



Sygn. akt II KK 349/17

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 22 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Henryk Gradzik (sprawozdawca)

Protokolant Marta Brylińska

w sprawie **T.Ż.**

oskarżonego z art. 212 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 22 lutego 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycieli prywatnych,

od wyroku Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 12 kwietnia 2017 r., uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w [...]

z dnia 6 maja 2016 r., i umarzającego postępowanie

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę T.Ż. Sądowi Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. nakazuje zwrócić opłaty kasacyjne w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł oskarżycielom prywatnym Z. K., A. K. i A. S.**

## UZASADNIENIE

W sprawie z oskarżenia prywatnego T. Ź. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 31 marca 2014r. podczas zebrania Zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej „K. 22” w [...], pomówił A. K., Z. K. i A. S. o postępowanie, które poniżyło ich w oczach opinii publicznej oraz naraziło na utratę zaufania potrzebnego do pełnienia stanowiska członka zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej poprzez publiczne nazwanie ich osobami „uprawiającymi działalność przestępczą” – tj. o czyn z art. 212 § 1 k.k.;
2. w dniu 26 kwietnia 2014r. podczas zebrania ogółu właścicieli (zgromadzenia członków) Wspólnoty Mieszkaniowej „K. 22” w [...], pomówił A.K., Z. K. i A. S. przez publiczne czynienie nieprawdziwych zarzutów kierowanych do wymienionych osób twierdząc, że popełnili oni przestępstwa działając w zorganizowanej grupie przestępczej, działają na szkodę reprezentowanej Wspólnoty Mieszkaniowej, w tym dopuszczają się przywłaszczenia majątku Wspólnoty, kumoterstwa przez wypłatę księgowej Wspólnoty zawyżonego wynagrodzenia oraz zatajeń istotnych informacji przed członkami reprezentowanej Wspólnoty Mieszkaniowej, przez co mieli działać na szkodę Wspólnoty – tj. o czyn z art. 212 § 1 k.k.

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w [...] w wyroku z dnia 6 maja 2016r., uznał, że oskarżony popełnił oba zarzucone mu czyny, przy czym rozszerzył opis drugiego z nich o sformułowanie „a także poprzez publiczne wypowiedzenie słów wskazujących, iż pokrzywdzeni to grupa wzajemnej adoracji o charakterze przestępczym”. Przyjmując przy tym, że wina i społeczna szkodliwość obu czynów nie są znaczne, Sąd Rejonowy na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k. oraz art. 67 § 1 k.k., postępowanie karne wobec T. Ź. warunkowo umorzył na okres próby 1 roku od daty uprawomocnienia się wyroku. Na podstawie art. 67 § 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 2 k.k. zobowiązał oskarżonego do przeproszenia oskarżycieli prywatnych na piśmie w terminie 1 miesiąca od daty uprawomocnienia się wyroku. Nadto zasądził od oskarżonego na rzecz każdego z oskarżycieli prywatnych kwoty po 2460 zł tytułem zwrotu kosztów ustanowienia pełnomocnika oraz kwoty po 300 zł tytułem zwrotu uiszczonych przez nich równowartości wydatków w postępowaniu z oskarżenia prywatnego.

Oskarżony T.Ź. złożył apelację od tego wyroku. Podniósł w niej zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że wypowiedział pod adresem

oskarżycieli prywatnych inne słowa poza tymi, o które Sąd Rejonowy rozszerzył opis drugiego z czynów. Wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie, ewentualnie o umorzenie postępowania albo uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji oskarżonego Sąd Okręgowy w [..] wyrokiem z dnia 12 kwietnia 2017r., uchylił zaskarżony wyrok i na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. umorzył postępowanie karne przeciwko T. Ż. Orzekł też, że koszty procesu ponoszą oskarżyciele prywatni w częściach równych.

Pełnomocnik oskarżycieli prywatnych [..] wniósł kasację od prawomocnego wyroku. Zarzucił w niej rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na niepełnej analizie określonych w art. 115 § 2 k.k. przesłanek mających wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynów zarzuconych oskarżonemu T. Ż., przyjęcie okoliczności wzajemnie się wykluczających, niewyjaśnienie przez Sąd odwoławczy podstaw faktycznych ustaleń sprzecznych z faktami ustalonymi przez Sąd pierwszej instancji, jak też niewskazanie podstaw faktycznych rozstrzygnięcia w zakresie drugiego z zarzucanych oskarżonemu czynów.

Podnosząc ten zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył:

Z treści zaskarżonego wyroku i jego uzasadnienia wynika, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił zarzutu apelacji oskarżonego, wytykającego błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia o uznaniu jego sprawstwa i winy. Przy rozpoznaniu apelacji złożonej osobiście przez oskarżonego i korzystając z możliwości orzekania w tym wypadku na jego korzyść poza granicami stawianych zarzutów, Sąd odwoławczy orzekł odmiennie niż w skarżonym wyroku w przedmiocie stopnia społecznej szkodliwości obu czynów wypełniających znamiona występków art. 212 § 1 k.k. Uznał, że ich społeczna szkodliwość jest znikoma w rozumieniu art. 1 § 2 k.k. i w konsekwencji umorzył postępowanie przeciwko T. Ż. na podstawie art. 17 § 1 k.p.k. Orzekł zatem reformatoryjnie, ale tylko z powodu

innej oceny tej składowej struktury czynu zabronionego, która uzależnia uznanie czynu za przestępstwo, od zawierania się w nim społecznej szkodliwości w stopniu wyższym niż znikomy.

Istotnie, społeczna szkodliwość czynu zabronionego jest właściwością stopniowalną, a wynika to wprost z treści art. 1 § 2 k.k. Należy jednak podkreślić, że ustawodawca nie pozostawił orzekania co do stopnia społecznej szkodliwości swobodnej ocenie sądu, skoro w art. 115 § 2 k.k. określił kwantyfikatory tej oceny. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Sformułowanie „sąd bierze pod uwagę” zawarte w cytowanym przepisie oznacza, że sąd orzekający nie może pominąć żadnego z tych kryteriów oceny, chyba że któreś z nich nie odnosi się do znamion ustawowych konkretnego typu przestępstwa. Dotyczyłoby to np. rodzaju naruszonych reguł ostrożności, które to kryterium ma znaczenie tylko przy orzekaniu w przedmiocie czynów zabronionych popełnionych nieumyślnie (art. 9 § 2 k.k.).

Przepis art. 115 § 2 k.k. był oczywiście w polu widzenia Sądu odwoławczego i został nawet w całości przytoczony. Uzasadnienie wyroku świadczy jednak o tym, że podejmując rozstrzygnięcie o uznaniu stopnia społecznej szkodliwości za znikomy, Sąd ten nie kierował się wszystkimi ustawowymi wskaźnikami oceny, lecz tylko niektórymi z nich, przez siebie wybranymi.

Treść uzasadnienia wskazuje, że za znikomym stopniem szkodliwości przypisanych czynów przemawiać ma, zdaniem Sądu drugiej instancji to, że pomówienia zostały wyartykułowane przez oskarżonego w sytuacji konfliktu w gronie członków zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej (oskarżyciele prywatni i oskarżony byli członkami zarządu), a nadto, że oskarżony wypowiedział je pod wpływem emocji związanych z tą sytuacją. Określenie przytoczonych powodów odmiennej oceny stopnia społecznej szkodliwości wskazuje, że Sąd Okręgowy kierował się tą tylko przesłanką spośród wymienionych w art. 115 § 2 k.k., która mieści się w pojęciu „sposobu i okoliczności popełnienia czynu”. Jednak motywacja

oceny stopnia społecznej szkodliwości jako znikomej, nawet z punktu widzenia tego tylko kryterium, nie jest przekonująca. Sąd Okręgowy nie nadał właściwego znaczenia temu, że przypisano oskarżonemu dwukrotne zniesławienia, popełnione w odstępie kilku tygodni. Pierwsze z nich podczas zebrania zarządu Wspólnoty, drugie - tej samej w gruncie rzeczy treści, ale w rozwiniętej formie - na zebraniu wszystkich członków Wspólnoty. O ile zatem można by doszukiwać się emocjonalnych pobudek działania oskarżonego podczas zebrania zarządu, to już bardzo wątpliwe było upatrywanie ich w wystąpieniu na forum całej Wspólnoty w dniu 26 kwietnia 2014r. Jeśli już pierwsze z pomówień spotkało się z wyraźnie negatywną reakcją ze strony adresatów, to powtórzenie zniesławiających wypowiedzi po upływie kilku tygodni, w obecności szerokiego grona członków Wspólnoty, świadczyłoby raczej o determinacji oskarżonego w forsowaniu swoich osądów, co nie powinno przemawiać za obniżeniem oceny stopnia karygodności czynu. Kontrowersyjne jest też takie łączenie stopnia szkodliwości społecznej obu czynów z konfliktem istniejącym między oskarżonym, a pozostałymi członkami zarządu Wspólnoty, jak postrzegali to Sąd odwoławczy. Konflikt mógłby w jakiejś mierze łagodzić ocenę pomówień, gdyby został on oskarżonemu narzucony. Tymczasem z niezmienionych w drugiej instancji ustaleń wynika, że do sporu z pozostałymi członkami z zarządu doszło wtedy, gdy nie uwzględniono wniosku oskarżonego o prześięgowanie uiszczonych wcześniej opłat czynszowych na poczet dwóch mieszkań, które przypadły mu po podziale majątku dorobkowego (s. 32-33 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego). Konflikt ów miał zatem źródło w negatywnym odniesieniu się zarządu, wspartym opinią prawną, do wniosku oskarżonego jako jednego z członków Wspólnoty, we własnej sprawie. A jeśli tak, to nie można było przyjąć, że stanowisko zarządu jako organu uprawnionego do rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku, miałoby usprawiedliwiać reakcję oskarżonego w formie naruszającej normy prawa karnego.

Zarzut kasacji, wskazujący na naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k. jawi się zatem jako trafny. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynów wyczerpujących znamiona art. 212 § 1 k.k. z konkluzją, że jest on znikomy, została wprowadzona w oparciu o jeden tylko z ustawowych kwantyfikatorów (sposób i

okoliczności popełnienia czynu), a argumentacja zamieszczona w uzasadnieniu jest nieprzekonująca.

Równie znaczący dla uwzględnienia kasacji był ten segment zarzutu, w którym skarżący wytknął niepełną analizę przesłanek określonych w art. 115 § 2 k.k., mających wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. Jak już wyżej zauważono, z brzmienia przywołanego przepisu wynika powinność rozważenia przy orzekaniu całego spektrum wskaźników oceny, mających znaczenie dla określonego typu przestępstwa.

Przy rozpoznawaniu apelacji złożonej na korzyść Sąd drugiej instancji nie mógł wprawdzie czynić ustaleń faktycznych niekorzystnych dla oskarżonego, ale powinien był rozważyć, czy przy uwzględnieniu ustaleń przyjętych przez Sąd pierwszej instancji, inne przesłanki oceny stopnia społecznej szkodliwości wymienione w art. 115 § 2 k.k., nie sprzeciwiały się uznaniu go za znikomym. Nie można było pominąć w ramach rozważania co do rodzaju naruszonego dobra, że wypowiedaniem zniesławiających zarzutów pod adresem oskarżycieli prywatnych, oskarżony podważał w istocie ich walory etyczne, konieczne do sprawowania funkcji członka zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej, jako organu kompetentnego w sprawach majątkowych właścicieli mieszkań. Z kolei przesłankę grożącej szkody należało łączyć w realiach sprawy z potencjalnym narażaniem osób pomówionych o „działalność przestępczą” na odwołanie z funkcji członków zarządu. Odnosząc się natomiast do motywacji sprawcy trzeba ponownie nawiązać do ustalenia zawartego w uzasadnieniu wyroku Sądu Rejonowego, że oskarżony wypowiadał zarzuty pod adresem osób z zarządu po odrzuceniu wspomnianego wyżej wniosku we własnej sprawie. W obszarze przesłanek oceny wymienionych w art. 115 § 2 k.k. jest także waga naruszonych przez sprawcę obowiązków. Tu z kolei nie można było pominąć, że oskarżony pełnił funkcję członka zarządu Wspólnoty. Z tej racji miał obowiązek dbać o to, by zarząd miał zaufanie i autorytet u członków Wspólnoty. Jeśli go krytykował, wskazując wręcz na działalność członków zarządu sprzeczną z prawem, to przy publicznym wypowiedaniu zarzutów tej treści, powinien był przedstawić potwierdzające je okoliczności oraz dowody. Nie wynika z przebiegu postępowania, że oskarżony ujawnił podstawy owych zarzutów.

Wszystkie powyższe uwagi dodatkowo potwierdzają zasadność zarzutu kasacji. Trafnie w nim wytknięto, że przy orzekaniu o zmianie oceny co do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych czynów, Sąd odwoławczy rażąco naruszył art. 115 § 2 k.k. Poza zasięgiem rozważań pozostawił ustawowe kwantyfikatory, których nie mógł nie brać pod uwagę. Jest oczywiste, że obraza tego przepisu mogła mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie o umorzeniu postępowania karnego. Dlatego też zaskarżony wyrok należało uchylić i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w drugiej instancji.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd odwoławczy będzie orzekał w granicach, w jakich nastąpiło przekazanie (art. 442 § 1 k.p.k.). Rozstrzygnięcie zatem w przedmiocie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynów przypisanych oskarżonemu. Przy orzekaniu w tym zakresie Sąd Okręgowy będzie związany wyrażonymi wyżej zapatrywaniami prawnymi co do konieczności uwzględnienia wszystkich tych ustawowych kwantyfikatorów oceny wymienionych w art. 115 § 2 k.k., które są istotne z punktu widzenia znamion występku pomówienia (art. 442 § 3 k.p.k.).

O zwrocie oskarżycielom prywatnym opłat kasacyjnych orzeczono na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.

kc