

Sygn. akt II AKa 451/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Wróblewska

Sędziowie: SSA Krzysztof Ciemnoczołowski (spr.)

SSA Wiktor Gromiec

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Bielska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G. D. Z.

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2018 r.

sprawy

A. S. s. R. ur. (...) w R.

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 11 października 2017 r., sygn. akt **IV K 141/17**

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. T. – Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonemu A. S.;
3. zwalania oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami tego postępowania obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku rozpoznawał sprawę **A. S.**, oskarżonego o to, że:

w okresie od 18 maja 2009 r. do 24 czerwca 2009 r. w G. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru niespłacenia rat, poprzez wprowadzenie w błąd pracownika Banku, doprowadził (...) Bank S.A. z siedzibą w W. (obecnie Bank (...) S.A. z siedzibą w W.) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 301.500 złotych w ten sposób, że:

- w dniu 18 maja 2009 roku złożył w G. wniosek o udzielenie kredytu na cele mieszkaniowe (...) i przedłożył do wniosku: podrobione zaświadczenie z dnia 20 maja 2009 r. o zatrudnieniu i wysokości wynagrodzenia w firmie

PPHU,, (...) Sp. z o.o. z/s w R. przy ul. (...) na nazwisko A. S., podrobioną informację o dochodach oraz pobranych zaliczkach na podatek dochodowy PIT-11 oraz podrobioną informację ZUS Oddział w G. z dnia 28 maja 2009 r. nr (...) dotyczące okoliczności o istotnym znaczeniu dla uzyskania wymienionego wsparcia finansowego,

• a następnie w dniu 08 czerwca 2009 r. w G. zawarł umowę kredytu na cele mieszkaniowe (...) o nr (...) na kwotę 301.500 złotych na zakup prawa własności działki nr (...) położonej w S., Gmina G., do której w dniu 24 czerwca 2009 r. podpisano aneks nr (...) zmieniający oprocentowanie zaciągniętego zobowiązania, czym działał na szkodę (...) Banku S.A. z siedzibą w W., (obecnie Bank (...) S.A. z siedzibą w W.), tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 11 października 2017 roku, IV K 141/17, Sąd Okręgowy w Gdańsku uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu zarzucanego aktem oskarżenia, czyn ten zakwalifikował z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to go skazał, a przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1 – 3 k.k. wymierzył mu karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w ilości 400 stawek dziennych po 50 złotych każda stawka.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia o dowodach rzeczowych i kosztach sądowych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który zaskarżył go w całości, zarzucając:

1. mającą wpływ na treść zapadłego w sprawie orzeczenia obrazę przepisów art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. polegająca na przeprowadzeniu w sposób sprzeczny z zasadami wiedzy oraz doświadczenia życiowego i logiki analizy dowodów, w szczególności wyjaśnień oskarżonego a w konsekwencji błęd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, iż pokrzywdzony miał zamiar doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem oraz, iż świadomie posłużył się podrobionym dokumentem w postaci zaświadczenia o zarobkach,

2. niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności oraz grzywny do celów jakie kara ta winna spełnić.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o wymierzenie oskarżonemu kary w granicy ustawowego zagrożenia przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności łagodzących z zastosowaniem dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

W odpowiedzi na apelację obrońcy, prokurator wniósł o nieuwzględnianie środka odwoławczego i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przed szczegółowymi rozważaniami, dotyczącymi motywów nieuwzględnienia apelacji obrońcy, należy wyrazić ogólną ocenę, że postępowanie zakończone wydaniem zaskarżonego wyroku przeprowadzono z poszanowaniem wszelkich, w tym, co oczywiste, również podstawowych, zasad procesowych. Poczynione przez Sąd a quo ustalenia faktyczne niewątpliwie mają walor prawdziwych, a przez to zgodnych z wymogiem wynikającym z przepisu art. 2 § 2 k.p.k. Dokonano ich w sposób obiektywny, badając, zgodnie z art. 4 k.p.k., okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Materiał dowodowy, o który oparto rozstrzygnięcie, miał charakter kompletny, co odpowiada wymogowi art. 410 k.p.k., nadto poddano go wszechstronnej analizie. Oceny, na podstawie których sformułowano kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy wnioski, realizowane były w sposób swobodny, tj. zgodnie z art. 7 k.p.k., przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania, a także wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Stanowisko Sądu pierwszej instancji znalazło kompleksowe odzwierciedlenie w treści pisemnego uzasadnienia wyroku, które w pełnym zakresie poddaje się kontroli instancyjnej.

Podnoszony w apelacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jest o tyle niezasadny, że apelujący nie wskazał na konkretne błędy w dochodzeniu przez Sąd meriti do określonych ocen. Tymczasem tylko stwierdzenie tego rodzaju nieprawidłowości może skutkować uznaniem, że mamy do czynienia z błędem dowolności jako postacią błędu w ustaleniach faktycznych (podobnie - postanowienie SN z dnia 26.07.2007r., IV KK 175/07, OSNwSK 2007/1/1738). Wyrażone w środku odwoławczym oceny stanowią zatem jedynie polemikę z ocenami, dokonanymi przez Sąd orzekający.

Kontrola odwoławcza nie doprowadziła również do ujawnienia podstaw do uchylenia zaskarżonego wyroku niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, tj. na podstawie art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k.

Sąd Apelacyjny wyraża generalną aprobatę dla wszelkich ustaleń, zamieszczonych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, wskazujących na motywy przypisania oskarżonemu współsprawstwa w realizacji oszustwa na szkodę pokrzywdzonego banku. Uzasadnienie sporządzone przez Sąd Okręgowy w sposób obszerny, rzeczowy i wnikliwy wyjaśnia zarówno faktyczną, jak i prawną podstawę wyroku, a Sąd odwoławczy nie widzi konieczności powielania tej argumentacji poprzez jej przytaczanie w treści niniejszego uzasadnienia. Syntetycznie jedynie należy przypomnieć, że oskarżonemu udowodniono działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, skoro miał on świadomość, że podejmowane przez niego czynności zmierzają do wypłacenia przez bank kredytu w znacznej kwocie. Oskarżonemu udowodniono również łączne spełnienie dwóch kolejnych warunków, przewidzianych treścią art. 286 § 1 k.k. Po pierwsze bowiem zostało wykazane, że podjął on szczególnego rodzaju zabiegi, polegające na wprowadzeniu pokrzywdzonego banku w błąd, polegające na przedłożeniu podrobionych dokumentów, dzięki którym wykreował się na kredytobiorcę, zainteresowanego kupnem nieruchomości i posiadającego konieczną do tego zdolność kredytową, podczas, gdy w rzeczywistości nie zamierzał kupować nieruchomości, a jego dochody rażąco odbiegały w dół od dochodów wynikających z przedłożonych, sfałszowanych, dokumentów. Po drugie - w wyniku takich właśnie szczególnych zabiegów, doprowadził pokrzywdzony bank do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, albowiem niekorzystnym rozporządzeniem mienia przy zawarciu umowy kredytowej może być samo przyznanie takiego kredytu bez odpowiedniego zabezpieczenia, z ryzykiem utraty środków i nieuzyskania odsetek. Innymi słowy - gdyby pokrzywdzony bank posiadał wiedzę o faktycznej sytuacji materialnej oskarżonego, umowy kredytowej z oskarżonym z pewnością by nie zawarł i tym samym nie rozporządził kwotą ponad 301.500 zł. w sposób niekorzystny, tj. nie gwarantujący ani dobrowolnej spłaty kredytu, ani możliwości wyegzekwowania należności w drodze egzekucji komorniczej.

Odnosząc się do poszczególnych argumentów, podnoszonych przez obrońcę na poparcie pierwszego z zarzutów apelacyjnych, Sąd odwoławczy zważył, co następuje.

Nieprawdziwą jest teza, że stan faktyczny ustalony został wyłącznie na podstawie wyjaśnień oskarżonego, albowiem niezwykle istotnymi dowodami były chociażby podrobione dokumenty, wymienione w opisie czynu przypisanego oskarżonemu, na podstawie których pracownicy pokrzywdzonego banku wyrobili sobie mylne przekonanie o sytuacji materialnej, a tym samym o rzekomej zdolności kredytowej, oskarżonego. Doniosłe dowodowo były również omówione obszernie przez Sąd orzekający w uzasadnieniu wyroku dokumenty, świadczące o faktycznej sytuacji materialnej oskarżonego tempore criminis, będącej sytuacją trudną, a to ze względu na znikomą wysokość dochodów, posiadanie na utrzymaniu trójki dzieci oraz konieczność korzystania z ośrodka pomocy społecznej. Wreszcie z uzasadnienia wynika, że Sąd Okręgowy oparł się na dowodach z opinii biegłych - z zakresu badania dokumentów oraz z zakresu psychiatrii, także stanowiących ważne potwierdzenie tezy o winie oskarżonego. Stąd też całkowicie dowolnym jest rozumowanie obrońcy, jakoby wyjaśnienia oskarżonego były dowodem o kluczowym znaczeniu. Nawet bowiem, gdyby oskarżony odmówił złożenia wyjaśnień w sprawie, to proste zestawienie treści podrobionych dokumentów, które przedłożył w banku, z dokumentami, obrazującymi w sposób rzetelny jego sytuację materialną, nie mogłoby pozostawiać wątpliwości, że wprowadził on w błąd pracownika banku co do realnej możliwości spłaty rat.

Nieuprawnionym jest pogląd obrońcy, że oskarżony, składając określonej treści wyjaśnienia - cyt.: „(...) wykazał się w tym zakresie dobrą wolą, kierował się chęcią wyjaśnienia wszystkich okoliczności faktycznych, przedstawił wersję zgodną z prawdą, chociaż mógł przedstawić korzystniejszą dla siebie”. Obrońca nie określił, na czym mogłoby polegać, chociażby hipotetycznie, przedstawienie przez oskarżonego bardziej korzystnej dla niego wersji, a zdaniem Sądu odwoławczego, przypisanego oskarżonemu zachowania, wręcz nie da się w żaden sposób wytłumaczyć w sposób dla niego korzystny. W sytuacji bowiem, gdy oskarżony bezspornie stawiał się w banku jako potencjalny kredytobiorca, widząc, że bierze kredyt dla innej osoby i przedkładając w tym celu sfałszowane dokumenty, nie sposób jest chociażby wyobrazić sobie, jak tę sytuację można byłoby próbować tłumaczyć korzystniej, niż uczynił to oskarżony. Jak już bowiem wskazano, nawet proste zestawienie informacji o faktycznej sytuacji materialnej oskarżonego, z informacjami wynikającymi ze sfałszowanych dokumentów, przedłożonych w banku, musiało świadczyć, że oskarżony zamierzał uzyskać kredyt w wysokości rażąco przewyższającej możliwość jego spłaty.

Obrońca nie ma racji, że skoro oskarżony przedłożył w banku dokumenty przekazane przez znajomego o imieniu R. oraz nie znał treści tych dokumentów, gdyż kierował się zaufaniem do nieznajomego, to nie wyczerpał znamion występku z art. 286 § 1 k.k. Takie wyjaśnienia oskarżonego zostały poddane przez Sąd orzekający analizie realizowanej na gruncie art. 7 k.p.k., z której trafnie wyprowadzono wnioski o ich wysokiej naiwności. W szczególności organ I instancji słusznie uznał, że całkowicie sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego jest wersja, jakoby oskarżony po jednorazowej rozmowie z mężczyzną, znanym mu tylko z imienia, zgodził się wziąć dla niego kredyt na znaczną kwotę. Istotnie bowiem takie postępowanie nie mieści się w jakichkolwiek zdroworozsądkowych kategoriach, a oskarżony, co wynika z opinii sądowo-psychiatrycznej, jest osobą o zachowanej sprawności funkcji intelektualnych, co pozwala mu przewidzieć konsekwencje zachowań takich, jak będące przedmiotem postępowania. Sąd Okręgowy ma również rację, że zarówno tempore criminis, jak i obecnie, zachodził brak możliwości racjonalnego wytłumaczenia powodu, dla którego „R.”, mając rzekomo zdolność spłaty kredytu, nie zdecydował się na wzięcie go na własne nazwisko. Także i w tym wypadku ustalenia co do sprawności intelektualnej oskarżonego nakazywały krytycznie odnieść się do jego twierdzeń, iż był przekonany o zamiarze spłaty kredytu przez „R.”.

Argumentacja obrońcy jest ponadto o tyle nietrafna, że nawet jeżeli założyć, że oskarżony istotnie był tak naiwny, iż ślepo zaufał osobie znanej mu tylko z imienia, to i tak świadomie uczestniczył we wprowadzeniu pracownika banku w błąd, albowiem takim działaniem jest pozorowanie przed tym pracownikiem, iż jest się potencjalnym kredytobiorcą, a jednocześnie zatajenie, że kredyt ma uzyskać, a następnie spłacać go, inna osoba.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych nie jest spornym stanowisko, iż niekorzystnym rozporządzeniem mienia przy zawarciu umowy kredytowej może być samo przyznanie takiego kredytu bez odpowiedniego zabezpieczenia, z ryzykiem utraty wypracowanych środków i nieuzyskanie odsetek (zob. np. wyrok SN z dnia 02.02.2017 r., III KK 258/16). Sąd odwoławczy pogląd ten w pełni aprobuje, gdyż z istoty każdej umowy kredytowej wynikać muszą dla kredytodawcy gwarancje uzyskania zwrotu kredytu wraz z odsetkami, nadto zabezpieczenia na wypadek konieczności przymusowego ściągnięcia tych należności. Innymi słowy - dla podmiotu udzielającego kredytu nie jest obojętnym komu go udziela, na jaki cel oraz jakie potencjalny kredytobiorca daje gwarancje spłaty kredytu (wysokość dochodów) i jakie są szanse na ewentualną egzekucję długu. W niniejszej sprawie oskarżony niewątpliwie był świadomy faktu, że wobec banku jedynie odgrywa rolę kredytobiorcy, gdyż kredyt miał otrzymać i spłacać kto inny (według wyjaśnień oskarżonego „R.”). Gdyby oskarżony nie zataił wobec pracownika banku, że jest tylko figurantem, bank niewątpliwie nie udzieliłby mu kredytu, gdyż z góry byłoby wiadomo, że ma do czynienia z oszustwem, skoro faktyczny beneficjent umowy kredytowej chce pozostać anonimowy. Skoro zaś oskarżony zdecydował się wystąpić w roli rzekomego kredytobiorcy (figuranta), to już samym tym zachowaniem uczestniczył we wprowadzeniu pracownika banku w błąd, a tym samym, w doprowadzeniu banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Trafności powyższego rozumowania nie podważa argument obrońcy, iż w sytuacji nieznajomości przez oskarżonego treści dokumentów, które przedłożył w banku, nie można mówić o zamiarze bezpośrednim. Do kwestii tej Sąd Okręgowy szeroko odniósł się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (s. 9-10), w szczególności zasadnie wywodząc, że

w świetle zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, nie ma podstaw do uznania, iż oskarżony realnie zakładał, że dokumenty mogą być autentyczne. W sytuacji bowiem, gdy tempore criminis oskarżony był bezrobotny oraz utrzymywał się z zasiłku pomocy społecznej w kwocie 307 zł. miesięcznie, a występował o kredyt w kwocie 301.500 zł., to przy zachowaniu przeciętnej sprawności intelektualnej i posiadaniu zwykłej, powszechnie dostępnej wiedzy, nie mógł zakładać, że przedkłada pracownikowi banku dokumenty rzetelnie obrazujące jego sytuację materialną. Oczywistym jest bowiem, że osoba nie mająca stałych, realnych dochodów, nie posiada zdolności kredytowej, zwłaszcza w zakresie umożliwiającym uzyskanie kredytu w znacznej wysokości. Oskarżony zresztą doskonale wiedział, że zdolności kredytowej nie posiada, gdyż w składanych wyjaśnieniach akcentował, że to nie on miał spłacać uzyskany kredyt. Reasumując - oskarżony być może nie analizował dogłębnie dokumentów, które przedłożył w banku, ale nie mógł mieć wątpliwości, że dokumenty te w sposób fałszywy opisują jego sytuację materialną, gdyż w przeciwnym razie cała akcja, realizowana wspólnie i w porozumieniu z „R.”, nie miałaby szans na powodzenie. Tak więc wprowadzenie w błąd pracownika banku przez oskarżonego wyraziło się nie tylko wystąpieniem w roli rzekomego kredytobiorcy, ale przedłożeniem dokumentów, co do których oskarżony nie mógł mieć wątpliwości, iż są fałszywe.

Autor apelacji bezzasadnie podniósł, iż fakt korzystania z pomocy innej osoby przy załatwieniu formalności związanych z kredytem nie jest niczym szczególnym i nie świadczy o zamiarze wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd, albowiem bardzo wiele osób nie potrafi poradzić sobie z formalnościami przy procedurze załatwiania kredytu. Takie rozumowanie byłoby być może uprawnione w sytuacji, gdyby oskarżony od początku utrzymywał, że chciał wziąć kredyt dla siebie, a inna osoba, której zaufał, bez jego wiedzy, dopuściła się fałszerstwa dokumentów. Tymczasem jednak oskarżony od początku wyjaśniał, że występował o kredyt dla „R.”, a nie dla siebie. Tym samym, co już wykazano, wprowadził pracownika banku w błąd co do istotnej okoliczności, jaką jest osoba kredytobiorcy, zarazem doprowadzając bank do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Co więcej, oskarżony wiedział, że przedłożone w banku dokumenty nie mogą być autentyczne, skoro w tym czasie jego sytuacja materialna była bardzo trudna i nie dawała mu praktycznie żadnej zdolności kredytowej. Zatem „R.” nie można uznać - jak chce obrońca - za pośrednika lub doradcę kredytowego, bowiem był on, czego oskarżony nie negował, faktycznym kredytobiorcą, lub - ściślej - współsprawcą, który uzyskał z przestępstwa korzyść majątkową.

Nie sposób zgodzić się z obrońcą, że skoro - cyt.: „bardzo wiele osób nie zdaje sobie również sprawy, jak trudno kredyt uzyskać i go spłacać, to oskarżony mógł być w przekonaniu, że znajomy o imieniu R. przygotuje dokumenty zgodne z rzeczywistością i dzięki jego pomocy otrzyma on kredyt”. Jest to teza fałszywa pod względem logicznym, gdyż oskarżony, nawet przy braku bliższej wiedzy co do bankowych procedur kredytowych, niewątpliwie wiedział, że nie jest w stanie wylegitymować się żadnymi dokumentami, dotyczącymi dochodów, poza ewentualnym zaświadczeniem o pobieraniu zasiłku z opieki społecznej, względnie zaświadczeniem o pozostawianiu osobą bezrobotną. Nie ma w tej sytuacji możliwości wyobrażenia sobie, chociażby czysto hipotetycznie, jakie ewentualnie dokumenty miałyby przygotować „R.” w taki sposób, by z jednej strony były one autentyczne, a z drugiej dawały oskarżonemu szanse na pozytywną weryfikację przez bank jego zdolności kredytowej.

Wbrew kolejnemu zarzutowi apelacji, kara wymierzona oskarżonemu nie jest karą rażąco niewspółmiernie surową.

W judykaturze i doktrynie powszechnie przyjmuje się, że rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzi wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna dysproporcja pomiędzy karą orzeczoną przez sąd pierwszej instancji, a karą, jaką należałoby sprawcy wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw sądowego wymiaru kary określonych w art. 53 k.k. Przedmiotowe uchybienie nie dotyczy zatem każdej różnicy w ocenie surowości lub łagodności kary między sądem orzekającym a sądem odwoławczym, lecz jedynie niewspółmierności wyraźnej, oczywistej, widocznej już na pierwszy rzut oka.

Orzeczone wobec oskarżonego kara roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności nie zasługuje na miano kary surowej w stopniu tak jaskrawym, jak wymaga tego przepis art. 438 pkt 4 k.p.k. Na pełną aprobatę zasługują w tym względzie motywy zaprezentowane przez Sąd a quo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Organ ten ma rację, że w sprawie wystąpiła przewaga okoliczności obciążających nad łagodzącymi, albowiem znacznymi były stopień społecznej

szkodliwości czynu oraz stopień winy oskarżonego, a ocena tych okoliczności zaliczona została przez ustawodawcę do podstawowych dyrektyw wymiaru kary (art. 53 § 1 k.k.). Z Sądem Okręgowym należy również zgodzić się co do tego, że jedyną okolicznością łagodzącą, aczkolwiek tylko - cytując uzasadnienie wyroku - „w pewnym stopniu”, jest złożenie przez oskarżonego wyjaśnień.

Odnosząc się do argumentów autora apelacji, sąd odwoławczy zważył, co następuje.

Obrońca podniósł, że złożenie przez oskarżonego obszernych wyjaśnień winno być okolicznością łagodzącą. Rzecz jednak w tym, że Sąd orzekający taką okoliczność łagodzącą dostrzegł, słusznie jednak nie przeceniając jej znaczenia, skoro oskarżony generalnie do winy się nie przyznawał, a wyjaśnienia okazały się wiarygodne tylko w części. Tak więc, jakkolwiek istotnie Sąd Okręgowy ustalił niektóre fakty na podstawie wyjaśnień oskarżonego, to jednak niewątpliwie nie były one dowodem przełomowym w sprawie, gdyż nawet w wypadku ich braku, ustalenie czynności podejmowanych przez oskarżonego, nie nastręczałoby większych trudności. Co więcej, skoro postawa w toku postępowania podlega ocenie jedynie w ramach dyrektyw pomocniczych wymiaru kary (art. 53 § 2 k.k.), to nawet gdyby przyjąć, że oskarżony jako szczególnie przyczynił się do wyjaśnienia sprawy, nie mogłoby to równoważyć wymowy okoliczności o charakterze podstawowym, związanych ze stopniem społecznej szkodliwości czynu i stopniem zawinienia oskarżonego.

Nie można zgodzić się z obrońcą, że oskarżony zasłużył na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary. Wobec bowiem jego uprzedniej karalności, fakt dopuszczenia się przez niego czynu o znacznym stopniu społecznej szkodliwości, zrealizowanego z premedytacją, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nakazywał uznanie, że brak jest podstaw do uzasadnionego przypuszczenia, że oskarżony, pomimo niewykonania kary, będzie w przyszłości przestrzegał porządku prawnego i nie popełni ponownie przestępstwa. Przy ocenie tej Sąd odwoławczy nie traci z pola widzenia faktu, że oskarżony podczas rozprawy odwoławczej wykazywał, że częściowo naprawił szkodę. Skoro jednak wpłaty dokonywane przez oskarżonego były nieregularne, dotyczyły okresu sprzed kilku lat, nadto spowodowały spłatę niewielkiej kwoty, niemalże symbolicznej w zestawieniu z kwotą wyłudzonego kredytu, to nie sposób było uznać, że mamy do czynienia z faktycznymi staraniami o naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem.

Sąd odwoławczy nie zgadza się z apelującym, że zaskarżonym wyrokiem nałożono grzywnę z naruszeniem art. 33 § 1 i 3 k.k., gdyż oskarżony jest bezrobotny, utrzymuje się z zasiłku i prac dorywczych, nadto ma na utrzymaniu troje dzieci. Sąd orzekający okoliczności te brał pod uwagę, prawidłowo motywując swoje rozstrzygnięcie w treści uzasadnienia wyroku. Należy przyznać rację organowi I instancji, że skala przestępstwa uzasadniała wymierzenie grzywny w ilości stawek dziennych adekwatnej do stopnia społecznej szkodliwości czynu. Zarazem Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że okoliczności związane z trudną sytuacją materialną oskarżonego winny znaleźć odbicie w nieznacznym wymiarze stawki dziennej grzywny. Efektem tych rozważań było orzeczenie grzywny w wymiarze możliwym do uiszczenia przez oskarżonego, tym bardziej, że nawet przed Sądem odwoławczym deklarował on zamiar spłaty wyłudzonego kredytu, co musi świadczyć, iż posiada on realne możliwości majątkowe lub zarobkowe.

W świetle powyższych okoliczności, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku.

O zasądzeniu od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kwoty 738 zł. brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie § 17 ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 roku poz. 1801).

O zwolnieniu oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze oraz obciążeniu wydatkami tego postępowania Skarbu Państwa orzeczono na podstawie art. 626 § 1 k.p.k., art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., nr 49 poz. 223 ze zm.), uznając, że ich uiszczenie przez oskarżonego, nie posiadającego znaczących dochodów ani majątku, nadto mającego na utrzymaniu małoletnie dzieci, byłoby zbyt uciążliwe.