy poprzez umieszczenie w nich nieprawdziwych danych. Żadna ze stron nie kwestionowała autentyczności złożonych na nich podpisów. Przedmiotowa opinia jest zatem w pełni wiarygodna. Sąd w całości obdarzył wiarą dowody z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, a szczegółowo wymienionych przy ustaleniu stanu faktycznego. Zostały one sporządzone przez uprawnione podmioty, bądź w trakcie postępowania wobec oskarżonego lub też wpłynęły do akt sprawy na żądanie organów prowadzących postępowanie. Dokumenty te nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania. Sąd także nie dostrzegł podstaw, aby je podważyć.

W oparciu o tak zgromadzone i ocenione dowody Sąd w ramach czynów zarzucanych P. Z. w punktach od 1 do 3 aktu oskarżenia przyjął, iż zostały one popełnione w krótkich odstępach czasu (na przestrzeni niecałych 3 tygodni – od 7 do 26 stycznia 2016 roku), z wykonaniem z góry powziętego zamiaru i uznał oskarżonego winnym czynu wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Na działanie oskarżonego z wykonaniem z góry powziętego zamiaru wskazują przede wszystkim okoliczności niespisanej umowy łączącej go z D. S.. P. Z. poinformował D. S., iż ma trzech inwestorów, gotowych zainwestować kapitał, lecz wpłaty będą odbywać się w różnych terminach. Zaplanował on pozyskanie kilku inwestorów i konsekwentnie realizował swój plan.

Przepis art. 286 § 1 k.k. przewiduje odpowiedzialność karną za czyn polegający na doprowadzeniu innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym lub cudzym poprzez wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu lub niezdolności należytego pojmowania przedsiębranego czynu. Celem działania sprawcy jest przy tym dążenie do osiągnięcia korzyści majątkowej. Przepis art. 294 § 1 k.k. przewiduje wyższe zagrożenie karą dla sprawcy, który dopuszcza się czynu w stosunku do mienia znacznej wartości, czyli takiego, które w chwili czynu przekracza kwotę 200.000 złotych.

W przypadku przestępstwa oszustwa, istota zabronionego zachowania polega na doprowadzeniu innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem. Sprawca, popełniając przestępstwo, może posłużyć się trzema alternatywnie wskazanymi w przepisie metodami: wprowadzeniem w błąd, wyzyskaniem błędu lub niezdolności do pojmowania przedsiębranego czynu. W niniejszej sprawie oskarżony wprowadził pokrzywdzonych w błąd co do działania z upoważnienia (...) i namówił A. N. (1) i M. G. (1) do przelania pieniędzy w kwocie po 500 tys. każdy na zakup obligacji firmy (...) jako oferowanej przez (...) S.A. przy pośrednictwie (...) Bank S.A., podczas gdy obligacje te nie znajdowały się w ofercie domu maklerskiego, jak również nie zostały wyemitowane przez (...). Przelanie środków finansowych na zakup nieistniejących obligacji niewątpliwie stanowi niekorzystne rozporządzenie mieniem, zaś wykorzystanie zaufania klientów, będących przekonanymi o tym, że działa on w imieniu banku, niewątpliwie stanowi wprowadzenie ich w błąd. W tym miejscu można przytoczyć stanowisko Sądu Apelacyjnego w Katowicach zawarte w wyroku z dnia 1 marca 2018r (II AKa 389/17, LEX nr 2480871), że „ustawowe znamię "niekorzystnego rozporządzenia mieniem" zostaje spełnione wówczas, gdy sprawca działając w sposób opisany w art. 286 § 1 k.k. doprowadza inną osobę do takiego rozporządzenia mieniem, które jest niekorzystne z punktu widzenia jej interesów. 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. Niekorzystne rozporządzenie mieniem nie oznacza bowiem ani konieczności wyrządzenia rzeczywistej szkody, ani



też jej niepowetowalności. Niekorzystne rozporządzenie mieniem to pojęcie szersze od terminów "szkoda" i "strata". Zatem powstanie szkody w mieniu nie jest warunkiem koniecznym uznania rozporządzenia mieniem za niekorzystne". Fakt zatem zwrotu przez (...) środków finansowych na rzecz A. N. (1), a także rozliczenie się tej spółki w drodze zawarcia umowy cywilnoprawnej z M. G. (1) nie oznacza, iż nie doszło do przestępstwa oszustwa, albowiem pokrzywdzeni w sposób jasny zeznali, że przy podejmowaniu decyzji co do inwestycji finansowej miało dla nich znacznie, iż oferowany produkt jest produktem (...) i gdyby mieli wiedzę, że tak nie jest propozycji oskarżonego nie przyjęliby lub zdecydowali się na nią ale pod innymi warunkami (potwierdzeniem tego jest ukształtowanie umowy pomiędzy (...) i M. G. (1) po ujawnieniu oszustwa). W tej sytuacji po stronie pokrzywdzonych M. G. (1) i A. N. (1) niewątpliwie doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, zaś w przypadku (...) mogło dojść do takiego rozporządzenia. Y. Q. podjął działania mające na celu weryfikację przedstawionej mu oferty i w ich wyniku nie zdecydował się na przelanie środków. Tym samym działanie przestępcze oskarżonego w stosunku do tego klienta zakończyło się na etapie stadialnym usiłowaniu, w rozumieniu art. 13 § 1 k.k. P. Z. swoim zachowaniem bezpośrednio zmierzał do dokonania czynu zabronionego, jednakże z uwagi na postawę Y. Q. i działania pracownika pokrzywdzonego banku D. R., nie osiągnął zamierzonego celu.

Sprawcą przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. może być każdy, jest to bowiem przestępstwo powszechne, zaś znamię strony podmiotowej przestępstwa oszustwa, stanowi umyślność. Jak wspomniano wcześniej - działanie sprawcy motywowane jest osiągnięciem celu, jakim jest korzyść majątkowa. Sprawca przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. musi zatem działać umyślnie, w zamiarze bezpośrednim ukierunkowanym na cel doprowadzenia innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Sprawca, podejmując zachowanie, musi mieć wyobrażenie pożądaną dla niego sytuacji, która stanowić ma rezultat jego zachowania. Charakterystyczny dla strony podmiotowej tego przestępstwa zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu.

Sposobem wprowadzenia pokrzywdzonych w błąd było posłużenie się przez oskarżonego uprzednio przerobionymi przez siebie formularzami stosowanymi przez (...). Zgodnie z dyspozycją art. 270 § 1 k.k. odpowiedzialności karnej podlega ten, kto, w celu użycia za autentyczny, podrabia lub przerabia dokument lub takiego dokumentu jako autentycznego używa.

Wszelkie druki, bez względu na to, czy zostały sporządzone na użytek zewnętrzny czy też wewnętrzny, stanowią dokument, jeżeli zostały wypełnione treścią, z którą związane jest określone prawo, albo jeśli z powodu tej treści stanowią dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mogącej mieć znaczenie prawne (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 1973 roku, VI KZP 8/73, LEX 18614). Wpisanie do formularza danych dot. obligacji stanowi treść, z którą związane jest określone prawo. Fakt, iż wpisane dane dotyczą obligacji nie tylko nie będących w ofercie domu maklerskiego, ale nawet niewyemitowanych, stanowi przerobienie dokumentu, zaś przedstawienie go klientom – posłużenie się nim w rozumieniu art. 270 § 1 k.k.

Opisane i ocenione wyżej dowody w sposób jednoznaczny wskazują, że oskarżony P. Z. swoim bezpośrednim i kierunkowym zamiarem obejmował zarówno wprowadzenie pokrzywdzonych w błąd co do działania z upoważnienia (...), poprzez posłużenie się przerobionymi dokumentami, jak i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Wina oskarżonego w tym zakresie nie budzi żadnych wątpliwości Sądu.

Sąd dokonał również zmiany w opisie czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie 5 aktu oskarżenia, uznając iż działał on w krótkich odstępach czasu, ze z góry powziętym zamiarem i uznał go winnym czynu wyczerpującego dyspozycję art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Działania oskarżonego stanowiły realizację wcześniej przygotowanego planu związanego z pozyskaniem trzech inwestorów dla (...) i uzyskaniem prowizji.

Zgodnie z dyspozycją art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o ochronie danych osobowych w brzmieniu obowiązującym na dzień popełnienia czynu, odpowiedzialności karnej podlega ten, kto przetwarza w zbiorze dane osobowe, choć ich przetwarzanie nie jest dopuszczalne, albo do których przetwarzania nie jest uprawniony.

Przestępstwo to ma charakter formalny - do jego zaistnienia nie jest wymagane wystąpienie jakiegokolwiek skutku działania sprawcy. W szczególności, nie jest wymagane, żeby przetwarzanie danych osobowych doprowadziło do wystąpienia jakiegokolwiek skutku po stronie osoby, której dane dotyczą, bądź też jakiegokolwiek ingerencji w prywatność tej osoby, poza przetwarzaniem jej danych osobowych. Może zostać popełnione przez każdy podmiot zdolny do ponoszenia odpowiedzialności karnej.

Przenosząc powyższe na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, iż oskarżony – jako pracownik (...) Banku – był uprawniony do przetwarzania danych osobowych klientów znajdujących się w zbiorze danych osobowych gromadzonych przez (...) Bank S.A, ale jedynie w zakresie związanym z jego działalnością banku. Wprowadzenie danych klientów do formularza niebędącego dokumentem wypełnionym w ramach działalności (...) Banku i wykorzystanie ich do własnej działalności pozabankowej stanowi ich nieuprawnione przetwarzanie w zbiorze. Zachowanie oskarżonego wyczerpuje dyspozycję art. 49 ust. 1 ww. ustawy i jego wina w tym zakresie nie budzi żadnych wątpliwości. W tym miejscu podnieść należy, że od dnia 25 maja 2018r. weszła w życie ustawa z dnia 10 maja 2018r. o ochronie danych osobowych, która w art. 175 stanowi, że poza niektórymi wyjątkami ustawa z dnia 29 sierpnia 1997r o ochronie danych osobowych utraciła moc. Tym samym również przestał obowiązywać art. 49 ust 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r o ochronie danych osobowych. Obecnie obowiązuje art. 107 ust 1 ustawy z dnia 10 maja 2018r. o ochronie danych osobowych, który stanowi, że grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch podlega ten, kto przetwarza dane osobowe, choć ich przetwarzanie nie jest dopuszczalne albo do ich przetwarzania nie jest uprawniony. W ocenie Sądu przepis ten jest przepisem surowszym, albowiem przewiduje szerszy zakres odpowiedzialności karnej za przetwarzanie danych osobowych. Przepis art. 49 ust 1 ustawy obowiązujące w dacie czynu przewidywał karalność za przetwarzanie danych osobowych tylko wówczas, gdy odbywało się to w zbiorze takich danych. Obecnie obowiązujący art. 107 ustawy z dnia 10 maja 2018r. takiego ograniczenia nie przewiduje. W wyroku z dnia 8 marca 2001r. Sąd Apelacyjny w Krakowie, (II AKa 11/01, KZS 2001/3/36, Prok.i Pr.-wkł. 2002/2/11) uznał, że dla oceny względności ustawy nie jest prawidłowe oznaczanie kary sprawiedliwej, a w dalszej kolejności badanie, czy kara ta mieści się w granicach sankcji nowej ustawy. Taka metoda stanowi odwrócenie logicznego porządku działania. Skoro karę wymierza się w granicach sankcji ustawowej, to najpierw należy znać te granice, więc wybrać ustawę, która oznacza sankcję, a dopiero następnie wymierzać karę mieszczącą się w jej granicach. Ocena względności ustaw polega na zbadaniu, jakie są granice sankcji we wszystkich aspektach wymiaru kary.” Podzielając powyższy pogląd i stosując go per analogiam także do zakresu znamion przestępstwa, a nie tylko do granic wymiaru kary Sąd uznał, że względniejsze będzie zastosowanie przepisów ustawy o ochronie danych osobowych obowiązujących w dacie czynu zarzucanego oskarżonemu.

P. Z. został również oskarżony o czyn z art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji polegający na użyciu danych osobowych podmiotu (...) oraz M. G. (1) i A. N. (1) jako danych stanowiących tajemnicę (...) Bank i wykorzystanie tych danych do własnej działalności gospodarczej wyrządzając poważną szkodę (...) Bank

Zgodnie z dyspozycją art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji odpowiedzialności karnej podlega ten, kto, wbrew ciężącemu na nim obowiązkowi w stosunku do przedsiębiorcy, ujawnia innej osobie lub wykorzystuje we własnej działalności gospodarczej informację stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli wyrządza to poważną szkodę przedsiębiorcy.

Odnosząc to do przedmiotowej sprawy wskazać należy, iż dane klientów niewątpliwie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, zaś P. Z., jako pracownik banku, nie miał prawa ich ujawnić ani wykorzystać. Jednakże, by uznać, że dane działanie wyczerpuje znamiona przestępstwa art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, koniecznym jest stwierdzenie, iż sprawcy wyrządził przedsiębiorcy poważną szkodę. W kontekście prowadzenia przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej uznać należy, że szkoda powinna być utożsamiana przede wszystkim ze szkodą materialną, obejmującą zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*. W grę wchodzi również spowodowanie jedynie "uszczerbku w dobrach niematerialnych" ( M. Uliasz, *Przestępstwo naruszenia tajemnicy*, s. 1122). Art. 23 ust. 1 w/w ustawy wymaga wykazania wystąpienia poważnej szkody po

stronie uprawnionego przedsiębiorcy. Przesłanką odpowiedzialności karnej jest więc faktyczne wystąpienie tego właśnie skutku; nie wystarcza zagrożenie. Wskazują na to również względy wykładni systemowej. Penalizacja czynu nieuczciwej konkurencji przewidziana w art. 23 ma mianowicie wzmacniać ochronę pozycji rynkowej przedsiębiorcy, przy czym wskazano, że działanie sprawcy ma szkodzić istotnym interesom przedsiębiorcy. Poważna szkoda ma zatem zostać wyrządzona w sferze interesów, które z założenia mają charakter zarówno majątkowy, jak i niemajątkowy. W doktrynie przyjmuje się, że zgodnie z art. 11 ust. 1 w.w ustawy, szkoda powinna być odnoszona do przedsiębiorcy dotkniętego czynem nieuczciwej konkurencji, a nie do sprawcy szkody. Wyrażono pogląd, że powinna być ona relatywizowana do rozmiarów prowadzonej działalności gospodarczej. O tym, czy szkoda jest poważna, decydować mogą zatem okoliczności sprawy (por. J. Raglewski w: A. Michalak, J. Raglewski, M. Mioduszewski Ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Komentarz).

Sąd musiał zatem zbadać, czy działanie P. Z. wyrządziło (...) Bank szkodę oraz czy była to szkoda poważna. Odnosząc się do kwestii materialnej, działania P. Z. nie spowodowały strat pomniejszających posiadany już majątek banku. Co najwyżej można rozważać kwestię szkody wynikającej z braku pozyskania przez bank prowizji, którą mógłby uzyskać, gdyby klienci M. G. (1), A. N. (1) i (...) dokonali zakupu obligacji rzeczywiście oferowanych przez (...). Z danych przekazanych przez bank sądowi wynika, że prowizja ta wynosiłaby 1,75 % od zainwestowanej kwoty, a zatem w przypadku wszystkich trzech klientów łącznie byłaby to suma 22750 zł, co stanowi zaledwie 6,5 % kwoty uzyskanej przez bank ogółem na skutek sprzedaży obligacji w miesiącu styczniu 2016r, a 0,3 % w całym 2016r. Nadto nie można z całą pewnością przewidzieć, czy A. N. (1), M. G. (1) i (...) nabyliby takie obligacje na warunkach rzeczywiście oferowanych (różniących się przecież, jak wynika z zeznań świadka D. R. od propozycji przedstawionej pokrzywdzonym przez oskarżonego) czy też np. pieniądze zainwestowali w inny sposób. Działania oskarżonego nie wywołały również szkody niemajątkowej. Niewątpliwie zachowanie oskarżonego mogło „nadszarpnąć” zaufanie klientów do tej instytucji. Jak wynika jednak z zeznań pokrzywdzonych, nadal są oni klientami (...) Banku. Nadto działanie P. Z. nie miało również wpływu na ilość klientów inwestujących w zakup obligacji oraz zyski osiągnięte przez bank z tego tytułu. Co prawda, w przedstawionym przez bank zestawieniu widoczny jest wyraźny spadek liczby klientów w czerwcu i we wrześniu 2016 roku (zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa złożono w kwietniu 2016 roku), jednakże wynika to z faktu kierowania w tych miesiącach oferty wyłącznie do klientów segmentu (...) i Bankowości Prywatnej, gdzie znajduje się dużo mniejsza liczba klientów niż w segmentach detalicznych. W toku postępowania zaś nie ujawniono żadnych dowodów i nie przedstawił ich także ani oskarżyciel publiczny ani oskarżyciel posiłkowy, które wskazywałyby na medialny wydzźwięk działania oskarżonego, który miałoby przełożenie na reputację (...) Banku i zakres jego działalności np. w zakresie sprzedaży obligacji. Wręcz przeciwnie z danych przekazanych przez sąd od (...) Bank wynika, że liczba klientów korzystających z oferty nabycia obligacji w roku 2016 utrzymywała się na takim samym poziomie (poza miesiącami styczeń i wrzesień, co zostało już wyżej wyjaśnione), a nawet okresowo wzrastała (910 nabywców w maju 2016 r i 947 w listopadzie 2016r.).

Mając powyższe na uwadze, Sąd uznał, iż działanie oskarżonego nie wyrządziło (...) Bank poważnej szkody, a zatem nie zostały wyczerpane wszystkie znamiona występkę spenalizowanego w art. 23 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i uniewinnił P. Z. od dokonania tego czynu.

Na marginesie jedynie należy zaznaczyć, że uzasadnienie aktu oskarżenia w tym przedmiocie zawiera jedynie lakoniczne stwierdzenia, że szkoda wywołana działaniem oskarżonego „przejawiała się w wartościach materialnych- utracie spodziewanych korzyści, które mógłby osiągnąć (...) Bank S.A. w razie zakupu obligacji oferowanych przez (...) S.A., jak i nie materialnych – poniesionym uszczerbku w reputacji niezbędnej do należytego wykonywania obowiązków instytucji zaufania publicznego”. Oskarżyciel nie wyjaśnia jednak już w żaden sposób jakiego rzędu są owe wartości materialne i w czym przejawiał się „uszczerbek w reputacji”, ani dlaczego przyjął, że miały one charakter poważnej szkody.

Przy wymiarze kary za przypisane oskarżonemu czyny, Sąd kierował się kryteriami wymienionymi w art. 53 § 1 i 2 k.k., a zatem swoim uznaniem, granicami przewidzianymi przez ustawę i uznał, iż wyważoną, sprawiedliwą a zarazem adekwatną do społecznej szkodliwości czynów będą dla P. Z.: za czyn opisany w punkcie I wyroku – rok pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. kara grzywny w wymiarze 450 stawek dziennych przy

ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 40 złotych oraz za czyn opisany w punkcie V wyroku – kara grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 40 złotych. Wymierzając karę grzywny za przestępstwo oszustwa Sąd uznał, że oskarżony powinien ponieść również konsekwencje materialne swojego przestępczego działania. Ustalając liczbę stawek dziennych, Sąd miał na względzie przekonanie, że liczba stawek dziennych winna być pochodną zastosowania ogólnych dyrektyw sądowego wymiaru kary wskazanych w art. 53 § 1 k.k. oraz winna uwzględniać korzyść, którą sprawca zamierzał osiągnąć z przestępstwa, a której to korzyści wykładnikiem w niniejszej sprawie jest wartość mienia, które oskarżony usiłował wyłudzić. Jest to bowiem okoliczność współwyznaczająca ładunek społecznej szkodliwości jego zachowania, a przez to i rozmiar winy oskarżonego, który przy dokonaniu tego czynu wykorzystał stanowisko pracy i nadużył pokładanego w nim zaufania pracodawcy. Określając z kolei wysokość jednej stawki, Sąd miał na uwadze okoliczności dotyczące statusu majątkowego oskarżonego, jego możliwości zarobkowych i sytuacji rodzinnej. Oskarżony pracuje i nie ma nikogo na utrzymaniu. Wymierzając karę grzywny za czyn z art. 49 ust1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r o ochronie danych osobowych Sąd również miał na uwadze winę oskarżonego, który przy nieuprawnionym przetwarzaniu danych osobowych wykorzystał zajmowane stanowisko gwarantujące mu dostęp do danych osobowych klientów (...) Banku S.A. i przetwarzał te dane dla własnych celów pozyskania finansowania dla podmiotu trzeciego. Przy ustalaniu stawki dziennej sąd kierował się takimi samymi przesłankami jak przy pierwszej karze grzywny wymierzonej oskarżonemu.

Spoleczna szkodliwość przypisanych oskarżonemu czynów jest znaczna. Działanie P. Z. było wymierzone w podstawowe dobro jakim jest prawo własności. Oskarżony uprzednio musiał przemyśleć i przygotować sposób popełnienia oszustwa, wykorzystał przy tym swoje stanowisko pracy i zaufanie, jakim darzyli go pracodawca i klienci banku. Sąd wziął również pod uwagę, iż wyłudzona przez oskarżonego kwota wynosiła łącznie 1 mln złotych, a nadto jeszcze usiłował wyłudzić 300 tys. złotych. Posłużył się on danymi osobowymi, których nie miał prawa przetwarzać w celu niezwiązanym ze swoją pracą.

Biorąc pod uwagę dotychczasową niekaralność oskarżonego, jego postawę w trakcie postępowania, kiedy przyznał się do zarzucanych mu czynów oraz fakt, iż pokrzywdzeni odzyskali swoje pieniądze, Sąd warunkowo zawiesił P. Z. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 lata i jednocześnie zobowiązał go do informowania Sądu o przebiegu okresu próby.

W ocenie Sądu, wymierzone oskarżonemu kary w sposób wystarczający uświadomią mu naganność jego zachowania oraz powstrzymają przed popełnieniem przestępstw w przyszłości, zwłaszcza tych, godzących w prawo własności.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. Sąd połączył wymierzone oskarżonemu jednostkowe kary grzywny i wymierzył karę łączną grzywny w wymiarze 470 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 40 złotych. Przy wymiarze kary łącznej grzywny Sąd z jednej strony miał na uwadze tożsamość czasową popełnionych przestępstw oraz osób pokrzywdzonych, z drugiej zaś różnorodność przypisanych oskarżonemu czynów. Stąd za zasadne Sąd uznał przy kształtowaniu kary łącznej grzywny, że zastosowanie winna mieć zasada asperacji.

Zgodnie z treścią art. 44 § 2 kk Sąd orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych numer (...) pod pozycjami 1 (oryginał dokumentu formularz przyjęcia propozycji nabycia – A. N.), 2 (oryginał dokumentu oświadczenie klienta zainteresowanego nabyciem obligacji – A. N.), 9 (oryginał dokumentu formularz przyjęcia propozycji nabycia), 10 (oryginał dokumentu oświadczenie klienta zainteresowanego nabyciem obligacji ), gdyż przedmioty te służyły oskarżonemu do popełnienia przypisanych mu przestępstw. Pozostałe zaś dowody rzeczowe, wskazane w sentencji wyroku, należało zgodnie z art. 230 § 2 k.p.k. zwrócić osobom uprawnionym, jako zbędne dla dalszego toku postępowania.

Na podstawie z art. 627 k.p.k. Sąd zasądził od oskarżonego koszty sądowe w kwocie 6314,46 złotych, w tym 3940 złotych tytułem opłaty. W pozostałym zakresie na koszty sądowe składają się wydatki poniesione w postępowaniu przygotowawczym oraz wydatki w postępowaniu jurysdykcyjnym: tłumaczenia pism kierowanych do pokrzywdzonego Y. Q. oraz uczestnictwa tłumacza w przesłuchaniu pokrzywdzonego jako świadka, uzyskania danych o karalności i koszty doręczeń.

Mając na uwadze sytuację finansową oskarżonego, Sąd uznał, że jest on w stanie ponieść koszty sądowe w powyższej kwocie, bez uszczerbku dla koniecznego utrzymania.

Na podstawie art. 630 k.p.k. stwierdził, iż wydatki w części uniewinniającej oskarżonego ponosi Skarb Państwa. Ratio legis wymaga, aby przepis ten wyklądać zgodnie z regulacją art. 632 pkt 2 kpk, który to przepis stanowi, że w wypadku uniewinnienia oskarżonego w sprawach z oskarżenia publicznego koszty procesu ponowi Skarb Państwa, z wyjątkiem należności z tytułu udziału adwokata lub radcy prawnego w charakterze pełnomocnika pokrzywdzonego, oskarżyciela posiłkowego albo innej osoby.

Występujący w niniejszej sprawie jako oskarżyciel posiłkowy (...) Bank S.A. uzyskał ten status jako pokrzywdzony czynem zarzucanym oskarżonemu w pkt 4 aktu oskarżenia kwalifikowanym z art. 23 ust 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993r o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. (...) Bank nie był zaś bezpośrednim pokrzywdzonym czynami zarzucanymi oskarżonemu w akcie oskarżenia w pkt 1- 3 ani w pkt 5. Definicję pokrzywdzonego określa art. 49 § 1 kpk, który stanowi, że pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z 25 marca 2010 r. IV KK 316/09, Biul. PK 2010, Nr 3, poz. 15 „Kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego danej osoby oznacza, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra tej osoby nie ma ogniw pośrednich, z czego wynika, że do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro”(.)

O wadze przesłanki bezpośredniości wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z 9 września 2010 r. II AKa 122/10. wskazując: „Dopiero owa bezpośredniość statuuje podmiot – przy wystąpieniu innych wymaganych przesłanek – jako pokrzywdzonego i w konsekwencji legitymizuje go do możliwości zasądzenia na jego rzecz obowiązku naprawienia szkody przez oskarżonego”.

Bezpośrednimi pokrzywdzonymi wymienionych wyżej przestępstw są wyłącznie M. G. (1), A. N. (1) i (...).

Wobec uniewinnienia oskarżonego od czynu z pkt 4 aktu oskarżenia brak było podstaw do zasądzenia czy to od oskarżonego czy też od Skarbu Państwa na rzecz oskarżyciela posiłkowego poniesionych przez niego wydatków z tytułu ustanowienia pełnomocnika.

Z tych wszystkich względów Sąd orzekł, jak w wyroku.