

Sygn. akt **II AKa 210/18**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Olszewski
Sędziowie:	SA Grzegorz Chojnowski SA Janusz Jaromin (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej Szczecin – Niebuszewo del. do Prokuratury Okręgowej w Szczecinie Bartłomieja Daszuty

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2019 r. sprawy

A. B. (1)

oskarżonego 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. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 8 czerwca 2018 r., sygn. akt III K 317/17

I. zmienia pkt I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku w ten sposób, że uznaje oskarżonego A. B. (1) za winnego tego, że w okresie od 17 marca 2009 r. do 1 kwietnia 2009 r. w S., działając w krótkich odstępach czasu i w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w postaci pożyczki hipotecznej z (...) Bank (...) w S., w dniu 17 marca 2009 r. złożył wniosek o udzielenie kredytu, w którym oświadczył niezgodnie z prawdą, iż z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiąga dochód miesięczny w wysokości 15.000 zł, a nadto w dniu 24 marca 2009 r. złożył w Banku niezgodne z prawdą oświadczenie o wysokości dochodów z prowadzonej działalności gospodarczej w okresie od grudnia 2008 r. do lutego 2009 r. wskazujące na osiągnięcie w tym okresie dochodu netto w wysokości 45.000 zł, które to oświadczenia miały istotne znaczenie dla uzyskania kredytu tj. popełnienia czynu z art. 297 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to przestępstwo na podstawie art. 297 § 1 kk wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. uchyla pkt III części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku i na podstawie art. 71 § 1 kk wymierza oskarżonemu karę 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny po 100 (sto) złotych;

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa połowę wydatków za postępowanie odwoławcze i wymierza mu opłatę w kwocie 680 (sześćset osiemdziesiąt) złotych za obie instancje;

V. zasądza od oskarżyciela posiłkowego (...) Bank (...) SA na rzecz Skarbu Państwa połowę wydatków za postępowanie odwoławcze i wymierza mu opłatę w kwocie 100 (sto) złotych.

Janusz Jaromin Andrzej Olszewski Grzegorz Chojnowski

Sygn. akt II AKa 210/18

UZASADNIENIE

A. B. (1) został oskarżony o to, w okresie od co najmniej 17 marca 2009 r. do 1 kwietnia 2009 r. w S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu i w realizacji z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu uzyskania kredytu z (...) Bank (...) w S. przy ul. (...), złożył w Banku w dniu 17 marca 2009 r. wniosek o udzielenie kredytu, w którym oświadczył niezgodnie z rzeczywistością, iż z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiąga dochód miesięczny w wysokości 15.000 zł, które to oświadczenie miało istotne znaczenie dla uzyskania kredytu – w wyniku czego wprowadził pracowników pokrzywdzonego Banku w błąd co do swojej faktycznej sytuacji materialnej, która nie pozwalała na zaciągnięcie zobowiązań finansowych i ich spłaty – i stanowiło podstawę wydania pozytywnej decyzji o udzieleniu kredytu i podpisania w dniu 26 marca 2009 r. umowy pożyczki hipotecznej nr (...), czym doprowadził w ten sposób w dniu 1 kwietnia 2009 r. pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci kredytu w wysokości 225.000 zł, czym działał na szkodę (...) Bank (...) SA,

tj. o czyn 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. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 8 czerwca 2018 roku, sygn. akt III K 317/17 Sąd Okręgowy w Szczecinie:

I. uznał oskarżonego A. B. (1) za winnego tego, że w okresie od 17 marca 2009 r. do 1 kwietnia 2009 r. w S., działając w krótkich odstępach czasu i w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w postaci pożyczki hipotecznej z (...) Bank (...) w S., w dniu 17 marca 2009 r. złożył wniosek o udzielenie kredytu, w którym oświadczył niezgodnie z prawdą, iż z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiąga dochód miesięczny w wysokości 15.000 zł, a nadto w dniu 24 marca 2009 r. złożył w Banku niezgodne z prawdą oświadczenie o wysokości dochodów z prowadzonej działalności gospodarczej w okresie od grudnia 2008 r. do lutego 2009 r. wskazujące na osiągnięcie w tym okresie dochodu netto w wysokości 45.000 zł, które to oświadczenia miały istotne znaczenie dla uzyskania kredytu – w wyniku czego wprowadził pracowników pokrzywdzonego Banku w błąd co do swojej faktycznej sytuacji materialnej i doprowadził do podpisania w dniu 26 marca 2009 r. umowy pożyczki hipotecznej nr (...), a następnie w dniu 1 kwietnia 2009 r. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 225.000 zł, czym działał na szkodę (...) Bank (...) SA, 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. w zw. z art. 12 k.k. i za to przestępstwo na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

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

III. na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny po 100 (sto) złotych;

IV. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym wymierzył mu 2.300 (dwa tysiące trzysta) złotych tytułem opłaty.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli obrońca oskarżonego i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Obrońca oskarżonego wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

„1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego , w szczególności poprzez :

a) przyjęcie, iż bank przy udzielaniu kredytu A. B. (1) ustalił, iż oskarżony zobowiązany był w celu jego uzyskania do wykazania dochodu w kwocie

15. 000 zł, podczas gdy pokrzywdzony bank nie przedłożył żadnego dokumentu czy też regulaminu obowiązującego w banku na moment zawierania umowy kredytu z oskarżonym, jakimi dochodami musiał wykazać się kredytobiorca przy udzielaniu kredytu, a tym samym błędne ustalenie, iż wysokość dochodów miała decydujące znaczenie dla wysokości udzielonej kredytu,

b) nieustalenie, w jakiej wysokości oskarżony miał miesięcznie regulować ratę kredytową, a tym samym brak ustalenia, czy złożone przez oskarżonego oświadczenie czy też deklaracja podatkowa były wystarczające do regulowania przez oskarżonego raty,

c) nieustalenie, czy oskarżony był zobowiązany do złożenia oświadczenia o osiągniętych dochodach w zakresie przychodów, czy też dochodów,

d) nieuwzględnienie, iż interesy banku były zabezpieczone poprzez ustanowienie hipotek znacznie przekraczających wartość kredytu ,

e) nieuwzględnienie, iż bank nie dokonał weryfikacji dochodów oskarżonego przed zawarciem umowy i w jej trakcie,

2.obrazę przepisu postępowania mającego wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 5 §2 k.p.k., tj. zasady domniemania niewinności poprzez nie wyjaśnienie jaką kwotę musiał wskazać oskarżony w zakresie swoich dochodów, aby uzyskać kredyt, czy kwota ta miała być kwotą netto, czy brutto, jaka była rata kredytowa oraz czym zajmował się oskarżony przed datą 1 kwietnia 2011 r.,

3. błąd w ustalanych faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, iż :

a. oskarżony A. B. (1) prowadził działalność gospodarczą pod nazwą (...) (...) (...) od 1 kwietnia 2011r., a tym samym nieustalenie, na czym polegała działalność gospodarcza oskarżonego w okresie od 17 marca 2009r. do kwietnia 2009r. będąca podstawą wykazania przez niego dochodów w formie oświadczenia oraz rozliczenia rocznego za rok 2008 oraz 2009,

4.błąd w ustalanych faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, a polegający na pominięciu :

a) wyjaśnień oskarżonego, iż zaprzestał on prowadzenia działalności gospodarczej w kwietniu 2011 r. z powodu rozwiązania z oskarżonym umowy o współpracę z firmą (...), co było powodem zaprzestania spłacania przez oskarżonego rat od miesiąca maja 2011r,

b) iż oskarżony regularnie, bez żadnych zaległości regulował raty przez dwa lata tj. od momentu uruchomienia kredytu tj. od 1 kwietnia 2009r. do 16 maja 2011r.

c) w zeznaniach świadków M. J. oraz A. O. (1), iż w banku nie istniały żadne procedury sprawdzające zdolność kredytową kredytobiorcy, a tym samym pominięcie, iż w wypadku oskarżonego A. B. (1) nie była sprawdzana jego zdolność, co świadczy o braku zachowaniu przez bank elementarnych, minimalnych procedur przy sprawdzaniu zdolności kredytowej kredytobiorcy ,

d) iż w momencie uruchomienia kredytu w dniu 1 kwietnia 2009 r. oskarżony posiadał już dwa kredyty: jeden na kwotę 100.000 zł oraz drugi na kwotę 178.232 CBCF, które na moment uruchomienia kredytu były przez oskarżonego spłacone, co świadczy o wiarygodności w spłacaniu długów przez oskarżonego,

e) analizy deklaracji podatkowych oskarżonego A. B. (1) za rok 2008 i 2009, w szczególności, czy oskarżony wspólnie opodatkowywał się z żoną, która była bezrobotną, co w konsekwencji mogło spowodować błędne zaniżenie dochodów oskarżonego wynikających z deklaracji podatkowych, podczas gdy w rzeczywistości przy wspólnym opodatkowaniu się z żoną dochody oskarżonego mogły być dwukrotnie wyższe,

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, a polegający na sprzecznym ustaleniu, iż według zeznania podatkowego za 2009 r. oskarżony osiągnął dochód w kwocie 63.119,15 zł, co oznacza, iż miał miesięczny dochód w wysokości 5.259,93 zł, a następnie ustalenie, iż gdyby faktycznie oskarżony osiągnął dochód w styczniu i lutym 30.000 zł, to oznaczałoby, iż w pozostałych dziesięciu miesiącach 2009r. łączyny dochód wyniósłby 33.119,15 zł, co dawałoby miesięczny dochód w wysokości 3.311,915 zł, a zatem znacznie niższy, aniżeli wykazany w deklaracji”.

Tak argumentując, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wydanemu wyrokowi zarzucił „naruszenie prawa procesowego w stopniu mającym wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 415 §1 k.p.k. w zw. z art. 46 §1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, iż roszczenie o naprawienie szkody wynikającej z popełnienia przestępstwa objętego zaskarżonym wyrokiem jest przedmiotem innego postępowania lub o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono w sytuacji, gdy bankowy tytuł egzekucyjny nie dotyczy roszczenia z tytułu naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, nadto został Bankowi zwrócony przez organ egzekucyjny jako nienadający się do prowadzenia egzekucji na jego podstawie, a postępowanie egzekucyjne na podstawie tego tytułu wbrew ustaleniu sądu I instancji - nie toczy się, przy czym przesłanką uchylającą obowiązek orzekania na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody w razie skazania oskarżonego jest wyłącznie zawisłość sporu o to samo roszczenie w innym postępowaniu między tymi samymi stronami albo prawomocne rozstrzygnięcie sądu w tym przedmiocie (res iudicata), a okoliczność wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego nie mieści się w żadnej z tych przesłanek”.

Tak argumentując, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec oskarżonego A. B. (1) na podstawie art. 46 § 1 k.k. środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody także na rzecz (...) SA w kwocie 418.026,76 zł oraz o zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie nie orzeczenia obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego za czyn opisany w pkt. I. części dyspozytywnej wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy A. B. (1) okazała się częściowo zasadna, natomiast na uwzględnienie nie zasługuje apelacja wywiedziona przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku dowodzi, że Sąd Okręgowy dokonał szczegółowej analizy wyjaśnień oskarżonego oraz materiału dowodowego w szczególności dokumentacji kredytowej dotyczącej udzielonego A. B. (1) kredytu hipotecznego, odnosząc się do wszystkich okoliczności, mogących mieć znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności oskarżonego w zakresie przypisanego mu oszustwa kredytowego t.j. przestępstwa z art. 297 § 1 k.k. Zgodnie zaś z zasadą swobodnej oceny dowodów, organ procesowy ocenia dowody i wyciąga z nich wnioski według wewnętrznego przekonania, nieskrępowanego regułami prawnymi. Zasada swobodnej oceny dowodów nie oznacza jednak, iż ocena ta ma charakter dowolny, albowiem sąd powinien wyjaśnić, w jaki sposób dowody ocenił i dlaczego wyciągnął z nich takie, a nie inne wnioski dotyczące konkretnych ustaleń faktycznych. Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niemożności przypisania tej cechy innym dowodom, pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wówczas, gdy jest ono poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), z uwzględnieniem zasady prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), a także, gdy jednocześnie jest wyczerpująco oraz logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt

1 k.p.k.). Niemniej, procedując w niniejszej sprawie Sąd meriti o ile w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, to jednak na ich podstawie jedynie częściowo poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, a w konsekwencji dokonał błędnej oceny znamion dokonanego przez oskarżonego przestępstwa, a co za tym idzie przyjął nieprawidłową kwalifikację prawną zachowania A. B. (1).

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż opis czynu przedstawiony przez Sąd a quo w pisemnych motywach uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia zawiera błędne ustalenia, iż w chwili gdy oskarżony podejmował czynności zmierzające do uzyskania kredytu hipotecznego w tym, gdy przedkładał niezbędne dokumenty, towarzyszył mu zamiar niespłacenia pożyczki oraz zamiar osiągnięcia w taki sposób korzyści majątkowej. Materiał dowodowy uzyskany przez Sąd orzekający nie uzasadnia bowiem sprawstwa oskarżonego A. B. (1) w zakresie czynu wyczerpującego przepis art. 286 § 1 k.k. Tego rodzaju postąpienie przez Sąd I instancji, w ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadniałoby przyjęcie, iż oskarżony miał zamiar w chwili podpisania umowy z (...) Bank (...) w S. niewywiązania się ze zobowiązania wobec tego banku, a tym samym wprowadził w błąd pracowników banku, co do spłaty kredytu, doprowadzając pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Tego Sąd odwoławczy w ślad za obrońcą oskarżonego, nie aprobejuje. Wskazać bowiem należy, iż oskarżony zarówno w dacie zawierania umowy o pożyczkę hipoteczną nr (...) na kwotę 225.000 zł., jak i w chwili przedłożenia dokumentów w celu uzyskania kredytu nie działał z zamiarem jej nie spłacenia. Przede wszystkim, a co jest istotne, jak wynika ze zgromadzonego materiału dowodowego oskarżony w zeznaniu podatkowym za rok 2008 wykazał dochód w wysokości 77.310,18 zł, zaś za rok 2009 w wysokości 63.119,15 zł. Do tego, jak wynika z zaświadczenia z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 25 lutego 2009 r., jak i Urzędu Skarbowego z dnia 27 lutego 2009 r., oskarżony nie zalegał zarówno w opłacaniu składek, jak i podatków. Należy przy tym zauważyć, iż oskarżony w chwili podpisania przedmiotowej umowy pożyczki miał już uruchomione dwa kredyty w wysokości: 100.000 zł oraz 178 232 CHF, które jak wynika z raportu kredytowego (k.47-59, 360-400) na bieżąco były przez A. B. (1) spłacane. Zwrócić przy tym należy uwagę, iż oskarżony wyjaśniał: „[...] Kredyt spłacałem do 2011 roku, dopóki nie straciliśmy pracy. ” (k. 349verte). Co więcej, potwierdzają taki stan rzeczy zeznania świadka B. Ż., która zeznała: „[...] podpisana przeze mnie umowa wskazuje, że na moment jej podpisania A. B. (1) miał zdolność kredytową” (k. 417verte). Zeznaniami tym zresztą, Sąd meriti przyznał walor wiarygodności (vide: uzasadnienie k. 456).

W ocenie Sądu Odwoławczego do przypisania przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. nie uprawniały ani wyjaśnienia oskarżonego, ani obiektywne fakty występujące w sprawie. Na uwadze należy mieć to, że z wyjaśnień A. B. (1) nie wynika, by swoim zachowaniem wyczerpał on znamiona tego przestępstwa. Działanie w celu uzyskania kredytu nie jest równoznaczne z działaniem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. należy wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym nie tylko to, że wprowadza w błąd inną osobę, ale także to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion. Niekorzystne rozporządzenie mieniem to wszelkie czynności zmierzające do pogorszenia sytuacji majątkowej pokrzywdzonego (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 23 sierpnia 2013 r., sygn. akt II AKa 262/13, Lex 1366070). Co więcej, biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące zabezpieczenia spłaty kredytu nieruchomością usytuowaną w miejscowości P., gmina S. (1), działka nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Malborku, IX Zamiejscowy Wydział Ksiąg Wieczystych z siedzibą w N. prowadzi księgę wieczystą, to brak jest jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, iż oskarżony działał z zamiarem doprowadzenia banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Fakt, że oskarżony przedłożył niezgodne z prawdą oświadczenie, iż z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiąga dochód miesięczny w wysokości 15.000 zł, a nadto w dniu 24 marca 2009 r. złożył w Banku niezgodne z prawdą oświadczenie o wysokości dochodów z prowadzonej działalności gospodarczej w okresie od grudnia 2008 r. do lutego 2009 r. wskazujące na osiągnięcie w tym okresie dochodu netto w wysokości 45.000 zł, które to oświadczenia miały istotne znaczenie dla uzyskania kredytu o uzyskiwanych dochodach jest niewątpliwie elementem wprowadzenia w błąd, co do swojej sytuacji finansowej, ale oskarżony uczynił to tylko w celu uzyskania kredytu, a takie zachowanie stypizowane jest w przepisie art. 297 § 1 k.k., o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Nie sposób zatem przyjąć na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, że oskarżony w trakcie procedury uzyskiwania pożyczki hipotecznej oraz finalnie w dacie zawarcia umowy miał zamiar podjąć negatywne

działania na szkodę Banku w postaci wprowadzenia pracowników banku w błąd, co do spłacenia kredytu. Zważyć nadto należy, iż sytuacja i kondycja finansowa A. B. (1) w dacie zawierania umowy nie była kwestionowana, a zatem nie doszło do ogólnego pogorszenia sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, w tym m.in. do zamiaru zmniejszenia szans na zaspokojenie jego roszczeń w przyszłości lub do zwiększenia ryzyka po stronie pokrzywdzonego.

Reasumując, Sąd I instancji błędnie ustalił stronę podmiotową przypisanego oskarżonemu czynu, przyjmując, iż w trakcie procedury pozyskiwania kredytu i podpisania umowy oskarżony działał z zamiarem niewywiązania się z zawartej umowy i doprowadzenia banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W tej części apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na akceptację. Zasadnie natomiast Sąd Okręgowy uznał, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu opisanego w art. 297 § 1 k.k., zaś czynnością sprawczą było przedłożenie nierzetelnego oświadczenia dotyczącego okoliczności o istotnym znaczeniu, a który niezbędny był w celu uzyskania wsparcia finansowego. Zarzuty obrońcy oskarżonego w tym zakresie nie zasługują na uwzględnienie.

Wbrew twierdzeniom apelacji, Sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia w kwestii dotyczącej rzetelności i prawdziwości dokumentu przedłożonego przez oskarżonego w postaci oświadczenia dotyczącego sytuacji majątkowej, uznając je za nierzetelne. W pierwszej kolejności, należy zwrócić uwagę na literalne znaczenie nierzetelnego dokumentu. W świetle przepisu art. 297 § 1 k.k., należy podkreślić, iż koniecznym elementem wypełnienia znamion jego czynu jest wprowadzenie w błąd, co do okoliczności mających istotne znaczenie dla uzyskania kredytu. Oświadczenie złożone na piśmie, wobec szerokiej treści art. 115 § 14 k.k. stanowi dokument. Oświadczenie, które wprowadza w błąd, jak w analizowanej sprawie, może przybrać zarówno postać podania nieprawdziwych informacji, przykładowo zaprzeczenia pewnym danym, jak i pominięciem milczeniem istotnych okoliczności, o których sprawca wie i które powinien podać (vide: Komentarz do art. 297 Kodeksu karnego. Marek Bojarski). Wskazane oświadczenie lub dokument muszą mieć istotne znaczenie dla uzyskania wsparcia finansowego, instrumentu płatniczego czy zamówienia. Przez pojęcie istotności należy rozumieć taką sytuację, w której bez przedłożenia wskazanego dokumentu lub oświadczenia wnioskowane świadczenie nie byłoby zrealizowane lub byłoby zrealizowane w sposób odmienny od oczekiwanego.

I tak, na kartach 455-456, Sąd I instancji prawidłowo ustalił, iż oskarżony nie przedstawił rzeczywistych danych dotyczących osiągniętych dochodów. Sąd Apelacyjny w pełni podziela argumentację przywołaną przez Sąd meriti w tym zakresie, a tym samym uznając, iż złożone oświadczenie o wysokości uzyskiwanych dochodów nie ma realnego wsparcia w złożonych zeznaniach podatkowych za 2008 i 2009 rok. O ile bowiem pozytywna decyzja dotycząca wniosku o udzielenie wsparcia finansowego została faktycznie oparta na bardzo dobrej kondycji finansowej oskarżonego, to jednakże jej autor zapomina, iż szczególnym przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 297 k.k., jest postępowanie prowadzące do uzyskania kredytu, pożyczki pieniężnej, poręczenia, gwarancji, akredytywy, dotacji, subwencji, potwierdzenia przez bank zobowiązania wynikającego z poręczenia lub z gwarancji lub podobnego świadczenia pieniężnego na określony cel gospodarczy, elektronicznego instrumentu płatniczego lub zamówienia publicznego (por. Bylica, Oszustwo..., s. 76; Makowski, Przystępstwo..., s. 82). A w świetle prawidłowo ustalonego przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego w sprawie – oczywiście w tym zakresie, oskarżony w sposób świadomy przedstawił zgoła inny stan budżetu, którym dysponował, gdyż składając oświadczenie innej treści wiedział, a przynajmniej miał świadomość, iż ujawnienie prawdziwych informacji, doprowadziłoby nawet do ewentualnej odmowy uwzględnienia wniosku o kredyt, do czego nie mógł dopuścić, gdyż, jak zresztą wynika z wyjaśnień oskarżonego, chciał uzyskać przedmiotowy kredyt celem budowy domu (k. 349verte). Nie mogą tego zmienić twierdzenia apelującego obrońcy w zakresie przedłożonych faktur (k.301-336), które miały zdaniem oskarżonego potwierdzić jego realne dochody. Sąd I instancji również i te okoliczności miał na uwadze, jednakże trafnie wskazał, iż nie mogą one prowadzić do postulowanego przez skarżącego kierunku. Przede wszystkim trzeba zaznaczyć, iż rzeczywiste dochody uzyskiwane przez oskarżonego zostały potwierdzone deklaracjami podatkowymi (vide: pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego z dnia 29 grudnia 2014 r., deklaracje – k. 124) i to one miały niewątpliwie wpływ na stwierdzenie kondycji finansowej oskarżonego, a jak trafnie ustalił Sąd a quo nie pokrywały się one ze złożonym przez oskarżonego oświadczeniem o uzyskiwanych dochodach, a co za tym idzie nie można uznać, aby A. B. (1) z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiągał dochód przedstawiony w dokumentach związanych z wnioskiem

o uzyskanie kredytu hipotecznego. Co więcej, sam oskarżony w toku postępowania przecież nie kwestionował wskazanych przez Urząd Skarbowy informacji majątkowych.

Przechodząc dalej, Sąd odwoławczy również nie podziela poglądu prezentowanego przez apelującego w zakresie braku rzetelności ze strony Banku w trakcie procedury kredytowej, czy też braku po stronie Banku sprawdzenie wiarygodności złożonego przez A. B. (1) oświadczenia. Sąd Okręgowy w sposób trafny nadał walor wiarygodności depozycjom świadków – pracownicy banku (...) SA w przedmiocie procedury kredytowej, czemu dał wyraz na k. 456 uzasadnienia. Zarówno świadek M. J., A. O. (2), czy też B. Ż. w sposób spójny, jasny i klarowny zeznały, jak przebiegała procedura kredytowa. Świadek M. J. bowiem zeznała: „Zaświadczenie o osiągniętych dochodach były weryfikowane, ale nie było to obligatoryjne. Nie zawsze było to weryfikowane, bo nie wynikało to z naszych procedur. Żeby uzyskać kredyt hipoteczny trzeba było okazać PIT za rok ubiegły książkę przychodów i rozchodów za rok bieżący oraz zaświadczenie o niezaleganiu ze składkami na (...), wyciąg z (...), nie żądano faktur” (vide: zeznania k. 404verte). Powyższe, w swoich zeznaniach potwierdziła świadek B. Ż. (vide: zeznania k.417-418). Również nie mogą się ostać twierdzenia obrońcy w zakresie braku dokonania przez Sąd I instancji ustaleń, jaka miesięcznie winna zostać uiszczana rata przez oskarżonego z tytułu pożyczki, czy też na czym miała polegać działalność gospodarza, którą zajmował się A. B. (1) przed datą 1 kwietnia 2011 r. Co do pierwszego zagadnienia, nie miało to znaczenia przy ustaleniu wyczerpania znamion przepisu art. 297 § 1 k.k., zaś zarówno Sąd Okręgowy, jak i Sąd ad quem nie miał wątpliwości, iż w trakcie składania wniosku związanego z uzyskaniem pożyczki oskarżony prowadził działalność gospodarczą, co zresztą wynika z materiału dowodowego. Zatem, twierdzenia apelującego w tym zakresie nie mają racji bytu i stanowią jedynie li tylko polemikę z zaskarżonym orzeczeniem.

W konsekwencji powyższego, nieuprawnionym okazał się podnoszony przez apelującego zarzut błędu ustaleń faktycznych w tym zakresie, albowiem przestępstwo z art. 297 § 1 k.k. ma charakter formalny, a do wypełnienia jego znamion wystarczy samo złożenie nierzetelnych informacji mających wpływ na decyzję o udzieleniu kredytu. Zatem, trafnie wykazał Sąd rozstrzygający, iż oskarżony złożył niezgodne z prawdą oświadczenie o uzyskiwanych dochodach w trakcie procedury pozyskiwania kredytu.

Z przyczyn wskazanych powyżej Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok, dokonując stosownej korekty w opisie przypisanego oskarżonemu czynu i przyjmując, że swoim zachowaniem oskarżony A. B. (1) wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to przestępstwo na mocy art. 297 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności, przy czym utrzymał jej warunkowo zawieszenie na okres próby 3 lat oraz obniżył orzeczoną karę grzywny. Przy wymiarze kary Sąd uwzględnił dokonaną zmianę opisu i kwalifikacji prawnej czynu, która niewątpliwie wpłynęła na jego niższy stopień społecznej szkodliwości, czego wyrazem jest znacznie łagodniejsze ustawowe zagrożenie za przestępstwo z art. 297 § 1 k.k. niż za przestępstwo 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. w zw. z art. 12 k.k. Nie bez znaczenia dla wymiaru kary pozbawienia wolności, a przede wszystkim warunkowego zawieszenia jej wykonania oraz obniżenia wymiaru kary grzywny, jest pozytywna sylwetka oskarżonego, jego dotychczasowa niekaralność oraz warunki materialne oskarżonego. Okoliczności te wskazują, że orzeczona kara będzie dla oskarżonego wystarczającą dolegliwością i nauką na przyszłość, a jednocześnie spełni swoje cele w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej.

Przechodząc do apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, w świetle powyższych ustaleń i zmiany kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu, nie zasługuje ona na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż nie ulega wątpliwości, iż występki określony w art. 297 § 1 k.k. ma charakter formalny i oznacza tylko tyle, że dla przypisania oskarżonemu sprawstwa w tym zakresie nie jest wymagane występowanie określonego skutku. Powyższe nie oznacza jednak, że skazując oskarżonego za czyn z art. 297 § 1 k.k. Sąd meriti nie może mieć obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k., jeżeli z ustaleń Sądu wynika, że na skutek zachowania oskarżonego pokrzywdzony Bank poniósł określoną szkodę i został zgłoszony w terminie zawartym w art. 49a k.p.k. wniosek o jej naprawienie (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 września 2016 r., II AKa 225/16, LEX nr 2171234). Niemniej, w analizowanej sprawie brak jest związku przyczynowego między

działaniem oskarżonego w trakcie zawieraniem umowy kredytowej, a szkodą powstałą w wyniku niespłacenia kredytu w całości, co mogłoby stanowić podstawę do nałożenia obowiązku z art. 46 § 1 k.k.

Nadto, jak wynika z materiału aktowego, pokrzywdzony wystąpił w drodze postępowania egzekucyjnego z roszczeniem o naprawienie szkody. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż postanowieniem Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 27 lutego 2013 r. nadano klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nr (...) z dnia 17 stycznia 2013 r. (k.89, tom I załącznika nr 1), następnie w dniu 25 marca 2014 r. (...) (...) Banku wystąpiło z wnioskiem do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Malborku o wszczęcie postępowania egzekucyjnego (k.88, tom I załącznik nr 1). Oczywiście, Sąd odwoławczy dostrzega, iż wezwaniem z dnia 22 kwietnia 2013 r. Bank został wezwany do usunięcia braków formalnych wniosków (k.101), po czym nastąpił zwrot pokrzywdzonemu wniesionego wniosku, niemniej nie może to automatycznie prowadzić do aprobaty postulowanego przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego wniosku. Wskazać bowiem należy, iż zakaz przewidziany w art. 415 § 1 k.p.k., stanowiący tzw. klauzulę antykumulacyjną, obejmuje zarówno orzekanie o obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem na podstawie art. 46 § 1 k.k., jak i o zobowiązaniu oskarżonego do naprawienia szkody na podstawie art. 72 § 2 k.k. w wypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary (vide: wyrok SN z 18.01.2013 r., V KK 378/12, LEX nr 1277805; wyrok SN z 28.11.2012 r., III KK 321/12, LEX nr 1231567). Innymi słowy ratio legis art. 415 § 1 k.p.k. sprowadza się do zapobieżenia funkcjonowaniu w obrocie prawnym tytułów egzekucyjnych wynikających z dochodzenia tego samego roszczenia w postępowaniu karnym i innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę (vide: wyrok SN z 27.04.2017 r., IV KK 111/17, LEX nr 2307133). Zakaz, o którym mowa w art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k., odnosi się do każdego określonego w ustawie wypadku orzekania karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, i to niezależnie od tego, czy roszczenie zasądzone w postępowaniu cywilnym zostało skutecznie wyegzekwowane (vide: wyrok SN z 21.02.2013 r., V KK 14/13, LEX nr 1284782). Jeżeli o roszczeniu tym orzeczono tylko częściowo, względnie przedmiotem innego postępowania (cywilnego) jest tylko część roszczenia, zachodzi możliwość orzekania w postępowaniu karnym o penalnych czy też probacyjnych środkach kompensacyjnych w takiej części, w jakiej nie zachodzi stan rei iudicatae lub lis pendens (zob. wyroki SN: z 6.11.2012 r., IV KK 268/12, LEX nr 1226754; z 26.09.2012 r., V KK 209/12, LEX nr 1220961). Znamienne jest także to, że tzw. klauzula antykumulacyjna, wskazana w art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k., wymaga dla swego zastosowania zarówno tożsamości przedmiotowej, jak i tożsamości podmiotowej (zob. wyrok SN z 3.02.2012 r., V KK 9/12, KZS 2012/7–8, poz. 43). W judykaturze wręcz podnosi się, iż z art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k. wynika kategoriyczny zakaz rozstrzygania w różnych postępowaniach o tej samej szkodzie, a co za tym idzie – kumulowania tytułów egzekucyjnych wynikających z różnych orzeczeń. Jeżeli zatem roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono, to nie jest możliwe (niejako ponowne) orzekanie o obowiązku naprawienia szkody, i to niezależnie od tego, czy zasądzone w postępowaniu cywilnym roszczenie zostało wyegzekwowane (vide: wyrok SN z 23.11.2016 r., III KK 405/16, LEX nr 2155184) – patrz Świecki Dariusz (red.), Augustyniak Barbara, Eichstaedt Krzysztof, Kurowski Michał, Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el., 2019. Tym samym, skoro w przedmiotowej sprawie nadano klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu z dnia 17 stycznia 2013 r. nr 40960, twierdzenia apelującego w tym zakresie nie mogą się ostać.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono po myśli art.633 k.p.k. w zw. z art. 634§ 1 k.p.k..

Janusz Jaromin Andrzej Olszewski Grzegorz Chojnowski