

UZASADNIENIE

J. Ł. w trybie prywatnoskargowym został przez W. G. i R. J. oskarżony o to, że:

- w okresie od lipca do września 2013 r. mając w zamiarze poniżenie w opinii publicznej wielokrotnie pomówił W. P. (...) (...) w Ł. oraz R. W. (...) (...) w Ł. rozgłaszając nieprawdziwe zarzuty o fałszowanie dokumentów, kradzieże i defraudację majątku W., czym chciał doprowadzić do utraty zaufania potrzebnego dla tego stanowiska.

- tj. o czyn z art. 212 § 1 k.k.

J. Ł., działając jako wzajemny oskarżyciel prywatny, oskarżył natomiast W. G. i R. J. o to, że:

- w okresie, od co najmniej grudnia 2011 r. do dnia 21 października 2015 r. w Ł. pow. (...) wypowiadając na piśmie obelgi i szyderstwa na temat J. Ł. znieważyli go w celu poniżenia w opinii publicznej i w zamiarze aby ta zniewaga do jego osoby dotarła.

- tj. o czyn z art. 212 § 1 k.k. w zb. z art. 216 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2016 sygn. akt II K 739/13 Sąd Rejonowy w Łomży II Wydział Karny uznał, że oskarżony J. Ł. dopuścił się czynu polegającego na tym, że w piśmie z dnia 18 lipca 2013 r. skierowanym do członków (...) w Ł. zarzucając W. P. (...) w Ł. i R. W. (...) w Ł. "marnotrawstwo wspólnych pieniędzy", "rozzutność lub złodziejstwo" oraz nazywając "hochsztaplerami" pomówił ich o takie postępowanie, które mogło narazić ich na utratę zaufania potrzebnego dla ich stanowisk, co stanowi czyn z art. 212 § 1 k.k. - postępowanie karne na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. umorzył; (punkt I wyroku).

Ponadto oskarżonych W. G. i R. J. uniewinnił od popełnienia zarzucanego im czynu (punkt II wyroku).

Na podstawie art. 632 pkt. 1 k.p.k. zasądził od J. Ł. na rzecz W. G. kwotę 648 złotych tytułem kosztów ustanowionego w sprawie obrońcy; na podstawie art. 632 pkt. 1 k.p.k. zasądził od J. Ł. na rzecz R. J. kwotę 648 złotych tytułem kosztów ustanowionego w sprawie obrońcy; zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. L. kwotę 797, 04 złotych w tym podatek VAT w stawce 23% w kwocie 149,04 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oraz zwolnił oskarżonego J. Ł. od pozostałych kosztów sądowych.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości oskarżony J. Ł.. Wskazał iż jest on sprzeczny z materiałem dowodowym znajdującym się w aktach sprawy.

Wniósł on uniewinnienie go na podstawie art. 213 § 2 k.k., ponieważ celowo publicznie rozgłaszał on prawdziwe zarzuty służące obronie społecznie uzasadnionego interesu albowiem jako jedyny we (...) (...) miał wiedzę o przestępczych zamiarach Zarządu, udaremniał to, działając w imieniu większości mieszkańców. Według niego w obiektywnym interesie polskiego społeczeństwa należy ścigać i karać oszustów, złodziei i hochsztaplerów. Wskazał iż w jego subiektywnym odczuciu Sąd świadomie fałszuje rzeczywistość i mataczy w sprawie wbrew jednoznacznym dowodom w postaci wyciągów bankowych oraz zeznań świadków. W konkluzji wniósł on o to aby:

- oskarżonych W. G. i R. J. uznać za winnych popełnienia zarzucanego im czynu i odwołać z zajmowanych stanowisk.

- zasądzić na rzecz J. Ł. zwrot kosztów sądowych w kwocie 1200 zł po 600 zł od obydwu oskarżonych.

Wyrok ten również zaskarżył obrońca oskarżonego w całości, przy czym w zakresie w jakim Sąd I instancji uznał oskarżonego J. Ł. za winnego zarzucanego mu czynu - na korzyść oskarżonego, zaś w zakresie uniewinnienia oskarżonych W. G. i R. J. od popełnienia zarzucanego im czynu - na niekorzyść oskarżonych. W przedmiocie zaskarżenia na korzyść oskarżonego J. Ł. wyrokowi zarzucił:

- obrazę prawa materialnego, tj. art. 213 § 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy oskarżony J. Ł. formułując zarzuty pod adresem oskarżonych W. G. oraz R. J. działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu.

- obrazę prawa procesowego, tj. art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie istotnych okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wynikających z zeznań świadków:

a) A. D. w zakresie w jakim zeznał on, iż cyt. " Ja byłem w komisji rewizyjnej i chcieliśmy sprawdzić dokumentację i nie mieliśmy możliwości sprawdzić tej dokumentacji, aby ocenić jak to się miało do innych ofert. Nie odbyło się posiedzenie odnośnie wyboru ofert, bo wiedziałbym o tym. Nie miałem wglądu w dokumentację inwestorską. Zwracaliśmy się o taką dokumentację ale nie dostaliśmy w ogóle i nie mogliśmy sprawdzić."

b) A. S. w zakresie, w jakim zeznał on, iż cyt. " Z rozmów słyszałem, że inne osoby też miały zastrzeżenia, co do zarządu. Na zebraniu była przedstawiona jedna oferta, ale z tego co wiem było przedstawionych cztery. Nie wiem po co było to zebranie"

c) A. I. w zakresie w jakim zeznał on, iż cyt. " Pan Ł. dbał o dobro wspólnoty i wskazywał na jakieś nieprawidłowości. Ja uczestniczyłem w dwóch zebraniach wspólnoty jakieś 2 lata temu. Były poruszane te problemy i zarząd zobowiązał się że na piśmie poda odpowiedź, ale nie otrzymałem tego. Nieprawidłowości związane były z ociepleniem budynków i zagospodarowanie majątkiem wspólnym. Mnie interesowały te nieprawidłowości, zadawałem pytania. Inni też podnosili zarzuty, ale szczegółów nie pamiętam"

które to dowody zostały uznane za wiarygodne w całości, a zatem powinny stanowić podstawę dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych.

W przedmiocie zaskarżenia na niekorzyść oskarżonych W. G. i R. J. wyrokowi zarzucił:

1. obrazę prawa procesowego, tj. art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych dowodu w postaci pisma Zarządu (...) (...), tj. "sprawozdania finansowego - informacji o kosztach utrzymania nieruchomości wspólnej w 2012 r." z dnia 22 marca 2013 r., mającego istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i w konsekwencji oparcie tych ustaleń jedynie na części materiału dowodowego, co za tym idzie uznaniu, iż oskarżony J. Ł. nie wskazał w jakich pismach został znieważony, podczas gdy z w/w dokumentu jednoznacznie wynika, iż oskarżeni W. G. i R. J. pomówili J. Ł. o cyt. "doniesienia i powództwa przeciwko W.", podczas gdy oskarżony nigdy nie występował na drogę sądową przeciwko W., a jedynie przeciwko Zarządowi Wspólnoty.

Stawiając te zarzuty wniósł on o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Od wyroku Sądu Rejonowego apelację również złożył pełnomocnik oskarżycieli prywatnych W. G. i R. J.. Na podstawie art. 425 § 1 - 3 k.p.k. oraz art. 444 § 1 k.p.k. zaskarżył powyżej opisany wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonego J. Ł. co do czynu przypisanego jemu w pkt I w całości. Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 438 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) obrazę prawa materialnego, tj. art. 115 § 2 k.k., poprzez zastosowanie przesłanki nieznannej ustawie w postaci stanu zdrowia oskarżonego (fakt popełnienia przez oskarżonego czynu przy ograniczonej w stopniu znacznym zdolności rozumienia jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem) jako doniosłej dla ustalenia społecznej szkodliwości czynu, podczas gdy znaczenie mają jedynie okoliczności, które znamionują stosunek sprawcy do czynu określone w przywołanym powyżej przepisie; zaistnienie u oskarżonego ograniczonej w stopniu znacznym zdolności rozumienia znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem może ewentualnie jedynie warunkować zastosowanie wobec niego instytucji z art. 31 § 2 k.k. zaś w żadnym wypadku nie może skutkować uznaniem, iż czyn, którego się dopuścił cechuje się znikomą społeczną szkodliwością;

2) obrazę prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego z przekroczeniem przez Sąd granic swobodnej oceny dowodów, dokonaniu oceny materiału dowodowego w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nienależyte rozważenie całokształtu ujawnionych w postępowaniu okoliczności w zakresie, w jakim Sąd I instancji uznał, iż czyn, którego dopuścił się oskarżony J. Ł. na szkodę oskarżycieli prywatnych W. G. i R. J. cechuje znikoma społeczna szkodliwość czynu, podczas gdy właściwa ocena elementów przedmiotowych i podmiotowych, które wpływają na stopień społecznej szkodliwości czynu winno skutkować uznaniem, iż czyn zarzucony oskarżonemu charakteryzuje się znaczną społeczną szkodliwością.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Z uwagi iż wnioszek o pisemne uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego złożył tylko J. Ł. niniejsze uzasadnienie dotyczy wyłącznie wniesionej przez niego apelacji - art. 457§2 k.p.k. w zw. z art. 423a§1 k.p.k.

Apelacja powyższa nie zasługuje na uwzględnienie w zakresie podniesionych w niej zarzutów i okoliczności. Z uwagi iż wniesiona została ona przez podmiot występujący zarówno w charakterze oskarżonego jak i wzajemnego oskarżyciela prywatnego jej analiza zostanie przedstawiona odrębnie w odniesieniu do tych dwóch kategorii.

Nie ulega wątpliwości iż J. Ł. jako członek (...) (...) był uprawniony do występowania do jej organów z zapytaniami, wnioskami oraz wątpliwościami związanymi z funkcjonowaniem W., zwłaszcza w zakresie jej gospodarki finansowo-inwestycyjnej. Na organach W. ciążył natomiast obowiązek ustosunkowania się do tego typu zapytań i wątpliwości podnoszonych przez jej członka. W sytuacji gdyby oskarżony uważał iż udzielane mu informacje są niewystarczające lub niepełne, miał on prawo ich ponowienia, wystąpienia z zapytaniem do organów nadrzędnych czy też zgłoszenia zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa na szkodę W. - o ile w jego ocenie zaistniała taka sytuacja. Nota bene z takiej właśnie możliwości uprzednio J. Ł. skorzystał (vide sprawa 3 Ds. 281/12 Prokuratury Rejonowej w Łomży).

Jednakże granicą dopuszczalności tych zachowań jest to, że te ewentualne pytania, kierowane pisma nie mogą zawierać w swej treści wypowiedzi, które są zniesławiające lub powodujące możliwość wystąpienia szkody moralnej po stronie wymienionych tam osób w postaci poniżenia lub narażenia na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska. Z jednoznacznych i prawidłowych ustaleń faktycznych wynika iż oskarżony uprzednio zarzucał oskarżycielom prywatnym działanie na szkodę W., działania korupcyjne, defraudację. Na skutek złożenia przez niego zawiadomienia o przestępstwie toczyło się postępowanie sprawdzające w Prokuraturze Rejonowej w Łomży jednakże postanowieniem z dnia 31 października 2012r prokurator odmówił wszczęcia śledztwa w sprawie nadużywania uprawnień i wyrządzanie znacznej szkody majątkowej przez zarząd Wspólnoty. Także w toku niniejszego postępowania oskarżony przedstawiał się, jako osoba, która odkryła układ korupcyjny i bardzo wymownie prezentował swoje w tym stanowisko wskazując na przelewy korupcyjne za fikcyjne faktury, składanie fałszywych zeznań przez świadków oraz iż cała ta sytuacja doprowadza go do wściekłości. Negował on również prawidłowość działania w tej sprawie zarówno prokuratury i sądu, sugerując iż te organy " mataczą w sprawie"

Bezspornym jest też i niekwestionowanym przez samego oskarżonego iż to on był autorem listu z dnia 18 lipca 2013r kierowanego - jak wynika z jego petitum do: Szanownych (...) (...) w Ł.; w treści którego zarzucił on P. (...) W. G. i Vice P. W. A. J. iż : marnotrawią oni wspólne pieniądze, rozrzutność lub złodziejstwo oraz określił ich jako " hochsztaplerów ". Takie sformułowania znalazły się w treści tego listu który został podpisany przez oskarżonego. On sam nie kwestionował iż ten list napisał i że kolportował go wobec sąsiadów wrzucając go do ich skrzynek a w konsekwencji jego treść została rozpowszechniona wśród członków (...) (vide zeznania świadka J. D. k. 534, S. I. k. 534v, A. H. k. 535). Zawarte w tym liście sformułowania w zakresie adresata , poruszana w nim treść (zarzuty dotyczące gospodarki finansowej W.) , odwoływanie się do potrzeby wspólnego działania celem zmiany sytuacji jak też zarządu

- ewidentnie świadczą iż ten list miał charakter listu otwartego skierowanego do jak najszerszej liczny mieszkańców (k. 4-8).

Sąd Okręgowy nie kwestionuje iż oskarżony miał prawo poinformować mieszkańców o swoich uwagach, wątpliwościach czy spostrzeżeniach. Jednakowoż nie miał on uprawnień aby realizując swój zamiar jako spółdzielca, poprzez używanie słów o pejoratywnie negatywnym znaczeniu znieważać osoby pełniące funkcje w spółdzielni. Wskazane w piśmie określenia tj. hochsztapler, marnotrawstwo wspólnych pieniędzy, rozrzutność, są ewidentnie negatywnymi określeniami osób które rzutują na utratę zaufania niezbędnego dla pełnionych przez nich stanowisk. Każdą granicą wolności wypowiedzi jest bowiem kwestia czy nie narusza ona cech osobistych osoby, której dotyczy.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z treścią art. 212 § 1 k.k., odpowiada za zniesławienie ten, kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności. W tym kontekście wskazać należy, że przedmiotem ochrony przepisu art. 212 § 1 k.k. jest cześć i godność osoby pomawianej o postępowanie lub właściwości, które są sprzeczne z prawem, z zasadami etyki, w tym etyki zawodowej, oraz np. o brak kompetencji lub zdolności do wykonywania danego zawodu. Prawo do "krytyki" nie może być utożsamiane z prawem do "zniesławiania", a krytyczne oceny powinny być wyrażane w odpowiedniej formie, zwłaszcza, gdy nie są wyrażane w sposób spontaniczny lub w toku szybkiej wymiany słów, a w sposób zaplanowany i przemyślany - tak jak w niniejszej sprawie: odrębne, samodzielnie sporządzone pismo. Tak bowiem, jak każdy człowiek ma prawo do wolności wyrażania opinii, tak prawo do wolności wyrażania opinii zasadnie może podlegać ograniczeniom ze względu m.in. na ochronę dobrego imienia i praw innych osób (por. wyrok SN z dnia 17 marca 2015 r. sygn. akt V KK 301/14).

W następstwie powyższego podkreślić trzeba, że zawarte w art. 212 § 1 k.k. sformułowanie "takie postępowanie i właściwości" oznacza m.in. zachowanie sprzeczne z przyjętymi zasadami prawa lub moralności, sprzeczne z etyką. Wskazane rzeczonym przepisem poniżenie w opinii publicznej wiązać natomiast należy z obrażeniem czyjejś godności, upokorzeniem, zhańbieniem, a więc doprowadzeniem do oceny gorszej niż obiektywna. Narażeniem na utratę zaufania, w myśl przedmiotowej normy, jest z kolei spowodowanie, że konkretny podmiot, obdarzany dotychczas przez innych należnym mu zaufaniem, może to zaufanie utracić. Zaufanie potrzebne dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności oznacza zaufanie konieczne do właściwego realizowania zadań z nimi związanych (podobnie: M. Kalitowski, Komentarz do art. 212 Kodeksu karnego, [w:] M. Filar, Kodeks karny. Komentarz, WK 2014, teza 5.). W takim układzie skonstatować należy, że treści zawarte w liście oprócz jednoznacznych określeń prezentowały także konkretne poczynania oskarżycieli prywatnych i w oparciu o nie wysnuwane negatywne wnioski w zakresie rozmaitych przejawów ich nieuczciwości, ewidentnie stanowią zarzuty postępowania w sposób sprzeczny z prawem i podważają konieczne zaufanie dla ich działania jako osób pełniących funkcje kierownicze we W.. Zarzuty nieuczciwości niewątpliwie uderzają natomiast w godność człowieka, prowadząc do obniżenia jego wartości w odczuciu innych. Przypisywanie oskarżycielom prywatnym takich zachowań jak niegospodarność finansowa a niejako w " podtekście" działanie dla własnych celów majątkowych - kosztem wspólnych środków finansowych mieszkańców jest oceną ich uczciwości i wpływa na poziom społecznego do nich zaufania. Oczywistym jest natomiast że opinia w odniesieniu do zaufania i uczciwości stanowi elementarny warunek aktywności zawodowej opartej na stosunkach społecznych zaś postawa w odniesieniu do ich przejawów u innych - warunek pełnienia określonej funkcji. Na marginesie rozważań tej treści podkreślić trzeba, iż pomówienie jest przestępstwem formalnym z narażenia, dla dokonania którego nie jest wymagany skutek w postaci rzeczywistego poniżenia lub utraty zaufania przez pokrzywdzonego (vide postanowienie Sądu Najwyższego z 14 października 2010 r., II KK 105/10, LEX nr 621198).

Oczywiście istnieją w tym zakresie określone kontraty na które powołuje się oskarżony.

Artykuł 213 k.k. bowiem przewiduje okoliczności uchylające przestępność czynu określonego w art. 212 k.k.. Wysłanie listu do wszystkich członków Wspólnoty powodowało, że do treści listu miała dostęp więcej niż jedna osoba. Zatem publiczny charakter zarzutów uczynionych przez J. Ł. oskarżycielom prywatnym sprawił, że w dalszej kolejności należy

stwierdzić czy dotyczyły one postępowania osób pełniących funkcję publiczną (art. 213 § 2 pkt 1 k.k.) lub służyły obronie społecznie uzasadnionego interesu (art. 213 § 2 pkt 2 k.k.).

Treść apelacji jednoznacznie wskazuje iż oskarżony odwołuje się do tej drugiej przesłanki. Społecznie uzasadniony interes nie może być rozumiany w sposób abstrakcyjny, jest bowiem pojęciem konkretnym i musi wynikać z określonej sytuacji, wymagającej obrony tego interesu z naruszeniem dobrego imienia innej osoby, grupy osób lub instytucji. Nie każde działanie jest działaniem w obronie społecznie uzasadnionego interesu, lecz tylko takie, które faktycznie temu służy - wyrok SN z 25 września 1973 r., V KRN 358/73. Aktualne brzmienie art. 213 § 2 pkt 2 k.k. jednoznacznie wskazuje się iż ustawodawca zrezygnował z dopuszczalności uwolnienia się od odpowiedzialności karnej za przestępstwo pomówienia przez powołanie się osoby podnoszącej lub rozgłaszającej zniesławiający zarzut - na działanie w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach co do prawdziwości zarzutu bądź obrony społecznie uzasadnionego interesu.

Rozumienie rzeczowego sformułowania oparte jest bowiem na trzech elementach. Pierwszym jest niebezpieczeństwo grożące dobru społecznemu lub jednostki wynikające z postępowania człowieka, grupy osób lub instytucji. Zagrożenie to nie może być abstrakcyjne, lecz powinno przybrać postać realnie grożącej szkody. Na osobie, która decyduje się podnieść publicznie zniesławiający zarzut ciąży obowiązek wykazania, że będące przedmiotem zarzutu postępowanie lub właściwości człowieka, grupy osób lub instytucji zagrażają konkretnemu dobru społecznemu lub dobru jednostki oraz sprecyzowanie na czym szkoda mogłaby polegać. Ta przesłanka nie została zrealizowana na co wskazuje zarówno treść postanowienia prokuratora jak też wnioski wypływające z corocznych sprawozdań finansowych W..

Drugim elementem jest cel działania krytyki, którym powinna być ochrona jednostki przed szkodą jaka może jej zagrażać, jak również ochrona społecznego interesu, czyli dobra społecznego. Patrząc na stronę podmiotową, sprawca, który stawia publicznie zarzut, który godzi w dobre imię człowieka, grupy osób, czy też instytucji powinien kierować się priorytetem, jakim jest zapobiegnięcie szkodzie. Sprawca, który zniesławia inną osobę, nie może powoływać się na działanie w obronie społecznie uzasadnionego interesu, jeśli nie kieruje się obroną zagrożonego szkodą dobra, czy też stawia sobie za cel doprowadzenia pokrzywdzonego do pozbawienia go zajmowanego stanowiska, czy też utraty do niego zaufania, jakie posiada on w środowisku zawodowym a taki właśnie motyw działania ewidentnie wynika z treści listu .

Trzeci warunek, któremu powinien odpowiadać zniesławiający zarzut, aby mógł być uznany za podniesiony w obronie społecznie uzasadnionego interesu, dotyczy jego treści. Istotne jest to, by ujawnienie godzących w cześć człowieka informacji mogło zapobiec naruszeniu dobra społecznego lub jednostki. Uczyniony publicznie zarzut nie powinien ograniczać się wyłącznie do sformułowań naruszających cześć osoby lub instytucji, ale powinien również zawierać uzasadnienie pozwalające właściwym organom państwowym lub społecznym, albo konkretnym osobom, na podjęcie czynności zmierzających do przeciwdziałania niebezpieczeństwu (vide W. Kulesza, Odpowiedzialność za zniesławienie i zniewagę w polskim prawie karnym, [w:] A. J. Szwarec (red.), Prawnokarne granice dopuszczalnego pomówienia. Materiały Zjazdu Katedr Prawa Karnego (Gniezno, 26- 29 wrzesień 2006 r.), Poznań 2008, s. 70- 72, [za:] A. Muszyńska, Komentarz do art. 213 Kodeksu karnego, [w:] J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz, LEX 2014, teza 17.).

Podkreślić w tym miejscu należy, że okoliczności podniesione w liście z dnia 18 lipca 2013 r. dotyczą tożsamych okoliczności, które były przedmiotem złożenia doniesienia do prokuratury o możliwości popełnienia przestępstwa przez Zarząd Wspólnoty. Wskazać jednakże należy, że do wysłania listu doszło po tym jak prokurator wydał w dniu 31 października 2012 r. postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa w sprawie nadużywania w okresie od maja 2008 r. do 11 października 2012 r. w Ł. uprawnień udzielonych Zarządowi, a przez to wyrządzenia znacznej szkody majątkowej poprzez działanie na niekorzyść (...) (...) w Ł. tj. o czyn z art. 296 § 1 k.k. wobec braku znamion czynu zabronionego na zasadzie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Postanowienie to de facto dotyczyło tych samych okoliczności, które zostały następnie powołane w liście z dnia 18 lipca 2013 r. (tj. niewłaściwa gospodarka finansami wspólnoty mieszkaniowej, defraudacja pieniędzy, brak kontroli działania zarządu). Orzeczenie powyższe zostało zaskarżone przez oskarżonego jednakże zostało utrzymane w mocy przez Sąd Rejonowy w Łomży postanowieniem z dnia 25 lutego

2013 r. sygn. akt II Kp 657/12. Z uzasadnienia tego postanowienia jednoznacznie wynika, że również Sąd nie znalazł podstaw, aby członkom zarządu postawić zarzuty o charakterze karnym. Oskarżony miał świadomość tego, że brak jest obiektywnie dowodów i okoliczności, iż podnoszone przez niego zarzuty są prawdziwe. Nota bene przeprowadzona coroczna kontrola Zarządu (...) (...) przez Komisję Rewizyjną (...)dotycząca jej działalności finansowej z dnia 6 i 13 czerwca 2012 r. nie wykazały nieprawidłowości finansowych w kontrolowanym czasookresie. Ze zgromadzonych w toku postępowania dokumentów również wynika, iż Zarząd otrzymywał absolutoria w poszczególnych latach, co świadczy o tym, że inni członkowie wspólnoty nie dopatrywali się w działaniu zarządu działań sprzecznych z prawem, ani też działania na szkodę wspólnoty. Członkowie wspólnoty - właściciele lokali mieli wiedzę o złożonych ofertach na ocieplenie budynku oraz o ofercie, która została wybrana, (do którego to rozstrzygnięcia największe zarzuty zgłaszał oskarżony). Również uchwałą nr 9/2011 Zarząd Wspólnoty został upoważniony do zaciągnięcia w imieniu wspólnoty kredytu inwestycyjnego w wysokości do 650 000, 00 zł. Jednocześnie z treści tej uchwały jednoznacznie wynika, że w przypadku przekroczenia zaplanowanych wydatków na inwestycję w budynkach przy ul. (...) w Ł. z powodu konieczności przeprowadzenia prac nie przewidzianych kosztorysem wydatki te zostaną pokryte w całości przez W. lub kredyt uwarunkowany zwiększeniem składki na fundusz remontowy. Jak wynika z tabeli głosowań oskarżony J. Ł. posiadał taką wiedzę. Z dołączonej do akt uchwały nr 11/2012 za wyborem oferty złożonej przez M. B. głosowało 51 osób posiadających łącznie 93,02 % udziałów na co słusznie wskazał Sąd Rejonowy .Skoro ze zgromadzonych dokumentów wynika, że w kwestiach wymagających uchwał podejmowane były takie uchwały i dopiero na ich podstawie Zarząd podejmował działania, to trudno kwestionować zasadność działania zarządu, a usprawiedliwiać działania J. Ł. społecznie uzasadnionym interesem. Okoliczności te również były przedmiotem postępowania przed Sądem Rejonowym w Łomży, a wniosek wniesiony przez J. Ł. o odwołanie zarządu (...) (...) i ustanowienie zarządcy przymusowego został oddalony. Brak jest zatem podstaw, aby zakładać, że priorytetem oskarżonego była obrona społecznie uzasadnionego interesu. Nawet wówczas, gdy wypowiedź sprowadza się do osądu ocennego, muszą istnieć wystarczające podstawy faktyczne na jego poparcie, w przypadku braku takich podstaw osąd ten będzie przesadny. Gdy chodzi bowiem o zarzuty dotyczące zachowania osób trzecich, z pewnością czasami mogą pojawić się trudności z rozróżnieniem pomiędzy okolicznościami faktycznymi a osądami ocennymi. Niemniej jednak należy przypomnieć, iż nawet osąd ocenny może zostać uznany za nadmierny, jeżeli jest zupełnie pozbawiony podstawy faktycznej (zob. np. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 23 października 2012 r., (...), LEX nr 1223073; z dnia 11 marca 2014 r., (...), LEX nr 1442784 oraz 346/04, LEX nr 1462652).

Zarzuty, które formułował oskarżony, które miały świadczyć, że służyły obronie społecznie uzasadnionego interesu nie znalazły potwierdzenia również w zeznaniach świadków. Z dużą dozą ostrożności należy podchodzić do zeznań świadka S. K., iż pewne prace remontowe mógłby wykonać po mniejszych kosztach. Ocena rzeczywistych kosztów nie może bowiem polegać na pobieżnym zapoznaniu się z kosztorysem ale musi uwzględniać dokładny zakres prac czy też treść umowy, konkretne wymagania a świadek jak sam przyznał nawet nie złożył swojej oferty na roboty budowlane. W tej sytuacji bezpodstawnym jest zarzut nieuwzględnienia kontratypu określonego w art. 213 § 2 pkt.2 k.k.

Sąd Okręgowy z urzędu dokonał natomiast zmiany kwalifikacji prawnej zachowania oskarżonego z uwagi na treść opinii sądowo - psychiatryczno-psychologicznej, w której wnioskach końcowych stwierdzono, że oskarżony w dacie popełnienia zarzucanego mu czynu miał ograniczoną w stopniu znacznym zdolność rozumienia znaczenia czynu i kierowania swoim postępowaniem. (k.324 -333) Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy kwalifikację prawną przypisanego oskarżonemu zachowania należało określić jako art. 212 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

Prawidłowa jest także decyzja SR o umorzeniu postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu a de facto, w aspekcie poczynionych ustaleń co do sposobu działania oskarżonego wyczerpujących znamiona czynu z art. 212 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. była to jedyna prawnie możliwa decyzja . Zważyć bowiem należy iż wcześniejsze postanowienie wydane w sprawie, również umarzające postępowanie z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu, zostało zaskarżone wyłącznie przez oskarżonego i skutek jego uchylecia w pełni miał zastosowanie przepis art. 443 k.p.k. (k.281).

W odniesieniu natomiast do tej części apelacji która dotyczy zarzutu stawianego przez J. Ł. jako oskarżyciela prywatnego wobec W. G. i R. J. - to jest to w całości powielenie określonego stanowiska zajętego przez niego przed

Sądem Rejonowym. Prawidłowo też Sąd ten ocenił iż w sprawie brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających to stanowisko. Argumenty apelacji w tym zakresie są wyłącznie dowolną, subiektywną polemiką z ustaleniami Sądu Rejonowego. Skoro oskarżyciel prywatny stawia określonej treści zarzuty to winien przedstawić konkretne, obiektywnie weryfikowalne dowody na potwierdzenie swoich twierdzeń. Nie mogą ich zastępować subiektywne odczucia wyrażające się chociażby w odręcznych adnotacjach na dokumentach bankowych mające stanowić wyraz potwierdzenia własnego stanowiska. Każde dowodowe twierdzenie wymaga uwiarygodnienia, poprzez wskazanie na fakty realnie istniejące i poddające się obiektywnemu poznaniu procesowemu. Bez takiego wymogu zakwestionowane mogłyby zostać wszelkie dowody i ustalenia Sądu, a sąd wikłany byłby w niekończące się procedury badania tych hipotez i ich dowodowego weryfikowania (por. uzasadnienie SA w Wrocławiu 2006. 05. 31 II AKa 72/06 LEX 181678). Tymczasem w niniejszej sprawie oskarżyciel prywatny J. Ł. nie przedstawił iż doszło na piśmie do wypowiedziania szyderstw i obelg wobec jego osoby ze strony oskarżonych jak też tej okoliczności nie potwierdzili przesłuchani w sprawie świadkowie. Nawet gdyby przyjąć iż oskarżeni W. G. i R. J. oceniali działania J. Ł. jako "doniesienia i powództwa przeciwko W.", to ta okoliczność nie stanowi materialnego dowodu w aspekcie treści zarzutu - bo określenie doniesienie, powództwo są określeniami wręcz procesowymi: doniesienie (zawiadomienie, informacja) o możliwości popełnienia przestępstwa, powództwo cywilne jako czynność prawna. Z obydwu tych możliwości korzystał sam oskarżyciel prywatny a ponadto wskazać należy, iż w wytoczonej przez niego sprawie cywilnej I Ns 828/12 SR w Łomży o odwołanie zarządu i ustanowienie zarządcy przymusowego oprócz zarządu brali udział także konkretnie wymienieni członkowie wspólnoty a tym samym sprawa nie została "wytoczona" tylko przeciwko członkom Zarządu a dotyczyła wszystkich członków (k.455).

Tym samym nie mogą odnieść oczekiwanego skutku zaprezentowane w apelacji wywody sprowadzające się zaniegowania prawidłowości poczynionych przez Sąd orzekający ustaleń stanowiących podstawę rozstrzygnięcia w tej mierze, z odwołaniem się do tych samych dowodów, które nie tylko były znane Sądowi pierwszej instancji, ale też zostały prawidłowo przezeń ocenione. Sąd Okręgowy mógł, zatem w szerokim zakresie odwołać się do argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu wyroku sądu a quo. Taki sposób procedowania, polegający na tym, że sąd odwoławczy poprzestaje na odwołaniu się do rzetelnych rozważań poczynionych przez organ pierwszej instancji, oczywiście wtedy, gdy wartość argumentacji środka odwoławczego jest nikła, zyskał w judykaturze powszechną akceptację (zob. wyroki SN z 20 stycznia 2000 r., III KKN 10/98, LEX nr 51450 i z 21 września 2000 r., IV KKN 316/00, LEX nr 51096).

Konkludując, zarzuty podniesione w apelacji nie mogły doprowadzić do zmiany wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J. Ł. czy uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania w zakresie oskarżenia wzajemnego.

Z powyższych względów na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. orzeczono jak w sentencji wyroku.

Na mocy § 17 pkt. 2 pkt. 4, w zw. z § 4 pkt.1 i § 4 pkt 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz.1801) Sąd Okręgowy przyznał obrońcy oskarżonego kwotę 420,00 zł - powiększoną o należny podatek VAT - tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

O opłacie za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art.13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych w zw. z art. 633 k.p.k.