

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 07.04.2014 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Hanna Bartkowiak

Sędziowie: SSO Ewa Taberska

SSO Leszek Matuszewski (spr)

Protokolant: sekr. sąd. Marzena Szymaś

przy udziale H. P. Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu, po rozpoznaniu w dniu 03.04.2014r. sprawy **R. S. (1)** oskarżonego o popełnienie przestępstw z art. 286§ 1kk i inne, na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego w Wągrowcu z dnia 21.10.2013r., sygn. akt IIK 641/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Wągrowcu

L. M. H. E. T.

## UZASADNIENIE

**R. S. (1)** został oskarżony o to, że:

I. w dniu 30 stycznia 2012 roku w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki na podstawie nierzetelnego oświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach przez R. S. (2) w ten sposób, że po uprzednim namówieniu go do tego polecił mu zawarcie nierzetelnego oświadczenia o rzekomym trudnieniu się pracą dorywczą w charakterze mechanika samochodowego w firmie (...) z siedzibą w W. w treści pisemnego wniosku o udzielenie R. S. (2) pożyczki przez (...) S.A. z siedzibą w W. i zawarcie na tej podstawie umowy nr (...) o pożyczkę pieniężną w kwocie 4.905,82 zł przyznaną mu przez ten podmiot gospodarczy, a następnie polecił mu przekazać sobie kwotę 1.300 zł z pozostawionej do dyspozycji R. S. (2) jako pożyczkobiorcy pieniędzy w kwocie 2.500 zł i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) S.A. z siedzibą w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

II. w dniu 02 lutego 2012 roku działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia kredytu na podstawie nierzetelnego oświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach przez K. M. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu go do tego, polecił mu złożenie w siedzibie (...) sp. z o.o. usytuowanej przy ul. (...) w W. nierzetelnego oświadczenia o rzekomym zatrudnieniu go na czas nieokreślony w charakterze operatora maszyn w firmie (...) z siedzibą w W. i zawarcie na tej podstawie umowy nr (...) o kredyt w kwocie 2.778,30 zł przyznany K. M. przez (...) Bank (...) S.A. z siedzibą we W. na zakup telewizora nr ser. (...) o wartości 2.099 zł i listwy o wartości 1 zł, a następnie polecił mu przekazać sobie pozostawione do jego dyspozycji jako kredytobiorcy rzeczy i nie podjął spłaty rat tego kredytu, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) Bank (...) S.A. z siedzibą we W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

III. w dniu 02 lutego 2012 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki na podstawie nierzetelnego oświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach przez M. P. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu go do tego, polecił mu zawarcie nierzetelnego oświadczenia o rzekomym trudnieniu się

pracą dorywczą w charakterze pomocnika budowlanego na czas określony w treści pisemnego wniosku o udzielenie M. P. pożyczki przez (...) S.A. z siedzibą w W. i zawarcie na tej podstawie umowy nr (...) o pożyczkę pieniężną w kwocie 3.532,19 zł przyznaną mu przez ten podmiot gospodarczy, a następnie polecił mu przekazać sobie pozostawione do dyspozycji M. P. jako pożyczkobiorcy pieniądze w kwocie 1.800 zł i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle tego zamiaru, czym doprowadził (...) S.A. z siedzibą w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

IV. w dniu 06 lutego 2012 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki na podstawie nierzetelnego oświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach przez M. P. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu go do tego, polecił mu złożenie w siedzibie (...) sp. z o.o. usytuowanej przy ul. (...) w W. nierzetelnego oświadczenia o rzekomym zatrudnieniu go na czas nieokreślony w charakterze malarza w firmie (...) z siedzibą w W. i zawarcie na tej podstawie umowy nr (...) o pożyczkę gotówkową w kwocie 3.442,95 zł przyznaną M. P. przez (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. na sfinansowanie zakupu telewizora marki LG i trzech gier, a następnie polecił mu przekazać sobie pozostawione do jego dyspozycji jako pożyczkobiorcy rzeczy i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

V. w dniu 14 lutego 2012 roku w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki przez B. M. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu jej do tego, polecił jej zawarcie umowy nr (...) o pożyczkę pieniężną w kwocie 7.849,31 zł przyznaną jej przez (...) S.A. z siedzibą w W., a następnie polecił jej przekazać sobie pozostawione do dyspozycji B. M. jako pożyczkobiorcy pieniądze w kwocie 4.000 zł i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) S.A. z siedzibą w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k.

VI. w dniu 15 lutego 2012 roku w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki przez B. M. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu jej do tego polecił jej zawarcie umowy nr (...) o pożyczkę gotówkową w kwocie 3.858,52 zł przyznanej przez (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. na sfinansowanie zakupu telewizora plazmowego 50-calowego, wieży muzycznej marki J. oraz urządzeń marki B. i P., a następnie polecił jej przekazać sobie pozostawione do dyspozycji B. M. jako pożyczkobiorcy rzeczy i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem;

tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

#### **Wyrokiem Sądu Rejonowego w Wągrowcu - Wydział II Karny z dnia 21 października 2013 roku:**

1. oskarżony R. S. (1) został uznany za winnego czynów zarzucanych mu aktem oskarżenia opisanych w punktach I, II, III, IV i VI, stanowiących ciąg pięciu przestępstw z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za co Sąd na podstawie art. 11 § 3 w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

2. oskarżony R. S. (1) został uznany za winnego przestępstwa opisanego wyżej w punkcie V wyroku, stanowiącego przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i za to na podstawie 286 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności,

3. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd połączył kary pozbawienia wolności orzeczone wobec oskarżonego w punktach 1 i 2 i wymierzył mu karę łączną 2 (dwóch) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył okres tymczasowego aresztowania w sprawie w dniach 19-26.02.2013 r.

4. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego obowiązki naprawienia szkody:

- w zw. z czynem I poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 4.905,82 zł
- w zw. z czynem II poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) Bank (...) S.A. z siedzibą we W. kwoty 2.778,30 zł
- w zw. z czynem III poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 3.532,19 zł
- w zw. z czynem IV poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. kwoty 3.327,46 zł
- w zw. z czynem V poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 7.849,31 zł
- w zw. z czynem IV poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. kwoty 3.858,32 zł

5. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., nr 49, poz. 223 z późn zm.) zwolniono oskarżonego od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych.

***Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając powyższy wyrok w całości. Skarżący zarzucił:***

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez niedokonanie oceny całokształtu materiału dowodowego, zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, a w szczególności przyjęciu, iż to oskarżony, a nie J. H., odpowiadał za kierowanie procederem wyłudzeń pożyczek od pożyczkodawców: (...) S.A., (...) Bank (...) S.A., (...) Bank (...) S.A., w sytuacji gdy:

a) z zeznań świadka J. H. wynikało, iż nie brał on czynnego udziału w zawieraniu umów pożyczki przez rodzeństwo M., M. P. i R. S. (2), czemu przeczy okoliczność, iż to właśnie J. H. znajdował się w posiadaniu dokumentów tych umów, co świadczy o jego bezpośrednim zainteresowaniu sprawą pożyczek oraz o tym, iż wbrew swoim zeznaniom, brał on udział w popełnieniu przestępstwa oszustwa na szkodę pożyczkodawców;

b) większość pożyczkobiorców dysponowała zaświadczeniami o zatrudnieniu w przedsiębiorstwie (...), opatrzonymi jego pieczęcią;

c) świadek K. M. i K. F. potwierdzili, iż to właśnie J. H. stanowił główną osobę odpowiedzialną za wyłudzenie pożyczek, organizował zawieranie umów, namawiał K. M. do ich zawarcia,

d) świadek J. S. (1) zeznał, że co do umowy z dnia 6 lutego 2012 roku zawartej przez M. P. z (...) Finanse S.A. pierwszą ratę pożyczki uregulował J. H., co oznacza, iż uważał się on za osobę odpowiedzialną za jej spłatę lub zobowiązał się do jej zapłaty względem M. P.

e) oskarżony wyjaśnił, że już po złożeniu obciążających go zeznań przez świadka K. M. świadek ten spotkał go na ulicy, prosząc by pożyczyć mu pieniądze na piwo, przyznając jednocześnie, że wcześniejsze zeznania miały charakter pomówienia oraz że złożył je wyłącznie na życzenie J. H. i to za wynagrodzeniem, co okazuje się wiarygodne w kontekście wcześniejszego sposobu postępowania świadka, który nawet dla niewielkich sum pieniędzy (50 zł) na zakup alkoholu, godził się na zawarcie umów pożyczki na własne nazwisko i przekazanie uzyskanych z tego tytułu środków pieniężnych osobie trzeciej,

f) świadkowie K. M. oraz M. P. przyznali, iż odczuwali głęboką obawę przed J. H., związaną z towarzyszącą mu grupą mężczyzn: R. K., N. W., J. S. (2), K. F., którzy to na ich oczach pobić mieli R. S. (1), jednocześnie przestrzegając obu świadków przed negatywnymi konsekwencjami ujawniania ich działań przed organami ścigania,

g) świadek B. M. cierpi na lekkie upośledzenie umysłowe, jej zeznania były chaotyczne, świadek nagminnie mówiła zbyt głośno, powtarzała zadawane jej pytania, powtarzała własne odpowiedzi, zaś jak wskazał biegły psycholog, świadek nagminnie ufa ludziom, będąc szczególnie podatną na manipulacje, gdy tymczasem zeznania tego świadka uznane zostały przez Sąd I instancji za przydatne do ustalenia stanu faktycznego sprawy, jedynie przez wzgląd na to, że znajdowały one odbicie w innym osobowym materiale dowodowym: zeznaniach J. H., K. M. i M. P., których wiarygodność z przyczyn opisanych wyżej należało także poddać w wątpliwość,

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 5 § 2 k.p.k., polegający na rozstrzygnięciu na niekorzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości co do udziału oskarżonego w procesie zawierania umów pożyczek z (...) S.A., (...) Finanse S.A., (...) S.A.

3. będących konsekwencją powyższego naruszenia przepisów postępowania karnego, błąd w ustaleniach faktycznych polegających na przyjęciu za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na ustaleniu, że R. S. (1) kierował dokonaniem objętych aktem oskarżenia przestępstw wyłudzenia pożyczek na szkodę (...) S.A., (...) Finanse S.A., (...) Bank (...) S.A.

W konkluzji apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego lub - ewentualnie - o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

apelacja okazała się uzasadniona, albowiem skutkowałą uchyleniem wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, choć nie wszystkie podniesione w niej argumenty są słuszne. Oceniając jednak wagę i istotę uchybień Sądu pierwszej instancji, stwierdzić należy, że wniosek skarżącego o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów, należy uznać za przedwczesny.

Wydanie orzeczenia reformatoryjnego przez sąd odwoławczy byłoby bowiem możliwe jedynie w przypadku, gdyby pozwalały na to zebrane dowody o jednoznacznej wymowie, a ich ocena, dokonana przez sąd pierwszej instancji, już prima facie jawiła się jako wadliwa (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2009 r., III KK 359/08, LEX nr 491548). Natomiast w sytuacji, gdy - jak w niniejszej sprawie - pojawiają się wątpliwości w zakresie poczynionych przez sąd meriti ustaleń faktycznych, sąd odwoławczy, zgodnie z brzmieniem art. 452 § 2 k.p.k. a contrario, powinien uchylić zaskarżone orzeczenie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania.

Analiza akt sprawy dokonana przez sąd odwoławczy w niniejszej sprawie nie dała na obecnym etapie podstaw do formułowania kategorycznego wniosku o sprawstwie bądź niewinności oskarżonego, z uwagi na niewyczerpanie rysujących się na jej tle możliwości dowodowych, efektem czego było wydanie przez sąd orzeczenia kasatoryjnego.

Odnosząc się do zarzutów sformułowanych przez obrońcę wskazać należy w pierwszej kolejności, że nietrafne jest wskazanie obrazę przepisu art. 5 § 2 k.p.k., w szczególności przy współistnieniu w apelacji zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. Przepisy te mają względem siebie charakter rozłączny; niedające się usunąć wątpliwości z art. 5 § 2 k.p.k. mogą powstać jedynie wówczas, gdy nastąpi wyczerpanie wszystkich możliwości dowodowych, a sąd oceni zebrany materiał zgodnie ze standardami wyznaczonymi przez zasadę swobodnej oceny dowodów (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2013 roku, sygn. V K 119/13, LEX nr 1400594). Nie jest zatem możliwe prawidłowe sformułowanie naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w sposób, w jaki czyni to obrońca. W pierwszym zarzucie wywodzi szczegółowo, na czym miały polegać uchybienia w dokonanej przez sąd ocenie dowodów poprzez niedokonanie oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. O naruszeniu zasady in dubio pro reo można natomiast mówić dopiero w sytuacji, gdy doszło do kompletnej i prawidłowej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego i

wyczerpania wszystkich możliwości w tym zakresie. Nie mogą być to zatem tego rodzaju wątpliwości, jakich usunięcie jest możliwe, również poprzez wykorzystanie kasatoryjnych kompetencji sądu odwoławczego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Skoro art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy wtórnej w stosunku do ustaleń faktycznych płaszczyzny procedowania sądu, nie sposób zaakceptować koegzystencji tych dwóch zarzutów występujących w apelacji.

W odniesieniu do zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. należy wskazać, iż naruszenie art. 7 k.p.k. ma miejsce nie tylko wtedy, gdy nie dojdzie do swobodnej, a dowolnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, lecz również w przypadku, gdy sąd nie skorzysta z wszelkich możliwości dowodowych rysujących się na tle danej sprawy. W sytuacji, gdy tego nie uczyni, nie może w sposób kompletny i wyczerpujący ukształtować podstawy faktycznej wyroku. Biorąc to pod uwagę, zapadły w niniejszej sprawie wyrok sądu meriti uznać należy za przedwczesny, albowiem oparty na analizie niekompletnego materiału dowodowego. Skarżący wskazał w apelacji naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez niedokonanie oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, sprzecznego z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego. Zdaniem sądu odwoławczego sąd pierwszej instancji rzeczywiście dopuścił się uchybień przy analizie materiału dowodowego, jednak ich istotą jest przede wszystkim przedwczesność dokonanych ustaleń. Sąd meriti nie tyle dokonał nieprawidłowej oceny zebranych dowodów, co nie przeprowadził postępowania dowodowego w sposób kompleksowy, nie podejmując się próby ustalenia istotnych dla sprawy okoliczności.

Nie sposób bowiem nie zauważyć, że sąd a quo nie podjął nawet próby weryfikacji wersji zdarzeń prezentowanej przez oskarżonego. W uzasadnieniu ograniczył się jedynie do ogólnikowego stwierdzenia, że twierdzenia R. S. (1) stanowią tylko linię obrony ukierunkowaną na uniknięcie odpowiedzialności karnej, a jego wyjaśnieniom przeczą zebrane w sprawie dowody. Przede wszystkim - i tu zgodzić się należy z obrońcą - sąd I instancji, nie ustalił w sposób dostatecznie precyzyjny mogącej mieć kluczowe dla odpowiedzialności karnej oskarżonego kwestii udziału i roli J. H. w procesie zaciągania pożyczek i kredytów. W toku postępowania nie odniesiono się w sposób wystarczający do możliwego wpływu tej osoby na świadków- np., poprzez zastraszanie ich, celem pomniejszenia własnej odpowiedzialności karnej i przerzucenia jej na R. S. (1). Na możliwość takiego zachowania J. H. wprost wskazuje oskarżony, powołując się na K. M., który miał jemu przyznać, że jego zeznania miały charakter pomówienia, czy też mającej mieć miejsce rozmowy pomiędzy teściem H. o oskarżonym. Sąd meriti winien więc poczynić ustalenia mogące zweryfikować twierdzenia oskarżonego czego jednak nie uczynił, nie podejmując się nawet przesłuchania teścia J. H., czy K. M. na wskazaną okoliczność.

Przedmiotowa sprawa jest o tyle specyficzna, że zdecydowana większość świadków oskarżenia sama była zamieszana w zarzucany oskarżonemu przestępczy proceder i miała również powiązania z zapewne przestępczą działalnością J. H.. W tym kontekście z dozą dużej ostrożności należy podejść także do zeznań R. W. – przedstawiciela (...) SA. Wbrew temu co wskazuje Sąd Rejonowy są uzasadnione powody mogące skłaniać go do przedstawiania nieprawdziwego przebiegu wydarzeń. Zresztą Sąd Rejonowy zauważył, że świadek ten działał nieuczciwie dopuszczając do zawarcia umów pożyczek z osobami nietrzeźwymi czy z B. M., której stan psychiczny musiał budzić wątpliwości. W sprawie nawet nie podjęto próby zbadania czy świadek ten zna J. H. i czy może również w podobny sposób uczestniczył w jego przestępczej działalności.

Mając powyższe na uwadze koniecznym jest podjęcie próby ustalenia powiązań, jakie istniały pomiędzy osobami występującymi w niniejszej sprawie podpisującymi umowy kredytu i pożyczki a J. H.. W składanych zeznaniach świadkowie: M. P. oraz K. M. wskazywali, że - prócz pożyczek i kredytów będących przedmiotem niniejszej sprawy - podpisywali również w podobnych okolicznościach inne umowy, dla J. H.. Ponadto w pierwszych zeznaniach (k. 3-5, k.6-7 akt) opisywali oni szczegółowo zdarzenie, w którym oskarżony miał być bity przez grupę mężczyzn w kominiarkach, i oboje zgodnie wskazywali, że był tam obecny również J. H., a świadek K. M. podawał, że "Ja mogę jedynie przypuszczać, że całe zajście spowodowane mogło być rozliczeniami między tymi mężczyznami". Dokonując rekonstrukcji stanu faktycznego i oceny wiarygodności świadków, sąd meriti nie odniósł się w żaden sposób do tej części zeznań, a w konsekwencji, nie dokonał chociażby próby określenia roli J. H. w analizowanych działaniach.

Sąd Rejonowy nie uczynił przedmiotem swoich ustaleń także okoliczności związanych z posługiwaniem się przez oskarżonego pieczętą z danymi firmy (...), jakiej miał używać przy przygotowywaniu nierzetelnych zaświadczeń o zatrudnieniu dla osób zaciągających kredyty. Uznając oskarżonego za winnego czynów wskazanych w punktach II i IV Sąd wskazał, że oskarżony zaproponował K. M. i M. P. zawarcie umów przy posłużeniu się nierzetelnymi oświadczeniami o rzekomym zatrudnieniu w (...) Precyzyjnej Obróbki Metali J. H. z siedzibą w W.. Sąd nie podjął się jednak nawet próby wyjaśnienia, kto dokonywał wystawienia tych zaświadczeń, a przypisując sprawstwo kierownicze oskarżonemu w tym zakresie ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że po uprzednim namówieniu do zaciągnięcia pożyczek, polecał złożenie nierzetelnych oświadczeń o zatrudnieniu we wskazanej firmie. Sąd nie ustalił ani kto wystawił takie zaświadczenia, ani też nie podjął próby zweryfikowania, czy i w jaki sposób oskarżony znalazł się w posiadaniu pieczętki firmy, a także - czy była ona autentyczna, czy też podrobiona. Dokonanie takich ustaleń w ocenie sądu ad quem niezbędne do ustalenia istniejących między J. H. a oskarżonym powiązań, a tym samym ustalenia roli R. S. (1) w procesie wyłudzenia pożyczek i kredytów. Oskarżony w swoich wyjaśnieniach nie odniósł się do tej kwestii, a J. H. wskazywał jedynie, że R. S. (1) nie przyznawał się przed nim skąd ma pieczętkę, próbując mu dowieść, że jej nie podrobił, poprzez wskazanie, że dokonał tego S. W..

Dokonując przy ponownym rozpoznaniu sprawy ustalenia roli J. H. w zaciąganiu pożyczek, co do których sprawstwo kierownicze przypisane zostało oskarżonemu uchylonym wyrokiem, Sąd winien przeprowadzić na tę okoliczność przede wszystkim dowód z akt sprawy karnej prowadzonej przeciwko J. H.. Wydaje się, że w tych aktach, jeżeli istnieją powiązania pomiędzy nim a osobami występującymi w niniejszym postępowaniu, to powinny być stosowne informacje. K. jest również szczegółowe przesłuchanie w charakterze świadka J. H., albowiem - pomimo faktu, że w aktach sprawy znajduje się protokół jego przesłuchania w charakterze podejrzanego, gdzie składa obszernie i szczegółowe wyjaśnienia w swojej sprawie, poruszając jednakże również kwestie dotyczące np. różnic w pieczętkach, jaką miał posługiwać się oskarżony, wyjaśnienia te nie zostały odczytane przez Sąd na rozprawie, zatem zgodnie z art. 410 k.p.k. nie mogły być podstawą ustaleń faktycznych. Przeprowadzenie tych dowodów powinno również wyjaśnić kwestię pieczętki wykorzystanej do sporządzenia zaświadczeń o zatrudnieniu M. P. czy K. M..

Zagadnieniem, które Sąd Rejonowy pominął całkowicie przy przeprowadzaniu postępowania dowodowego, było to, kto dokonał wpłaty jednej raty pożyczki, na poczet wykonania umowy zawartej między (...) Finanse S.A. a M. P.. Na rozprawie nie przeprowadzono dowodu z dokumentu w postaci potwierdzenia zapłaty, które do protokołu przesłuchania złożył świadek J. S. (1) - pracownik pokrzywdzonej spółki (...) S.A., a w konsekwencji - nie przesłuchano również osoby, która takiej wpłaty dokonała (pomimo, że na potwierdzeniu widnieje nazwisko takiej osoby wraz z numerem konta, z jakiego dokonano przelewu). Skarżący w zarzucie zawartym w punkcie 2 d) apelacji wskazuje, że świadek J. S. (1) twierdził, że to J. H. spłacił pierwszą ratę pożyczki, jednak jest to konstatacja zbyt daleko idąca, nie znajdująca pokrycia w złożonych zeznaniach. Świadek J. S. (1) wskazał bowiem, że pierwszej - i jednej - wpłaty na poczet wykonania zawartej przez M. P. umowy dokonał J. K., a nie J. H., jak podnosił skarżący. Niemniej, bezsprzecznym pozostaje, że dla prawidłowego ustalenia kręgu osób biorących udział w procesie wyłudzenia pożyczek koniecznym jest ustalenie, kto i na czyje polecenie dokonał przedmiotowej wpłaty, skoro nie jest nim ani strona umowy, ani oskarżony.

Podobnie w przypadku umowy kredytowej numer (...)zawartej pomiędzy K. M.a (...) Bank (...) S.A.z siedzibą w W.sąd meriti nie ustalił, kto dokonał w dniu 8 czerwca 2012 wpłaty w kwocie 50 zł, pomimo złożenia dokumentu potwierdzającego jej dokonanie przez pracownika pokrzywdzonego podmiotu, na którym jako wpłacający widnieje "PPHU (...) (...)wraz ze wskazanym numerem konta, z jakiego dokonano przelewu raty. Ustalenie przez Sąd kto dokonał wpłat, wydaje się być niezbędne dla prawidłowej rekonstrukcji stanu faktycznego, albowiem ustalenie, że dokonywał tego pewien podmiot trzeci, kwestionowałoby faktyczny udział oskarżonego w całym procesie wyłudzenia pożyczek. Biorąc natomiast pod uwagę brzmienie art. 452 § 1 k.p.k., takie dokładne określenie takich okoliczności winno pozostać w gestii sądu I instancji.

Należy podkreślić, iż popełnione przez Sąd pierwszej instancji uchybienia nie powodują, że zapadłe w sprawie orzeczenie rozstrzygające kwestię sprawstwa oskarżonego jest całkowicie niesłuszne, a R. S. (1) jest niewinny.

Nie sposób jednakże, biorąc pod uwagę powyższe nieustalone okoliczności, utrzymać taki wyrok w mocy, skoro w sposób bezsprzeczny można uznać, iż istnieją w niniejszej sprawie wątpliwości, co do których przynajmniej próbę wyjaśnienia winien podjąć sąd pierwszej instancji, a więc, że wydany przez sąd pierwszej instancji wyrok jest przedwczesny. Na obecnym etapie postępowania nie może oczywiście stwierdzić, czy dokonanie kompletnych ustaleń w wątpliwych kwestiach jest w ogóle możliwe, jednak ciążyący na sędzię pierwszej instancji obowiązek wyczerpania wszelkich możliwości dowodowych nakazuje, aby wyjaśnić wszelkie istotne okoliczności, a dopiero gdy po wyczerpaniu wszelkich możliwości nie będzie to możliwe, zastosować zasadę z art. 5 § 2 k.p.k.

Nie przesądzając na obecnym etapie kwestii winy i sprawstwa oskarżonego, sąd I instancji przy ponownym rozpoznawaniu sprawy winien pochylić się również nad kwestią formy sprawczej analizowanych w niniejszej sprawie przestępstw. Tak w akcie oskarżenia, jak i w uchylonym wyroku, oskarżonemu zostało przypisane sprawstwo kierownicze. Jak słusznie wskazuje sąd meriti w uzasadnieniu, ta forma sprawcza polega na niebezpośredniej realizacji znamion czynu zabronionego. Zachowanie kierującego nie wiąże się z realizacją chociażby części znamion, bo kieruje on jedynie ich wykonaniem przez inną osobę (por. P. Kardas, Komentarz do art. 18 § 1 k.k., [w:] A. Zoll (red.), G. Bogdan, Z. Ćwiąkański, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1-116 k.k., Zakamycze 2004, Lex Omega). Także słusznie zauważa sąd meriti, że nie ma znaczenia, czy bezpośredni sprawca ponosi odpowiedzialność za swój czyn (Kardas (w:) Zoll I, s. 284-285; tenże, Regulacja..., s. 66, LEX Omega) i że możliwe jest sprawstwo kierownicze w sytuacji, kiedy bezpośredni wykonawca w ogóle nie ponosi odpowiedzialności karnej. Jednakże należy rozważyć (przy podkreśleniu raz jeszcze, iż sąd ad quem nie dokonuje w tym miejscu przypisania odpowiedzialności oskarżonemu) czy przy przypisaniu oskarżonemu czynów uchylonym wyrokiem, nie doszłoby do wypełnienia znamion czynów zabronionych z art. 286 § 1 k.k. i 297 § 1 k.k. przez samego oskarżonego. Przy rekonstrukcji stanu faktycznego sąd I instancji w uzasadnieniu dokonał takiego opisu zachowania oskarżonego, który pozwala na przyjęcie, iż to on swoim zachowaniem wypełnił znamiona zarzuconych mu występków, a więc, że forma sprawcza miała postać współsprawstwa z osobami na które były zaciągane kredyty, a nie sprawstwa kierowniczego. To bowiem oskarżony współdziałając z tymi osobami (biorąc pod uwagę stan faktyczny ustalony przez sąd meriti) wypełnił znamiona czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Okoliczność, że umowy nie były zawierane i podpisywane przez oskarżonego niczego nie zmienia. Oskarżony działał przeciw z tymi osobami w tym samym miejscu i czasie, na zasadzie podziału ról i wspólnego wypełniania czynności sprawczych. Biorąc pod uwagę ustalenia poczynione przez Sąd Rejonowy oskarżony był pomysłodawcą i inicjatorem przestępczego działania, podejmowanego wspólnie z osobami zaciągającymi zobowiązania pieniężne. Tego rodzaju zachowanie nie stanowi specyficznej postaci sprawstwa jaką jest sprawstwo kierownicze.

Sąd I instancji dopuścił się również istotnego uchybienia w zakresie kwalifikacji prawnej czynu opisanego w punkcie VI wyroku. Uznał on oskarżonego za winnego tego, że w dniu 15 lutego 2012 roku w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kierował dokonaniem przestępstwa wyłudzenia pożyczki przez B. M. w ten sposób, że po uprzednim namówieniu jej do tego polecił jej zawarcie umowy nr (...) o pożyczkę gotówkową w kwocie 3.858,52 zł przyznanej przez (...) Finanse S.A. z siedzibą we W. na sfinansowanie zakupu telewizora plazmowego 50-calowego, marki J. oraz urządzeń marki B. i P., a następnie polecił jej przekazywać sobie pozostawione do dyspozycji B. M. jako pożyczkobiorcy rzeczy i nie podjął spłaty rat tej pożyczki, nie mając w ogóle takiego zamiaru, czym doprowadził (...) Finanse S.A., kwalifikując ten czyn jako przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Nie sposób jednak nie zauważyć, że - gdyby sąd po ponownym rozpoznaniu sprawy uznał, że oskarżony dopuścił się opisanego czynu - należałoby wyeliminować z podstawy prawnej skazania art. 297 § 1 k.k. i w konsekwencji art. 11 § 2 k.k. W opisie czynu nie ma bowiem żadnego elementu, który wskazywałby na zasadność kwalifikacji prawnej przyjętej przez sąd i zastosowanej wcześniej przez prokuratora w akcie oskarżenia. Czynność sprawcza występkę z art. 297 § 1 k.k. polega na przedłożeniu podrobionego, przerobionego, poświadczającego nieprawdę albo nierzetelnego dokumentu albo nierzetelnego, pisemnego oświadczenia dotyczącego okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wsparcia finansowego, instrumentu płatniczego lub zamówienia, a z opisu czynu przypisanego oskarżonemu wynika, że miał on jedynie polecić B. M. zawarcie umowy o pożyczkę, a następnie polecić przekazanie sobie pozostawione do dyspozycji kobiety rzeczy. Nie wykazał więc sąd meriti poprzez

opis czynu wypełnienia przez oskarżonego również znamion występku z 297 § 1 k.k. Także w uzasadnieniu wyroku nie zaakcentował żadnych okoliczności świadczących o wyczerpaniu znamion czynu zabronionego stypizowanego we wskazanym przepisie, wskazując wyraźnie, że podpisując umowę pożyczki gotówkowej, przedłożyła własną legitymację emeryta-rencisty. Tak w opisie czynu w wyroku, jak i w uzasadnieniu, nie wykazano na wypełnienie znamion przestępstwa z art. 297 § 1 k.k., zatem uznać należy, że dokonano jego błędnej kwalifikacji prawnej.

Konieczność wyjaśnienia wskazanych kwestii i przeprowadzenia w tym kierunku dowodów legła u podstaw uchylecia wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu w Wągrowcu do ponownego rozpoznania. Przeprowadzenie zasygnalizowanych powyżej dowodów w sposób wydatny może przyczynić się do poszerzenia dostępnego Sądowi pierwszej instancji materiału, a w konsekwencji pozwoli na weryfikację twierdzeń oskarżonego i kompleksową rekonstrukcję stanu faktycznego. Dopiero tak zgromadzony materiał dowodowy Sąd Rejonowy winien poddać wnikliwej analizie i ocenić go zgodnie ze wskazaniami zawartymi w art. 7 k.p.k., a następnie wyciągnąć wnioski w zakresie winy oskarżonego oraz ewentualnej roli jaką w przedmiotowym zdarzeniu można byłoby mu przypisać, gdyby jego udział został potwierdzony w wyniku ponownie przeprowadzonego postępowania.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak na wstępie.

L. M. H. E. T.