

POSTANOWIENIE

Dnia 8 marca 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziół

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 8 marca 2016 r.

sprawy **M. K.**

skazanego z art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe, art. 286 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 18 września 2015 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T.

z dnia 20 października 2014 r.,

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną,
a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego
obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

W kasacji obrońca skazanego M. K. zarzucił:

1. rażąco naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

a) art 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. art 201 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 k.p.k. poprzez niezastosowanie wynikających z tych przepisów norm prawnych o wiążącym dla Sądu Odwoławczego charakterze w sytuacji, gdy analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wskazywała na konieczność istotnego uzupełnienia przewodu sądowego poprzez powołanie nowego biegłego z zakresu rachunkowości i finansów w miejsce opiniującej w sprawie biegłej J.G., z uwagi na fakt, iż opinia

sporządzona przez tą biegłą sądową jest niepełna, nierzetelna, a po przesłuchaniu biegłej ujawniły się okoliczności osłabiające zaufanie do wiedzy i fachowości biegłej, w tym w szczególności, że na rozprawie w dniu 13 października 2014 r. biegła przyznała, że:

- jest biegłą sądową z zakresu bankowości i w jej specjalizacji nie leży wycena ruchomości i nieruchomości, jak również wycena wartości przedsiębiorstw,
- *wydając opinią analizowała lata 2004-2005 (...), nie badała sytuacji finansowej firmy we wcześniejszych latach, gdyż nie było to przedmiotem jej analizy (...) nie badała żadnych przepływów finansowych w firmie R. przed 2004 rokiem oraz w ogóle nie badała sytuacji finansowej R.-u przed 2004 rokiem, w związku z czym nie wie z jakich środków były udzielane w tamtych latach pożyczki - podczas, gdy przypisane oskarżonemu czyny obejmują okres od 9 października 2001 roku do 20 lutego 2006 roku, a zatem w ponad połowie nie są objęte ustaleniami biegłej,*
- *jeśli by nie miała bilansu, nie podjęłaby się sporządzenia opinii - w sytuacji, gdy z uwagi na przyjętą przez oskarżonego zasadę rozliczania, do końca 2004 roku nie sporządzał on bilansów, gdyż do tego czasu rozliczał się na podstawie książki przychodów i rozchodów, która to forma nie przewiduje pełnej sprawozdawczości,*
- *w przypadku osoby fizycznej prowadzącej działalność gospodarczą pod określoną nazwą przedmiotem analizy jest działalność tejże firmy; która jest prowadzona przez osobę fizyczną, nie finanse osoby prywatnej tylko firmy oraz, iż przedmiotem jej analizy były finanse firmy R., a nie osobisty majątek pana K. Nie badała osobistego majątku pana K., nie dostarczono jej żadnej dokumentacji dotyczącej tego majątku - podczas, gdy oskarżony jako osoba fizyczna, a nie prawna prowadził swoją działalność i pożyczek cywilnoprawnych mógł udzielać z całego swojego majątku, a nie jedynie z tego przeznaczonego do prowadzenia działalności, o ile w ogóle o wyodrębnieniu takiego majątku w przypadku przedsiębiorców można mówić.*

b) art 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. poprzez pozorne rozważenie i ustosunkowanie się przez Sąd Okręgowy, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, do głównych zarzutów i wniosków apelacyjnych.

W przypadku, gdyby Sąd Najwyższy uznał, iż zarzuty procesowe są niewystarczające do uchylenia zaskarżonego wyroku, orzeczeniu temu dodatkowo zarzucił:

2. rażąco naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to:

a) art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, poprzez jego wadliwe zastosowanie, w sytuacji gdy oskarżony nie gromadził środków klientów i nie obciążał ich ryzykiem, albowiem w chwili wpłacenia środków przez klienta przechodziły one na własność oskarżonego, obciążając jednocześnie oskarżonego zobowiązaniem zwrotu ich równowartości, zaś sytuacja finansowa oskarżonego pozwalała na wywiązanie się z dążących na nim zobowiązaniach wobec klientów;

b) art. 286 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, podczas gdy zachowanie oskarżonego nie wyczerpało znamienia wprowadzenia w błąd, ani nie sposób przypisać oskarżonemu działania w podjętym z góry oszukańczym zamiarze, albowiem oskarżony nie kształtował świadomości klientów w zakresie treści i znaczenia umów, na co wpływali ewentualnie pośrednicy, oskarżony posiadał środki na wypłatę zobowiązań wynikających z zawartych umów, zaś fakt udzielania pożyczek setkom klientów przeczy działaniu oskarżonego z jakimkolwiek oszukańczym zamiarem w chwili zawierania umów z poszczególnymi pokrzywdzonymi;

c) art. 11 § 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie, uznając że ten sam czyn stanowił dwa odrębne przestępstwa, opisane w pkt I i II aktu oskarżenia, wyczerpujące znamiona czynów określonych w art 171 ust. 1 Prawa bankowego oraz art. 286 § 1 k.k., podczas gdy zachowanie oskarżonego stanowiło jeden czyn w rozumieniu przepisów kodeksu karnego, zatem mogło stanowić tylko jedno przestępstwo kwalifikowane z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 171 ust. 1 Prawa bankowego w zb. z art. 286 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu apelacyjnym.

Prokurator Okręgowy w pisemnej odpowiedzi na tę kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zaważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Nie budzi wątpliwości, iż nie doszło do naruszenia przepisu art. 437 § 2 k.p.k. Przepis ten pozwala w określonych w nim przypadkach zmienić zaskarżone orzeczenie lub je uchylić i umorzyć postępowanie. Upoważnia również sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Jest to zatem typowa norma kompetencyjna. Zgromadzone w sprawie dowody, wbrew odmiennemu pogładowi Autora kasacji, nie skutkowały koniecznością wydania orzeczenia reformatoryjnego, ani tym bardziej kasatoryjnego. W realiach przedmiotowej sprawy nie doszło też do obrazy art. 201 k.p.k. w zw. z art. 196 § 3 k.p.k. i art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 452 § 1 k.p.k., jak wywodzi Autor kasacji. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wykazał dlaczego brak jest podstaw do powołania w sprawie innego biegłego, czy też zlecenia biegłej J. G. wydania opinii uzupełniającej (por. strony 7 – 13 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Sąd Najwyższy nie widząc potrzeby powtarzania trafnej argumentacji Sądu Okręgowego do niej odsyła.

Nie zasługuje też na uwzględnienie podniesiony w kasacji zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 k.p.k. Zauważyć należy, że przepis art. 457 § 2 k.p.k. dotyczy kwestii sporządzenia uzasadnienia na wniosek strony i co oczywiste w realiach przedmiotowej sprawy nie został w jakikolwiek sposób naruszony. Nie można też zasadnie wywodzić, że doszło do naruszenia i to rażącego przepisu art. 433 § 2 k.p.k., albowiem z liczącego 25 stron uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego, jasno wynika, że ten Sąd rozważył, w wystarczającym zakresie, wszystkie wnioski i zarzuty zawarte w apelacji obrońcy z dnia 23 kwietnia 2015 r. Do takiego stwierdzenia uprawnia Sąd Najwyższy proste porównanie treści zarzutów tej apelacji i treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Inną jest rzeczą, że jak to wynika z kasacji, wywody Sądu Okręgowego nie zadowolają jej Autora, ale brak zadowolenia strony ze sposobu potraktowania przez sąd odwoławczy jej apelacji, nie stanowi rażącej obrazy prawa, a tylko taka obraza prawa jest podstawą kasacji.

W realiach sprawy podniesiony w kasacji zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe oraz art. 286 § 1 k.k. to w istocie niedopuszczalny w trybie kasacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, gdyż przecież czyny przypisane w wyroku Sądu Rejonowego w T. z dnia 20 października 2014 r., sygn. akt II K .../09, w pełni wyczerpują znamiona tych występów. Ujęte w art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe przestępstwo nielegalnego prowadzenia działalności bankowej wywołuje stan zagrożenia dla bezpieczeństwa, stabilności i zaufania do systemu finansowego. Jak podkreśla się w doktrynie dobrem chronionym w przypadku tego przepisu, jest prawo obywatela do ochrony przed podmiotami prowadzącymi działalność bankową poza sformalizowaną kontrolą i systemem zabezpieczeń ustawowych oraz interes samych banków jako instytucji zaufania społecznego (por. K. Płończyk, P. Podlasko w: F. Zoll (red.), Prawo bankowe. Tom II. Komentarz do art. 92a – 194, Kraków 2005, s. 784). Tak patrząc na przepis art. 171 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, należy w pełni podzielić ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy w T., iż w realiach sprawy przypisane M. K. zachowania stanowią dwa różne czyny zabronione do których nie ma zastosowania unormowanie z art. 11 § 2 k.k.

Przedstawione wyżej motywy zdecydowały, że Sąd Najwyższy z mocy art. 535 § 3 k.p.k. rozstrzygnął jak w postanowieniu.

kc