

UZASADNIENIE

Na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej sąd ustalił następujący stan faktyczny.

K. K. (1) w okresie od 1998 roku do 2009 roku pełniła funkcję członka zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...) z siedzibą w W. przy ulicy (...), zwanej dalej (...), natomiast od 2003 roku zajmowała się zarządzaniem budynkiem należącym do Wspólnoty. W związku z powyższym K. K. (1) prowadziła ewidencję finansowo-księgową, a nadto zajmowała się wszelkimi rozliczeniami finansowymi, jak również dysponowała wszystkimi dokumentami należącymi do Wspólnoty oraz dokonywała wszelkich uzgodnień i decyzji w zakresie niezbędnych w budynku Wspólnoty remontów i przeglądów. Nie było w tym czasie żadnego pisemnego podziału obowiązków między członkami zarządu. Uchwałą Wspólnoty podjętą dnia 13 maja 2009 roku K. K. (1) została odwołana z funkcji członka zarządu. Nowymi członkami zarządu Wspólnoty zostali A. B. (1), G. P. i P. S. (1).

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia K. K. (1), k. 197-198 częściowo zeznania G. P., k. 166-167 zeznania A. J., k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), k. 185-185v, 273-274 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania Z. S., k. 256-257, 186-187, 290 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania I. K. (1), k. 243v-244v częściowo zeznania G. J., k. 296-297v, 38 akt I Ds. 60/15 zeznania A. B. (1), k. 321-324 częściowo zeznania świadka A. S. (1), k. 434-438 akt 1 Ds. 660/15/I, t. III protokół przesłuchania K. K. z dnia 20 marca 2015 r. k. 3-5 akt 1 Ds. 660/15/I zawiadomienie o przestępstwie, k. 60 akt 1 Ds. 660/15/I, k. 36-42 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie A. B. t. I uchwały nr II, III, IV i (...) WM o przyjęciu sprawozdania finansowego za 2007 r. oraz o udzieleniu absolutorium K. K., k. 61 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I sprawozdanie finansowe za 2008 r. k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia, k. 285 akt III K 838/15, II opinia techniczna dot. remonty dachu WM z dnia 20 października 2010 r., k. 286-287 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 20 maja 2013 r. dotycząca wymiany instalacji elektrycznej, k. 288-291 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 28 marca 2013 r. dotycząca remontu klatek schodowych, k. 308 akt III K 838/15, t. II sprawozdanie finansowe WM za 2008 r., k. 314-316 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 28 września 2003 r. dotycząca wymiany instalacji elektrycznej, k. 317-318 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 24 października 2003 roku na remont klatek schodowych, k. 43 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I czek z dnia 28 grudnia 2007 r. potwierdzający wypłatę przez K. K. z konta WM środków w kwocie 37 450,00 zł, k. 57 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I sprawozdanie finansowe za 2007 r., k. 60 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I uchwały nr II, III, IV i (...) WM o przyjęciu sprawozdania finansowego za 2007 r. oraz o udzieleniu absolutorium K. K., k. 61 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I sprawozdanie finansowe za 2008 r., k. 62 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I potwierdzenie przelewu z dnia 29 listopada 2007 r. z konta WM na konto I. K..

Początkowo członkami zarządu wraz z K. K. (3) byli K. K. (4) i Z. S., którzy pełnił również funkcję administratora budynku. W czerwcu 2001 roku Z. S. zrezygnował z pełnionej funkcji. Od 2001 roku, ze względu na rezygnację K. K. (4), na członka zarządu powołano P. S. (1), który pełnił tę funkcję do 2003 roku. Z dniem 31 lipca 2001 roku Z. S. w związku ze złożoną rezygnacją został odwołany z funkcji członka zarządu. W okresie od 2003 roku do 2009 roku członkiem zarządu wspólnie z K. K. (1) był A. J..

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia oskarżonej, k. 185-185v, 273-274 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania Z. S., k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), k. 166-167 zeznania A. J., k. 256-257, 186-187, 290 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania I. K. (1), k. 243v-244v częściowo zeznania G. J., k. 296-297v, 38 akt I Ds. 660/15 zeznania A. B. (1), k. 321-324 częściowo zeznania świadka A. S. (1), k. 434-438 akt 1 Ds. 660/15/I, t. III protokół przesłuchania K. K. z dnia 20 marca 2015 r., k. 36-42 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, A. B. k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia, k. 6-7 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I uchwały nr 2 i (...) WM o przyjęciu sprawozdania finansowego za 2008 r. oraz o udzieleniu absolutorium K. K. i A. Jeszcze, k. 285 akt III K 838/15, II opinia techniczna dot. remonty dachu WM z dnia 20 października 2010 r., k. 286-287 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 20 maja 2013 r. dotycząca wymiany instalacji elektrycznej, k. 288-291 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 28 marca 2013 r. dotycząca remontu klatek schodowych, k. 308 akt III K 838/15, t. II sprawozdanie finansowe WM za 2008 r., k. 314-316 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 28 września 2003

r. dotycząca wymiany instalacji elektrycznej, k. 317-318 akt III K 838/15, t. II umowa nr (...) z dnia 24 października 2003 roku na remont klatek schodowych k. 43 akt 1 Ds.660/15/I, t. I czek z dnia 28 grudnia 2007 r. potwierdzający wypłatę przez K. K. z konta WM środków w kwocie 37 450,00 zł, k. 57 akt 1 Ds.660/15/I, t. I sprawozdanie finansowe za 2007 r., k. 60 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I uchwały nr II, III, IV i (...) WM o przyjęciu sprawozdania finansowego za 2007 r. oraz o udzieleniu absolutorium K. K., k. 61 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I sprawozdanie finansowe za 2008 r., k. 62 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I potwierdzenie przelewu z dnia 29 listopada 2007 r. z konta WM na konto I. K..

K. K. (1) była uprawniona do dysponowania środkami pieniężnymi, na podstawie podpisanej umowy z dnia 3 lipca 2003 roku, rachunku bankowego o numerze (...) z Bankiem (...) S.A. Umowę ze strony Wspólnoty podpisał zarząd w osobach K. K. (1) oraz A. J..

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia oskarżonej, k. 166-167 zeznania A. J., k. 166-167 zeznania A. J., k. 256-257, 186-187, 290 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania I. K. (1), k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia.

W okresie od grudnia 2003 roku do czerwca 2009 roku z rachunków bankowych Wspólnoty na rachunki bankowe K. K. (1) zostały przekazane środki pieniężne w łącznej kwocie 112 158,80 zł. Środki pieniężne zostały przekazane z tytułu (...). W dniu 31 grudnia 2008 roku z rachunku bankowego Wspólnoty zostały wykonane przelewy środków pieniężnych na rachunek prowadzony przez (...), którego właścicielką była K. K. (3). Z powyższych środków zostały założone w dniu 16 stycznia 2009 roku dwie lokaty terminowe w kwotach 47 948,64 zł oraz 64 210,16 zł. W dniu 2 lutego 2010 roku, przed terminem zakończenia, lokaty zostały zamknięte. Po ich zamknięciu, zostały wykonane na rachunek należący do Wspólnoty, dwa przelewy w kwotach 51 314,12 zł i 68 719,11 zł.

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia oskarżonej, k. 197-198 częściowo zeznania G. P., k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), k. 166-167 zeznania A. J., k. 243v-244v częściowo zeznania G. J., k. 296-297v, 38 akt I Ds. 660/15 zeznania A. B. (1), k. 321-324 zeznania A. S. (2), k. 434-438 akt 1 Ds. 660/15/I, t. III protokół przesłuchania K. K. z dnia 20 marca 2015 r. k. 394-404 akt 1 Ds. 660/15/I, t. II opinia uzupełniająca biegłego do sprawy I Ds 949/09/VI, 847-849 akt III K 260/15, t. V protokół z dnia 11 marca 2016 r. obejmujący ustną opinię biegłego A. L., k. 310-391 akt 1 Ds. 660/15/I, k. 219-222 akt 1 Ds. 660/15/I wydruki z rachunku (...) należącego do WM wraz z informacją, k. 64 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I pismo z (...) informujące o wysokości salda konta WM na dzień 31 grudnia 2007 r. k. 310-391 opinia biegłego do sprawy I Ds. 949/09/VI, k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia, k. 311-313 akt II K 838/15, t. II wyciągi, bankowe z (...), k. 338 akt III K 838/15, t. II pismo (...) z 11 października 2010 r., k. 350-350v akt III K 838/15, t. II pismo (...) z 22 stycznia 2019 r., k. 351 akt III K 838/15, t. II płyta CD-R z (...), k. 360-377 akt III K 838/15, t. II transkrypcja płyty.

W okresie od grudnia 2003 roku do czerwca 2009 roku zostały wypłacone z rachunku bankowego Wspólnoty na podstawie czeków gotówkowych i asygnat środki pieniężne w łącznej kwocie 251.956,61 zł. W tym środki z tytułu (...) w łącznej kwocie 241.956, 61 zł wypłacane były w następujących dniach i kwotach:

-5 stycznia 2004 roku 5.000 zł,

-9 marca 2004 roku 1000 zł,

-5 kwietnia 2004 roku 1.000 zł,

-8 lipca 2004 roku 642 zł,

-8 listopada 2004 roku 1.125,50 zł,

-12 listopada 2004 roku 10.000 zł,

-29 grudnia 2004 roku 12.000 zł,

-6 kwietnia 2005 roku 4.000 zł,

-6 maja 2005 roku 4.000 zł,
-20 czerwca 2005 roku 3.412,40 zł,
-6 października 2005 roku 5.000 zł,
-2 grudnia 2005 roku 1.000 zł,
-7 grudnia 2005 roku 676,72 zł,
-20 lutego 2006 roku 1.500 zł,
-4 maja 2006 roku 1.000 zł,
-19 maja 2006 roku 10.000 zł,
-14 lipca 2006 roku 20.000 zł,
-16 listopada 2006 roku 20.000 zł,
-29 grudnia 2006 roku 10.000 zł,
-2 marca 2007 roku 7.150 zł,
-30 marca 2007 roku 1.000 zł,
-2 kwietnia 2007 roku 3.850 zł,
-27 lipca 2007 roku 350 zł,
-17 sierpnia 2007 roku 20.000 zł,
-28 grudnia 2007 roku 37.450 zł,
- 22 stycznia 2008 roku 160,50 zł,
-25 stycznia 2008 roku 1.375,92 zł,
-3 czerwca 2008 roku 10.000 zł,
-22 sierpnia 2008 roku 20.000 zł,
-17 grudnia 2008 roku 2.000 zł,
-29 grudnia 2008 roku 4.252,49 zł,
-15 stycznia 2009 roku 2.900,77 zł,
-06 luty 2009 roku 5.934,39 zł,
-20 marca 2009 roku 1.375,92 zł,
-30 kwietnia 2009 roku 12.800 zł.

a środki (...) w łącznej kwocie 10 000,00 zł, w następujących dniach i kwotach 5 grudnia 2003 roku 2.000 zł i 23 grudnia 2005 roku 8.000 zł. Wymienione wcześniej środki były wydatkowane przez K. K. (1) na bieżącą obsługę Wspólnoty.

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia K. K. (1), k. 197-198 częściowo zeznania G. P., k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), k. 166-167 zeznania A. J., k. 204-204v częściowo zeznania A. B. (3), k. 185-185v, 273-274 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania Z. S., k. 204-204v, 215-216 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania A. B. (3) k. 243v-244v częściowo zeznania G. J., k. 38 akt I Ds. 660/15, k. 296-297v, 38 akt I Ds. 660/15 zeznania A. B. (1), k. 321-324 zeznania A. S. (2), k. 434-438 akt 1 Ds. 660/15/I, t. III protokół przesłuchania K. K. z dnia 20 marca 2015 r. k. 394-404 akt 1 Ds. 660/15/I, t. II opinia uzupełniająca biegłego do sprawy I Ds 949/09/VI, k. 310-391 akt 1 Ds. 660/15/I opinia do sprawy 1 Ds. 949/09/VI wraz z załącznikami, k. 64 akt 1 Ds. 660/15/I, t. I pismo z (...) informujące o wysokości salda konta WM na dzień 31 grudnia 2007 r., k. 394-404 opinia uzupełniająca do sprawy I Ds 949/09/VI, k. 392-393 akt 1 Ds. 660/15/I, t. II protokół przesłuchania biegłego w sprawie 1 Ds. 949/09/VI, k. 847-849 akt III K 260/15, t. V protokół z dnia 11 marca 2016 r. obejmujący ustną opinię biegłego A. L. załączniki nr 1, 2, 3 do akt sprawy 1 Ds. 660/15/1, niezawierające numeracji kart – wyciągi bankowe za 2004, 2005 i 2006 rok ukazujące wypłaty dokonywane z konta Wspólnoty przez Oskarżoną, k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia, Załącznik nr 1 do akt 1 Ds. 660/15/I, niezawierający numeracji kart-wyciągi bankowe za 2004-2006 r. m.in. ukazujące dokonane wypłaty z konta Wspólnoty przez oskarżoną, Załącznik nr 2 do akt 1 Ds. 660/15/I, niezawierający numeracji kart-wyciągi bankowe za 2007-2009 r. m.in. ukazujące dokonane wypłaty z konta Wspólnoty przez oskarżoną.

Zarząd Wspólnoty nie był wówczas uprawniony do wypłat środków pieniężnych w gotówce. Przelewami były opłacane comiesięcznie faktury z tytułu usług dostarczania energii elektrycznej, centralnego ogrzewania oraz wywozu śmieci.

Dowód: k. 127v-128v, 136-138 wyjaśnienia K. K. (1), k. 197-198 częściowo zeznania G. P., k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), k. 394-404 akt 1 Ds. 660/15/I, t. II opinia uzupełniająca biegłego do sprawy I Ds 949/09/VI, k. 392-393 akt 1 Ds. 660/15/I, protokół przesłuchania biegłego w sprawie I Ds 949/09/VI, k. 2-10 akt III K 838/15, t. I subsydiarny akt oskarżenia.

K. K. (1), wraz z siostrą, odziedziczyły po matce lokal znajdujący się w zasobach Wspólnoty. Z uwagi na to, że w sprawie spadkowej nie zostało wydane postanowienie o stwierdzeniu nabycia spadku oraz, że K. K. nie zauważyła, że czynsz nie był płacony powstała zaległość w płatnościach dla wspomnianego lokalu. Środki na wykup mieszkania wpłaciła siostra K. K. (3). Natychmiast kiedy K. K. (1) zorientowała się, że powstała zaległość w tym zakresie uregulowała czynsz. Na rachunek Wspólnoty został wykonany przelew w kwocie 28.680,96 zł tytułem „Czynsz za lokal ul. (...) (...) (...) W. K. V. 2003 – VI 2009 I-IV 2010”.

Dowód: k. 128-128v, 136-138 wyjaśnienia oskarżonej, k. 197-198 częściowo zeznania G. P., k. 310-391 akt 1 Ds. 660/15/I, k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I zeznania P. S. (1), t. II opinia biegłego do sprawy 1 Ds. 949/09/VI, 394-404 1 Ds. 660/15/I, t. II opinia biegłego do sprawy I Ds 949/09/VI k. 219-222 akt 1 Ds. 660/15/I wyciągi z historii rachunku Wspólnoty.

K. K. (1) została oskarżona o to, że w okresie od grudnia 2003 roku do czerwca 2009 roku, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, pełniąc obowiązki członka Zarządu Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...), będąc z racji pełnionej funkcji zobowiązana do dbania i zajmowania się sprawami majątkowymi Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...), poprzez nadużycie udzielonych jej uprawnień i niedopełnienie ciążących na niej obowiązków właściwego prowadzenia spraw tej Wspólnoty, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wyrządziła Wspólnocie znaczną szkodę majątkową w łącznej kwocie 432.215,31 zł, a to:

–poprzez dokonanie w dniu 31 grudnia 2007 roku w W. dwóch przelewów bankowych z rachunku bankowego prowadzonego dla Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...) na prywatny rachunek bankowy prowadzony dla oskarżonej K. K. (1) w (...) na cel niezwiązany z działalnością Wspólnoty na łączną kwotę 64.210, 16 zł,

-poprzez dokonanie w dniu 31 grudnia 2008 roku w W. przelewu bankowego z rachunku bankowego prowadzonego dla Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...) na prywatny rachunek bankowy prowadzony dla oskarżonej K. K. (1) w (...) na cel niezwiązany z działalnością wspólnoty na kwotę 47.948, 64 zł,

-poprzez dokonywanie wpłat na podstawie czeków gotówkowych i asygnat środków pieniężnych z rachunków Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...) na cel niezwiązany z działalnością wspólnoty łącznej kwocie 251.956,61 zł,

-poprzez niepobranie opłat czynszowych za lokal (...) przy ul. (...) w wysokości 28.680,96 zł,

- poprzez spowodowanie utraty odsetek od lokat bankowych w łącznej kwocie 39.418,94 zł, tj. o przestępstwo z art. 296 § 1 k.k. w zb. z art. 296 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

K. K. (1) ma 71 lat. Jest bezdzietną wdową. Nie ma nikogo na utrzymaniu. Utrzymuje się renty. Nie była leczona psychiatrycznie ani odwykowo.

Dowód: k. 127 wyjaśnienia oskarżonej K. K. (1), k. 226 wyjaśnienia K. K. (1) z akt 1. Ds. 660/15/I

Przesłuchana w toku postępowania przygotowawczego K. K. (1) nie przyznała się do popełnienia zarzucanych jej czynów (k. 226-229 akt sprawy I Ds .660/15/I). Wyjaśniła, że wystawiała чеки w imieniu Wspólnoty w celu pokrycia kosztów prowadzonej przez tę Wspólnotę działalności. Wskazała, że była uprawniona do wystawienia czeków tak jak pozostali członkowie zarządu Wspólnoty. Nadto poinformowała, że zdarzały się także sytuacje gdy samodzielnie pobierała pieniądze w gotówce w ramach wystawionych wcześniej przez siebie czeków oraz realizowała zobowiązania na rzecz Wspólnoty. K. K. (1) zaznaczyła, że za każdym razem, kiedy dokonywała zapłaty za określone zobowiązanie na rzecz Wspólnoty pobierała stosowne pokwitowania, które były gromadzone w ramach dokumentacji Wspólnoty przechowywanej w jej domu. Odnosząc się do kwestii przelania środków pieniężnych z rachunku Wspólnoty na rachunek prowadzony imiennie na siebie wskazała, że powyższe działanie miało na celu jedynie zwiększenia środków finansowych Wspólnoty o odsetki z lokat, które dzięki temu były wyżej oprocentowane. Po upływie terminów, na które zostały założone lokaty w (...), tj. 2 lutego 2010 r., jak wskazała oskarżona, pieniądze wraz z odsetkami zostały zwrócone Wspólnocie.

Przesłuchana w toku postępowania sądowego K. K. (1) (k. 127-128v,137) nie przyznała się do popełnienia zarzucanych jej czynów. Przedstawiając okoliczności, w których przejęła, oprócz obowiązków członka zarządu Wspólnoty, także od 2003 roku obowiązki administratora, wskazała, że podjęła się zarządzania budynkiem, ponieważ chciała pomóc spłacić członkom Wspólnoty zadłużenie, które pozostawił poprzedni administrator P. S. (2), nie regulując rachunków za dostawę mediów do Wspólnoty, a ponadto także wynikające z zawartych i niekorzystnych w opinii oskarżonej umów na konserwację instalacji gazowej i centralnego ogrzewania. W tej sytuacji oskarżona zdecydowała się, że sama zajmie się administrowaniem, co skutkowało tym, że po kilku miesiącach zniwelowała dług i mieszkańcy nie musieli pokrywać go z własnych środków. Wskazała, że w tym celu przez pierwszy okres jak trzeba było płacić zaległe rachunki, a Wspólnota nie miała pieniędzy, ona regulowała zaległe należności pożyczonymi pieniędzmi, w tym od swojej matki. Członkowie Wspólnoty nie zgłaszali wówczas zastrzeżeń co do sposobu administrowania przez nią, a problemy zaczęły się dopiero po zmianie zarządu w skład którego weszła A. B. (1) oraz P. S. (1).

Ponadto oskarżona wyjaśniła również, że w dniu 31 grudnia 2008 roku wykonała przelewy bankowe do (...) w celu utworzenia tam lokat długoterminowych na rok. Wyjaśniając kwestię przelewów wykonanych z rachunku bankowego prowadzonego dla Wspólnoty na swój prywatny rachunek bankowy prowadzony w (...) oskarżona podała, że zarząd zdecydował się wpłacić pieniądze przeznaczone na pokrycie należności za naprawę dachu budynku mieszkalnego Wspólnoty na lokaty obejmujące określone terminy lokowania środków. Najlepszą ofertę, albowiem blisko 9 razy lepszą niż w (...), w którym był prowadzony rachunek Wspólnoty, otrzymano wówczas ze (...). Oskarżona wyjaśniła dalej, że we wszystkich bankach, których oferty przeanalizowano, była różnica między oprocentowaniem dla osób prywatnych, a tym dla osób prawnych, natomiast (...) oferował niewiele ponad 1 % zysku, zaś (...), który nie prowadził rachunków rozliczeniowych tylko lokaty, zaproponował dla osoby indywidualnej zysk na lokacie w wysokości 9% w skali rocznej, co przy wolnej kwocie 110.000 złotych miało znaczenie. Wskazała nadto, że pieniądze zostały przebrane do (...) w dniu 31 grudnia 2008 r. na konto techniczne i oczekiwały tam aż drugi z członków zarządu, A. J., będzie mógł założyć lokatę. Kiedy okazało się to niewykonalne, ponieważ jak wskazała oskarżona, A. J. nie mógł wygospodarować czasu na zawarcie umów lokat, zostały one założone na nazwisko K. K. (1) na okres roku i po upływie roku kwoty z tych

lokata wraz z odsetkami zostały przelane z powrotem na konto Wspólnoty do (...). K. K. (1) wyjaśniła jednocześnie, że nie miała zamiaru przywłaszczenia sobie tych pieniędzy, ponieważ gdyby zamierzała je sobie przywłaszczyć to nie zostawiałaby śladów dokonania przelewów z konta Wspólnoty na konto utworzone w (...).

W odniesieniu do okoliczności dokonywanych, na podstawie czeków gotówkowych i asygnat, wypłat z rachunków Wspólnoty na kwotę prawie 252.000 złotych, K. K. (1) (k. 137-138) wyjaśniła, że nie jest prawdą, aby pieniądze te były wydatkowane na cel niezwiązany ze Wspólnotą. Wskazała, że wypłaty w ramach tej kwoty wynosiły średnio około 3.000 złotych miesięcznie i że obecnie brak jest przepisów prawnych, które nie pozwalałyby na opłacanie gotówką pewnych wydatków. Nawiązując do ustaleń i wniosków z opinii biegłego K. K. (1) wskazała, że nie zniszczyła żadnej dokumentacji. Zaznaczyła, że administrowanie Wspólnotą nie stanowiło jej działalności zawodowej. W związku z czym dokonywała z konta Wspólnoty wypłat o charakterze gotówkowym na bieżące wydatki, po pierwsze związane z konserwacją, ponieważ zaistniała konieczność dokonywania napraw bieżących, których z czasem było mniej, po generalnym remoncie budynku. Ponadto opłaty za usługi sprzątania budynku dokonywane były zgodnie z postanowieniami umowy w formie gotówkowej. Co więcej oskarżona dokonywała różnego rodzaju zakupów, płacąc pieniędzmi w formie gotówkowej. Ponadto, jak wskazała oskarżona, zdarzały się także wydatki sezonowe nagłe, jak np. odśnieżenie dachu spadzistego, czy usuwanie sopli lodowych. Potwierdzenie dokonywanych wypłaty stanowiła książeczka KW tzn. „kasa wydała”.

Wyjaśniając w dalszej części, K. K. (1) wskazała, że zarzut, iż to ona przywłaszczyła sobie pieniądze należące do Wspólnoty jest bezpodstawny, gdyż gdyby te pieniądze nie zostały wydane na konserwacje i bieżące opłaty Wspólnoty, jak twierdzi oskarżyciel, a zdeponowane na lokatach w banku, to Wspólnota uzyskałaby 39.418 złotych odsetek. Gdyby bowiem wszystkie czynsze wpłacane przez członków Wspólnoty wyliczone bardzo skrupulatnie i w porównaniu z obecnymi na bardzo niskim poziomie były zdeponowane na lokatach zamiast przeznaczane na potrzeby Wspólnoty remonty i eksploatację bieżącą, to te odsetki byłyby jeszcze większe, tylko Wspólnota miałaby odłączone media, bądź nie byłyby realizowane wydatki na potrzeby bieżące.

Co do trzeciej z rozpatrywanych w niniejszej sprawie okoliczności, tj. nieopłacania czynszu za lokal, który wcześniej stanowił własność matki oskarżonej, K. K. (1) wyjaśniła, że sytuacja z nieregulowaniem przez pewien czas czynszu za ten lokal wyniknęła

z niedopatrzeniem również z jej strony, ponieważ nie odziedziczyła tego mieszkania i nie rościła sobie do niego żadnego prawa. Mieszkanie zostało wykupione za środki pieniężne należące do siostry oskarżonej. Wyjaśniła dodatkowo, że nie miała nawyku płacenia za to mieszkanie, ponieważ płaciła za nie jej matka, w efekcie czego nie zauważyła, że czynsz nie był płacony, ale kiedy okazało się, że jest zaległość natychmiast ją uregulowała, opłacając nadto czynsz na pół roku do przodu. Jak dalej wyjaśniła, miała ona tabelę, na której odznaczała,

czy właściciele mieszkań płacą czynsz. Jej matka skrupulatnie opłacała należności, w związku z tym w tabeli nie wstawiła rubryki, by kontrolować należności swojej matki i właśnie to było powodem omyłki powstałej w sprawozdaniach finansowych. Odnosząc się do zarzutu, wyłudzenia od Wspólnoty czynszu oskarżona wskazała dodatkowo, że nielogicznie byłoby

z jej strony gdyby zdecydowała się nie zapłacić 300 złotych czynszu w sytuacji, kiedy zrezygnowała z możliwości otrzymywania wynagrodzenia za administrowanie, które opiewałoby na znacznie wyższą kwotę, tj. w granicach 2000 zł.

Sąd zważył, co następuje.

Podejmując czynności w ramach zarządu Wspólnotą K. K. (1) działa, na korzyść Wspólnoty, mając na celu przede wszystkim jej dobro. Przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe pozwoliło na uznanie wyjaśnień oskarżonej za wiarygodne. Za wiarygodne sąd uznał wyjaśnienia K. K. (1) w kwestii celu wydatkowania wypłacanych na podstawie czeków pieniędzy, albowiem również z opinii biegłego wynikało, że mogły istnieć takie rodzaje wydatków ponoszonych przez Wspólnotę, gdzie należności z ich tytułu opłacane były w formie gotówkowej.

Za wiarygodne również w kontekście wniosków wskazanych przez biegłego sąd uznał wyjaśnienia K. K. (1), w tym zakresie w jakim wskazała, że nie miała zamiaru przywłaszczyć sobie środków, które zostały zdeponowane na lokatach założonych na jej imię i nazwisko. Logiczne jest bowiem w ocenie sądu, że gdyby K. K. (1) taki zamiar miała, jako osoba wykształcona w dziedzinie nauk ekonomicznych, nie pozostawiłaby śladu przelewów środków na swoje prywatne konto. Brak również, w kontekście przedstawionej przez biegłego opinii, uzasadnienia dla braku wiarygodności podnoszonego przez K. K. (1) argumentu przelania środków na imienne konto celem pomnożenia tych środków, a zatem działania na rzecz dobra Wspólnoty.

Za wiarygodne sąd uznał wyjaśnienia oskarżonej w zakresie, w którym wskazała, że nie wpłaciła należności za czynsz mieszkania swojej matki w wyniku omyłki. Zgodnie z jej wyjaśnieniami miała ona tabelę, na której odznaczała, czy właściciele mieszkań płacą czynsz. Jej matka skrupulatnie opłacała należności, w związku z tym w tabeli nie wstawiła rubryki,

by kontrolować należności swojej matki i właśnie to było powodem omyłki powstałej w sprawozdaniach finansowych. Sąd nie miał również wątpliwości, że do powstania opisanej sytuacji przyczyniła się sprawa spadkowa – brak rozstrzygnięcia dotyczącego odziedziczenia lokalu. Sąd uznał, że wyjaśnienia oskarżonej w tym zakresie były logiczne i szczerze, ponieważ w ostatecznym rozrachunku zaległości czynszowe za lokal zostały uregulowane. Brak natomiast jakichkolwiek kategoriycznych dowodów, by zostały one uregulowane ze środków Wspólnoty.

Sąd obdarzył wiarą również tę część wyjaśnień K. K. (1) w których wskazała ona, że dokonane przez nią przelewy z rachunku bankowego prowadzonego dla Wspólnoty na prywatny rachunek bankowy miały na celu jedynie szerokokorozumiane dobro Wspólnoty, albowiem, jak sama wskazała, „moje działanie w kwestii lokat w (...) miało na celu powierzenie i wzrost powierzonego mi mienia” (k. 137). Sąd doszedł do przekonania, że wyjaśnienia oskarżonej w tej części są szczerze. Brak jest dowodów, które w sposób jednoznaczny i nie pozostawiający wątpliwości zaprzeczalby wersji pokrzywdzonej. Sąd doszedł również do przekonania, że oskarżona, logicznie uzasadniła, dlaczego zagospodarowała środki finansowe Wspólnoty. Wskazała bowiem, że chciała pomnożyć zyski, które na lokacie dla osób prawnych nie osiągnęłaby w analizowanym okresie takiej wysokości, jaką osiągały wówczas na kontach dedykowanych osobom prawnym.

Sąd dał również wiarę wyjaśnieniom oskarżonej złożonym na okoliczność spowodowania utraty odsetek od lokat bankowych w łącznej kwocie 39.418,94 zł poprzez przyjęty przez nią sposób zarządzania środkami finansowymi Wspólnoty. Oskarżona wyjaśniając zaprzeczyła, aby taka utrata odsetek miała miejsce, albowiem duża część bieżących wydatków Wspólnoty była realizowana w formie gotówkowej, które to wydatki w ocenie oskarżonej były uzasadnione. Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonej w kwestii tego zarzutu objętego aktem oskarżenia, ponieważ brak jest dokumentacji, która potwierdzałaby dokonanie wydatków, a biegły, jak sam wskazał, przyjął pewne założenie „ja wyliczyłem utracone odsetki uznając, iż te wypłaty były nieuzasadnione działalnością Wspólnoty i gdyby Wspólnota je inwestowała to prawdopodobnie mogłaby uzyskać taką kwotę odsetek jaką podałem w wyliczeniu, czyli 39 418, 94 zł” (k. 310-391). Biorąc pod uwagę, że brak było dowodów przeczących wersji oskarżonej sąd dał wiarę wyjaśnieniom K. K. (1) w zakresie wydatkowania pieniędzy w formie gotówkowej na bieżące potrzeby Wspólnoty.

Sąd uznał za szczerze wyjaśnienia oskarżonej, że dokonując analizowanych w niniejszej sprawie operacji finansowych, w ramach środków należących do Wspólnoty, miała ona jedynie na celu dobro Wspólnoty. Oskarżona opisała przyjęty przez siebie sposób zarządzania środkami Wspólnoty w sposób logiczny.

Sąd dał wiarę relacjom G. P. (k. 197-198), pełniącego funkcję członka zarządu w okresie 2009-2011 po odwołaniu oskarżonej, w zakresie w którym zeznania te były spójne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Sąd uznał za przydatne przy rekonstruowaniu stanu faktycznego w niniejszej sprawie zeznania tego świadka w kwestii: sposobu zarządzania środkami finansowymi przez oskarżoną w tym wydatkowania środków Wspólnoty na bieżące wydatki, braku części dokumentacji obrazującej wydatkowanie tych środków w okresie w którym oskarżona pełniła funkcję członka zarządu Wspólnoty i administrowała nieruchomością, a także przelewu środków pieniężnych

należących do Wspólnoty na prywatny nr rachunku bankowego K. K. (1). Zeznania te korelowały z wyjaśnieniami oskarżonej i zeznaniami pozostałych świadków w tym zakresie.

W pozostałym zakresie, a mianowicie, co do motywacji, towarzyszącej oskarżonej w procesie zarządzania środkami pieniężnymi Wspólnoty, sąd nie dał wiary świadkowi, albowiem brak jest jakiegokolwiek kategorię dowodu potwierdzającego zeznania świadka w tej części. Nadto sąd doszedł do przekonania, że zeznania świadka w tym zakresie wynikać mogły z konfliktu, który istniał pomiędzy świadkiem a oskarżoną.

Sąd obdarzył walorem wiarygodności zeznania A. J. (k. 166-167), będącego członkiem zarządu Wspólnoty w latach 2003-2009, w całości. Uczynił natomiast podstawą ustaleń stanu faktycznego w sprawie w zakresie, w którym świadek przedstawił, jak wyglądała jego współpraca z K. K. (1) w ramach sprawowanego zarządu, a także co do okresu w którym miała ona miejsce. Sąd wziął pod uwagę, konstruując stan faktyczny w sprawie, także tę część zeznań świadka, w której wskazał on na sposób zarządzania finansami Wspólnoty przez oskarżoną oraz zasady prowadzenia przez nią dokumentacji finansowej. Sąd dał wiarę tym zeznaniom, albowiem świadek w ocenie sądu szczerze i konsekwentnie wskazywał, że jego rola w procesie zarządzania we Wspólnocie we współpracy z K. K. (1) ograniczała się jedynie do pisemnej akceptacji dokonywanych przez nią w ramach zarządu decyzji, o których był zawsze informowany przez oskarżoną. Jak wskazał A. J. podpisywał on jedynie dokumenty.

Ustalając stan faktyczny w sprawie sąd wziął pod uwagę, zeznania P. S. (1) (k. 183-184v, 294v-295 akt 1 Ds. 660/15/I), byłego członka zarządu Wspólnoty, albowiem zeznania te były szczerze i spójne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Sąd dał zatem wiarę i uczynił podstawą stanu faktycznego w sprawie tę część zeznań świadka, w której P. S. (1) potwierdził, że oskarżona pełniła funkcję członka zarządu Wspólnoty, a także, iż przez okres jednej kadencji był członkiem zarządu tejże Wspólnoty razem z oskarżoną, która następnie została odwołana i nie pełniła już wspólnie z nim funkcji członka zarządu w kolejnej kadencji. Sąd wziął również pod uwagę rekonstruując stan faktyczny w niniejszej sprawie tę część zeznań świadka, w której wskazał on, że oskarżona prowadziła dokumentację księgową Wspólnoty oraz zajmowała się wszelkimi sprawami finansowymi Wspólnoty dotyczącymi między innymi rachunku bankowego oraz dokonywanych na rzecz Wspólnoty rozliczeń – opłat oraz wykonywała obowiązki o charakterze administracyjnym. Sąd wziął również pod uwagę tę część zeznań świadka w których P. S. (1) wskazał, że Wspólnota korzystała z książeczki czekowej, jak również, że sprawozdania finansowe były przygotowywane przez oskarżoną i nie budziły one zastrzeżeń, a także, iż środki Wspólnoty znajdowały się przez jakiś czas na prywatnym koncie oskarżonej. Ustalając stan faktyczny sprawy sąd odwołał się także do tego fragmentu zeznań świadka w których świadek zwrócił uwagę na to, że za sprawowanie zarządu K. K. (1) nie pobierała wynagrodzenia.

Dokonując ustaleń stanu faktycznego w niniejszej sprawie sąd dał wiarę zeznaniom świadka Z. S. (k. 185-185v, 273-274 akt 1 Ds. 660/15/I), pełniącego w okresie 1998-2001 i 2014 funkcję administratora Wspólnoty w zakresie, w którym świadek potwierdził sprawowanie przez oskarżoną funkcji członka zarządu Wspólnoty, zasad sprawowania zarządu przez oskarżoną, dokumentacji księgowej, którą dla Wspólnoty prowadziła K. K. (1), jak również tego, iż nie przypomina sobie, aby w tym czasie występowały problemy w odniesieniu do sprawozdań finansowych Wspólnoty. Sąd uznał, że zeznania P. S. (2) są wiarygodne, ponieważ w wymienionym już wcześniej zakresie były one zgodne z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, a w pozostałej części sąd nie znalazł powodów, aby zeznaniom tym odmówić wiary. Są one spójne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka A. B. (3) (k. 204-204v, 215 akt 1 Ds. 660/15/I), elektryka świadczącego usługi na rzecz Wspólnoty i uczynił podstawą ustaleń faktycznych w zakresie, w którym świadek potwierdził, że po wykonaniu usługi przeglądu instalacji elektrycznych w budynku Wspólnoty otrzymywał zapłatę za wykonaną pracę w formie gotówkowej oraz że umowę na wykonanie usługi dla Wspólnoty zawierał z K. K. (1). Sąd doszedł do przekonania, że zeznania tego świadka były szczerze i korelowały z pozostałym materiałem dowodowym któremu sąd dał wiarę.

Sąd dał wiarę zeznaniom I. K. (1) (k. 256-257, 186-187, 290 akt 1 Ds. 660/15/I) w sprawie w zakresie, w którym świadek opisał charakter współpracy należącego do niego przedsiębiorstwa - wykonawcy remontu dachu dla Wspólnoty z

K. K. (1), jako członkiem zarządu Wspólnoty, która zleciła prace remontowe i z którą dokonywał ustaleń i rozliczeń dotyczących tej usługi. Sąd wziął zatem pod uwagę, dokonując rekonstrukcji stanu faktycznego w niniejszej sprawie, tę część zeznań świadka,

która potwierdzała funkcję pełnioną przez K. K. (1) w zarządzie Wspólnot, wskazał on, że przedsiębiorstwo które wówczas prowadził otrzymało zaliczki na konto bankowe, a wynagrodzenie za wykonanie zlecenia oraz wystawione faktury uzgadniał już z nowymi członkami zarządu. Zeznania świadka były szczere i korelowały z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, któremu sąd dał wiarę i wziął pod uwagę ustalając stan faktyczny w sprawie.

Sąd dał częściowo wiarę zeznaniom G. J. (k. 243v-244v) licencjonowanego zarządcy nieruchomości, z którego pomocy skorzystali członkowie Wspólnoty, w celu wsparcia i pozyskania wyjaśnień co do treści sprawozdań, które otrzymali na zebraniach Wspólnoty, i uczynił je podstawą ustaleń stanu faktycznego w sprawie w zakresie potwierdzenia wypłat środków za pośrednictwem czeków zamiast przy wykorzystaniu konta bankowego, odwołania oskarżonej z pełnionej przez nią funkcji oraz niepobierania wynagrodzenia przez oskarżoną z racji pełnionej w zarządzie Wspólnoty funkcji. Sąd obdarzył walorem wiarygodności tę część zeznań świadka G. J., ponieważ zeznania te są spójne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Sąd nie dał natomiast wiary depozycjom tego świadka w pozostałym zakresie, a mianowicie, co do motywacji, towarzyszącej oskarżonej w procesie zarządzania środkami pieniężnymi Wspólnoty, ponieważ brak jest jakiegokolwiek kategorię dowodu potwierdzającego zeznania świadka w tej części. Nadto sąd doszedł do przekonania, że na treść zeznań w tym zakresie mógł oddziaływać konflikt, który istniał pomiędzy świadkiem a oskarżoną, w tym na tle wcześniejszych spraw sądowych w których obydwójce byli uczestnikami.

Sąd dał wiarę zeznaniom A. B. (1) (k. 296-297v, 38 akt I Ds. 660/15), byłego członka zarządu Wspólnoty, czyniąc je podstawą ustaleń faktycznych w sprawie w zakresie: funkcji sprawowanej przez K. K. (1) w zarządzie Wspólnoty oraz sposobu zarządzania przez oskarżoną finansami tejże Wspólnoty, tj. wydatkowania środków Wspólnoty na bieżące potrzeby Wspólnoty, które to wydatkowanie odbywało się w formie gotówkowej. Sąd wziął także pod uwagę, dokonując rekonstrukcji stanu faktycznego w sprawie, zeznania świadka potwierdzające założenie lokat, z których środki po zakończeniu okresu lokacyjnego zostały zwrócone na prywatne konto K. K. (1), jak również braków w dokumentacji finansowej potwierdzającej dokonywanie części wydatków ze środków Wspólnoty, dokonywanych przy wykorzystaniu czeków. Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka, ponieważ są one spójne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Nie są wewnętrznie sprzeczne i nie ujawniły się żadne okoliczności świadczące, by świadek zeznawała nieprawdę.

Sąd obdarzył w części walorem wiarygodności zeznania świadka A. S. (1) (k. 321-324), członka zarządu Wspólnoty od października 2013 roku, co do okoliczności bezspornych, a mianowicie co do faktu pełnienia przez oskarżoną funkcji członka zarządu Wspólnoty oraz lokat bankowych, które założyła oskarżona, a także sposobu dokumentowania wypłat ze środków finansowych Wspólnoty dokonywanych w okresie w którym oskarżona pełniła funkcję członka zarządu. Zeznania świadka we wskazanym zakresie były spójne z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, któremu sąd dał wiarę. Sąd nie obdarzył walorem wiarygodności zeznań świadka w pozostałym zakresie, tj. co do przeświadczenia o nieprawidłowościach, których dopuściła się oskarżona zarządzając, jako członek zarządu Wspólnoty, środkami finansowymi tego podmiotu, ponieważ w sprawie brak jest jednoznacznych dowodów potwierdzających sprawstwo K. K. (5).

Sąd dał wiarę zeznaniom M. K. (k. 319-320v), obecnego członka zarządu Wspólnoty, albowiem nie ujawniły się żadne powody dla których zeznaniom tym miałyby odmówić wiary, przy czym nie stanowiły podstawy ustaleń poczynionych przez sąd, ponieważ świadek nie miał wiedzy co do faktów na których oparto akt oskarżenia, a swoją wiedzę czerpał z informacji, które przedstawione zostały w subsydiarnym akcie oskarżenia oraz przez pełnomocnika reprezentującego Wspólnotę.

Sąd nie znalazł podstaw do uznania za nieprawdziwą opinii wydanej przez biegłego A. L. (2) (k. 310-391, 394-404), a także w złożonej na rozprawach głównych w dniach 3 i 14 sierpnia 2018 roku ustnej opinii uzupełniającej

A. L. (2), w której biegły podtrzymał przedłożoną na piśmie opinię, w zakresie, w którym mogła być poparta zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, któremu sąd dał wiarę. W pozostałym jednak zakresie, szczegółowo omówionym w dalszej części uzasadnienia, sąd uznał ją za nierzetelną, nielogiczną i niepełną. W pierwszej kolejności należy wskazać, że biegły opracowując opinię na potrzeby niniejszego postępowania, nie dysponował kompletną dokumentacją księgową (k. 260). Sam przyznał, że opinia była oparta na niepełnym materiale dowodowym i gdyby dysponował całością dokumentacji treść opinii mogłaby być inna: „(...) nie otrzymałem pełnej dokumentacji. Na pełną dokumentację składają się wyciągi bankowe, faktury, paragony, dowody KW i KP, listy płac, deklaracje podatkowe, sprawozdania finansowe, umowy. Ja głównie oparłem się na wyciągach bankowych. Gdybym otrzymał pełną dokumentację, to czeki pobrane przez oskarżoną, ich część mógłbym rozliczyć z fakturami i rachunkami płatnymi gotówką. Treść opinii mogłaby być inna. (...) Uznałem, że mogę wystawić opinię opierając się jedynie na wyciągach bankowych. Moja opinia jest na podstawie wyłącznie wyciągów bankowych. Zakładałem, że inne formy rozliczeń niż wyciąg bankowy mogły być płacone. Mogły być dokonane opłaty gotówką” (k. 263), ponadto „(...) Tak przypuszczam, bo nie mam rachunków (...)” (k. 261), „(...) Nie mogłem tego stwierdzić, bo nie miałem dostępu do ksiąg finansowych. (...)”, „(...) ja nie wiem, w jaki sposób były płacone, ponieważ nie miałem dostępu do ksiąg finansowych.”, „(...) Ja miałem tylko dostęp do materiałów w postaci wyciągów bankowych, nie wiem, w jaki sposób były płacone, czy były płacone, czy nie.(...)”, „(...) Uznałem, że mogę wystawić opinię opierając się jedynie na wyciągach bankowych.”, „(...) „Ja przygotowałem zestawienie na podstawie wyciągów bankowych, nie wiem, skąd są kwoty w sprawozdaniu finansowym” (k. 263), „(...) Moja opinia jest na podstawie wyłącznie wyciągów bankowych” (k. 263).

Ponadto należy zwrócić uwagę na wewnętrzną sprzeczność opinii w kwestii w której biegły wskazał, że Wspólnota w wyniku działań oskarżonej poniosła szkodę. Odpowiadając na zadane przez oskarżoną pytanie „(...) jaką szkodę wyrządziłam pobierając kwotę 112.158,80 złotych, a następnie po upływie roku i jednego miesiąca, czyli po upływie terminu lokaty zwróciłam Wspólnocie 120.033,23 złotych, czyli ponad 7000 złotych?” wskazał, że w jego ocenie nie wie, w jaki sposób można było lepiej zainwestować przelane przez oskarżoną z konta Wspólnoty na jej prywatne konto środki pieniężne i czy w analizowanym okresie było możliwe uzyskanie podnoszonego przez oskarżoną tak wysokiego oprocentowania na lokacie dla osoby prawnej, która byłaby założona dla Wspólnoty, jak było to wówczas możliwe dla osoby fizycznej i że nie może zaprzeczyć w ten sposób argumentacji oskarżonej. Jednocześnie zapytany przez oskarżoną biegły czy jest w stanie zaprzeczyć, że nie było możliwe uzyskanie tak wysokiego procentu na lokacie dla Wspólnoty, jak dla osoby fizycznej” wskazał, że tego nie wie (k. 266v). Podał nadto, że nie potrafi wypowiedzieć się w tym względzie i nie potrafi zaprzeczyć temu, co mówi oskarżona, by następnie stwierdzić co następuje „(...) jeżeli chodzi o przelanie przez oskarżoną kwoty 112.158,80 złotych na konto (...) z konta Wspólnoty w (...), to biorąc po uwagę, to co napisałem w opinii i co sobie przypominałem z k. 312 i następnego aktu prokuratorskiego, to stopa procentowa odsetek (...) 8,32-8,6 % była wyższa niż w (...) 1,75 % tak jak na k. 401 aktu prokuratorskiego i statystyce stóp procentowych NBP, którą podałem na k. 312 aktu prokuratorskiego i następnego. (k. 267)”.

Mając na uwadze przedstawione wyżej wątpliwości w zakresie zarówno opinii pisemnych jak i ustnych, przedstawionych przez biegłego sądowego A. L. (2), należy uznać, że opinie te są niejasne, niepełne i zawierają w sobie sprzeczności. Ponadto, sąd stwierdził dowolność w zakresie sformułowanych przez biegłego wniosków. W tym stanie rzeczy, sąd nie mógł zatem uznać opinii za pełnowartościowy materiał dowodowy przydatny do poczynienia kategorię ustaleń pozwalających na przypisanie, w zakresie zarzucanych przez oskarżyciela subsydiarnego czynów, sprawstwa oskarżonej K. K. (1).

Wątpliwości co do swej wiarygodności nie budziły także pozostałe zgromadzone w sprawie dowody ze źródeł nieosobowych: zawiadomienie o przestępstwie, dokumentacja Wspólnoty, informacja (...), informacja (...) S.A, uchwały Wspólnoty, a także wyciągi bankowe z kont Wspólnoty za lata objęte zarzutami oskarżenia, ukazujące historię operacji, ponieważ zostały sporządzone w sposób prawidłowy, zgodnie z przepisami prawnymi określającymi ich formę i treść. Dowody te nie dały w ocenie sądu jakichkolwiek podstaw, by kwestionować je pod względem wiarygodności i fachowości również dlatego, że zostały sporządzone przez instytucje profesjonalne trudniące się działalnością finansową (banki). Nadto, wskazane dowody nieosobowe nie były kwestionowane przez strony, dlatego też sąd nie odmówił im wiary.

Sąd dał wiarę pozostałej dokumentacji nieosobowej ujawnionej na rozprawie głównej w dniu 05 sierpnia 2019 r., przy czym nie wziął jej pod uwagę rekonstruując stan faktyczny w niniejszej sprawie, ponieważ nie zawierała treści które miałyby znaczenie dla wyjaśnienia sprawy. Pozostała ujawniona dokumentacja stanowiła bowiem: publikacje prasowe dotyczące sporów pomiędzy Wspólnotą a oskarżoną, jak również dokumentację wytworzoną przez redakcję do prokuratury, pomocnictwa udzielane przez stronę skarżącą reprezentantom procesowym, decyzje procesowe oskarżycieli publicznych, pisma procesowe reprezentanta procesowego strony skarżącej w niniejszej, a także innych sprawach sądowych toczących się pomiędzy Wspólnotą a oskarżoną, a także sporządzone przez członków Wspólnoty notatki.

Rozważania stanowiące część uzasadnienia o charakterze prawnym należy rozpocząć od zwrócenia uwagi, że postępowanie w niniejszej sprawie toczyło się na podstawie przepisów wprowadzonych do Kodeksu postępowania karnego na mocy ustawy z 27 września 2013 roku o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247, z późn.zm.), które to przepisy, poza pewnymi wyjątkami wskazanymi w przepisach końcowych noweli, weszły w życie z dniem 1 lipca 2015 roku i obowiązywały do dnia 14 kwietnia 2016 roku, albowiem z dniem 15 kwietnia 2016 roku weszła w życie ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r. poz. 437), która dokonała zmian modelu procedury karnej. Zasadniczo na mocy przywołanej noweli z 2016 r. przywrócono obowiązujący do dnia 30 czerwca 2015 r. mieszany kontradiktoryjno-inkwizycyjny model postępowania karnego, a więc cofnięto zmiany wprowadzające z dniem 1 lipca 2015 r. model kontradiktoryjny. Stosownie do art. 25 ust. 1 ustawy nowelizującej z 2016 roku „Jeżeli na podstawie dotychczasowych przepisów po dniu 30 czerwca 2015 r. skierowano akt oskarżenia, wnioski o wydanie wyroku skazującego, wnioski o warunkowe umorzenie postępowania lub wnioski o umorzenie postępowania przygotowawczego i orzeczenie środka zabezpieczającego, postępowanie toczy się według przepisów dotychczasowych do prawomocnego zakończenia postępowania”.

Zasadniczym założeniem kontradiktoryjnego modelu postępowania karnego jest przesunięcie odpowiedzialności za wynik procesu z sądu na strony, a w pierwszej kolejności w oparciu o obowiązującą zasadę domniemania niewinności na oskarżyciela. Bez względu na to czy oskarżyciela w postaci rzecznika interesu publicznego, czy też pokrzywdzonego - oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego czy też na przykład oskarżyciela prywatnego. W procesie toczącym się według wspomnianego modelu sąd powinien jedynie pełnić rolę biernego arbitra, który wyda obiektywne rozstrzygnięcie, po dopuszczeniu przez sąd uprzednio przeprowadzonych dowodów, zawnioskowanych przez strony.

Z treści przepisu art. 167 k.p.k., mającego podstawowe znaczenie dla przebiegu postępowania wprowadzonego nowelą z 2015 roku wynika, że inicjatywa dowodowa w procesie toczącym się według dyrektywy kontradiktoryjności należy do stron. Sąd może natomiast zgodnie z przywołanym przepisem wprowadzić do procesu dowód jedynie w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach. Sąd zatem pozostaje bierny w trakcie postępowania dowodowego, a włączenie się do dyskusji stron tego organu procesowego następuje wyjątkowo i tylko wtedy, kiedy bierność stron prowadzi do sytuacji, gdy niemożliwym może wydawać się w ogóle wydanie trafnego rozstrzygnięcia (vide P. Hofmański, „Model kontradiktoryjny w świetle projektu zmian k.p.k. z 2012 roku” (w:) „Kontradiktoryjność w polskim procesie karnym”, red. nauk. P. Wiliński, Warszawa 2013, s. 34).

Wprowadzony ustawą nowelizującą sposób procedowania „zdejmuje” niejako z sądu obowiązek gromadzenia i „poszukiwania” dowodów winy oskarżonego w przypadku opieszałości i bierności w tym względzie ze strony oskarżyciela (druk sejmowy nr 870 „Uzasadnienie do projektu ustawy o zmianie ustawy - kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw, s.7-8).

Podstawowe założenie tego modelu, a mianowicie zaktywizowanie stron procesowych nabiera na znaczeniu w sytuacji kiedy strony - czy to oskarżony czy też oskarżyciel posiłkowy czy też prywatny są reprezentowane przez podmioty profesjonalne, które muszą mieć większą świadomość tego szczególnego ciężaru odpowiedzialności za końcowy wynik procesu, od stron, które takiego przygotowania nie posiadają.

Powyższe stwierdzenia czynione w odniesieniu do aktywności stron w postępowaniu toczonym w trybie kontradyktoryjnym, mające kluczowe znaczenie w realiach analizowanej sprawy, znajdują swój wyraz, także w poglądach wyrażonych w orzecznictwie, w którym podnosi się, że: „Brak aktywności obrońcy w kierunku wnioskowania o dopuszczenie dowodu nie może czynić zasadnym zarzutu nieprzeprowadzenia takiego dowodu, tj. obraży art. 167 k.p.k. Nie jest bowiem obowiązkiem Sądu działanie za stronę, którą reprezentuje profesjonalny podmiot.” (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2016 roku, II AKa 394/16, System Informacji Prawnej Lex nr 2191551).

Sąd orzekający w niniejszej sprawie miał także na względzie pogląd wyrażony przez Sad Najwyższy, że jeżeli na rozprawie zachwiana zostanie wersja oskarżenia, gdyż w świetle zebranych dowodów nie da się bez obawy popełnienia pomyłki wykluczyć innej wersji zdarzenia, aniżeli przyjęta w akcie oskarżenia – nie jest dopuszczalne przypisanie oskarżonemu zarzucanego czynu, albowiem w takiej sytuacji chroni go reguła in dubio pro reo (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 grudnia 1992 r., WR 369/90, OSP 102/1992, poz. 12).

Nadto, sąd nie stracił także z pola widzenia jednej z naczelnych zasad rządzących postępowaniem karnego - zasadą domniemania niewinności zgodnie, z którą oskarżony jest w procesie karnym osobą niewinną i to jemu należy udowodnić winę, przy czym udowodnienie winy musi być całkowite, pewne, wolne od jakichkolwiek wątpliwości.

Sąd uznał, że wskazanych w dalszej części powodów, że postępowanie dowodowe nie wykazało sprawstwa ani winy oskarżonej K. K. (1) w zakresie zarzucanych jej w niniejszym postępowaniu czynów.

Przepisy art. 296 k.k. chronią interesy każdego podmiotu, który na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy powierza innej osobie zajmowanie się jego sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą (P. Kardas, Komentarz do art. 296 k.k. (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363 k.k., wyd. IV, System Informacji Prawnej Lex 2016, teza 4 wraz z przywołaną tam literaturą i orzecznictwem). Inaczej rzecz ujmując sprawcą przestępstwa stypizowanego w tym przepisie może być osoba szczególnie zobowiązana do zajmowania się sprawami majątkowymi innego podmiotu gospodarczego. Nadto, osoba ta poprzez przekroczenie swoich uprawnień lub zaniechanie podjęcia działań, do których jest zobowiązana wywołać musi szkodę majątkową. Ustawodawca ustanowił wysoki próg odpowiedzialności wskazując, że szkoda taka musi mieć znaczną wartość, tj. 200.000 zł (art. 115 § 5 k.k.).

W przypadku przestępstwa określonego w art. 296 § 2 k.k. będącego typem kwalifikowanym elementem konstytutywnym jest podejmowanie przez sprawcę działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Przestępstwa określone w art. 296 § 1 i 2 k.k. są niewątpliwie przestępstwem materialnymi, ponieważ świadomością i zamiarem sprawcy objęte jest wyrządzenie szkody majątkowej (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie, sygn. akt II AKa 409/18, System Informacji Prawnej LEX nr 2637222).

W realiach analizowanej sprawy należy podkreślić, że istotne znaczenie dla bytu omawianych przestępstw ma wykazanie zaistnienia konkretnej szkody majątkowej. W judykaturze przyjmuje się co do tej kwestii, że szkoda ta musi być wyrażona poprzez „(...) uszczerbek w majątku danego podmiotu lub utratę spodziewanych korzyści i musi być konkretnie określona w pieniądzu. Oznacza to, że jeżeli zachowania podjęte przez osobę określoną w art. 296 § 1 k.k. (polegające na przekroczeniu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązku) nie są uzasadnione, nie są celowe, nie są etyczne bądź są kontrowersyjne, ale w efekcie ich podjęcia nie została spowodowana szkoda majątkowa w wielkich rozmiarach lub też znaczna szkoda majątkowa to nie ma wówczas podstaw do przypisania sprawcy przestępstwa z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k.” (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 grudnia 2018 r. II AKa 433/17, System Informacji Prawnej LEX, nr 2627409).

Przestępstwo z art. 296 § 1 i 2 k.k. można popełnić wyłącznie umyślnie, z zamiarem bezpośrednim kierunkowym (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2001 r., V KKN 49/99, Prok. i Pr.-wkl. 2001/12, poz. 14; wyrok Sądu

Apelacyjnego we Wrocławiu z 17 lipca 2013 r., II AKa 189/13, KZS 2013/11, poz. 83; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia

27 listopada 2013 r., II AKa 65/13, OSAŁ 2014/2, poz. 15) lub ewentualnym w przypadku przestępstwa ustanowionego w przepisie art. 296 § 1 k.k. (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 marca 2017 r., System Informacji Prawnej LEX nr 2278156, wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 27 listopada 2012 r. II AKa 245/12, System Informacji Prawnej LEX nr 1292671).

Odnosząc się do znamion strony podmiotowej przestępstwa z art. 296 § 1 k.k. w przypadku działania z zamiarem ewentualnym (wynikowym) wskazać należy, że „(...) na płaszczyźnie intelektualnej sprawca musi obejmować świadomością to, że jest podmiotem uprawnionym i zobowiązanym do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą innej osoby, że swoim zachowaniem nadużywa tych uprawnień lub niedopełnia obowiązków, a także to, że w wyniku nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków wyrządza tej osobie szkodę majątkową, zaś na płaszczyźnie woluntatywnej godzić się na takie zachowanie” (vide wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 12 grudnia 2012 r., sygn. II AKa 279/12, System Informacji Prawnej LEX, nr 1254571).

Jak zostało już zaznaczone typ czynu zabronionego z art. 296 § 2 k.k. ma charakter umyślny i może być popełniony tylko w zamiarze bezpośrednim kierunkowym (dolus directus coloratus), tj. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co do nadużycia udzielonych uprawnień lub niedopełnienia ciążącego obowiązku, a w zamiarze co najmniej ewentualnym co do wielkości szkody (vide M. Kulik, Komentarz do art. 296 k.k. (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, System Informacji Prawnej Lex 2019, teza 15).

W świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego należy stwierdzić, że oskarżona K. K. (1) nie popełniła zarzuconego jej w subsydiarnym akcie oskarżenia czynu zabronionego, kwalifikowanego z art. 296 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Na gruncie niniejszej sprawy K. K. (1) należy uznać za osobę zajmującą się sprawami majątkowymi innego podmiotu tj. Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...), powołaną do tej funkcji na podstawie uchwały zgromadzenia członków Wspólnoty Mieszkaniowej (...) (...). W ramach sprawowania funkcji członka zarządu oraz wypełniania obowiązków administratora K. K. (3) wykonywała operacje finansowe

z rachunku bankowego Wspólnoty na rachunek prywatny oraz wykonywała operacje gotówkowe. Ostatnie z wymienionych operacji powinna była wykonywać w drodze wyjątku, ponieważ stosownie do art. 30 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 roku o własności lokali (tj. Dz.U.2019 poz. 737 ze zm.) zarząd lub zarządca, któremu powierzono zarząd w

sposób o którym mowa w art. 18 ust. 1 ustawy obowiązany jest dokonywać rozliczeń poprzez rachunek bankowy.

K. K. (1) nie można jednak przypisać odpowiedzialności z tytułu popełnienia przestępstwa o którym stanowi przepis art. 296 § 1 k.k., ponieważ nie została zrealizowana przez oskarżoną przesłanka, umyślności czy to poprzez działanie z zamiarem bezpośrednim, czy też ewentualnym.

Ustalając stan faktyczny w sprawie sąd dał bowiem wiarę wyjaśnieniom złożonym przez K. K. (1), w których oskarżona wskazała, że wszelkie operacje finansowe których dokonywała, sprawując zarząd we Wspólnocie dokonywane były dla dobra tejże Wspólnoty, według najlepszej wiedzy, jaką posiadała oskarżona legitymując się stopniem naukowym doktora w dziedzinie ekonomii. Wskazać należy, że K. K. (1) troszczyła się o dobro Wspólnoty, nie pobierając za sprawowany zarząd wynagrodzenia. Nie chciała bowiem obciążać finansowo wykonywaną obsługą Wspólnoty tegoż podmiotu. Brak dochowania pewnych wymogów statuowanych przez przepisy powszechnie obowiązującego prawa, jak np. częste dokonywanie rozliczeń w formie gotówkowej, czy też zdeponowanie pieniędzy Wspólnoty na prywatnym rachunku bankowym miały na celu pomnożenie środków, którymi dysponowała Wspólnota oraz możliwie najbardziej efektywne gospodarowanie tymi środkami. Brak jest jakichkolwiek kategoriycznych dowodów na podstawie których można byłoby przyjąć taki zamiar oskarżonej. Za taki dowód nie można bowiem uznać opinii biegłego, która w znacznej swej części rodzi wątpliwości i zawiera sprzeczności. Wyjaśnienia oskarżonej nie budzą natomiast wątpliwości sądu w zakresie logiki przedstawionych przez oskarżoną motywów swojego działania na rzecz Wspólnoty, mających,

w jej ocenie, przynieść tej Wspólnocie realne korzyści poprzez uniknięcie dodatkowego obciążenia finansowego związanego z koniecznością opłacania wynagrodzenia administratora oraz poczynienia oszczędności poprzez tzw. „metodę gospodarczą”, o której wspomniała oskarżona i która była jej znana.

W zachowaniu K. K. (1) nie można dopatrzeć się znamienia spowodowania znacznej szkody majątkowej wobec braku możliwości dokładnego ustalenia, że strata, jaką poniosła Wspólnota wyczerpuje to jedno ze znamion o których mowa w przepisie art. 296 § 1 k.k., a mianowicie znamię wyrządzenia znacznej szkody majątkowej, tj. szkody przekraczającej kwotę 200 000 zł. Regulowanie przez oskarżoną K. K. (1) należności za bieżące wydatki dotyczące obsługi Wspólnoty wynikało ze swego rodzaju kultury gospodarowania pieniędzmi, znanej oskarżonej w okresie, w którym uzyskiwała ona stopień doktora w dziedzinie nauk ekonomicznych. Podstawowym elementem wymiany był bowiem w tym czasie pieniądz w postaci gotówkowej. W tym miejscu należy także uczynić uwagę, że kontrahenci oskarżonej, dokonującej transakcji na rzecz Wspólnoty, jako profesjonalne podmioty dokonujące transakcji w ramach prowadzonej działalności zawodowej, również nie zgłaszali zastrzeżeń, do przyjętego przez K. K. (1) sposobu dokonywania rozliczeń.

Co prawda, w przedstawionej przez biegłego specjalistę z zakresu księgowości, finansów, rachunkowości i ekonomii opinii zawarto wnioski, że mimo faktu dysponowania rachunkiem bankowym przez dwie osoby (K. K. (3) i A. J.) całość szkody przypisano K. K. (1), ponieważ była ona, jako jedyna, w posiadaniu książki czekowej to w świetle pozostałych przedstawionych wcześniej dowodów, tj. opinii tegoż biegłego i wyjaśnień oskarżonej, a także zeznań A. J., taki wniosek nie może znaleźć uzasadnienia.

Przypisanie odpowiedzialności z tytułu rozpatrywanych w niniejszej sprawie czynów K. K. (3) nie uzasadnienia bynajmniej wnioski wskazany w opinii biegłego, a stanowiący, że Wspólnota poniosła szkodę skutek nieuprawnionych i nieprawidłowych wypłat i przelewów dokonywanych przez K. K. (1), ponieważ ten sam biegły przedstawiający kolejne opinie wskazał także, że chociaż nie otrzymał dokumentów od Wspólnoty, które uzasadniałyby wypłaty z konta Wspólnoty na podstawie czeków to nie może także stwierdzić, że takie wypłaty nie miały miejsca. Jak wywodził dalej biegły występowały bowiem rodzaje kosztów, które mogły być płacone gotówką, np. opłaty za bieżącą konserwację, pocztę, materiały biurowe, materiały elektryczne, sprzętanie i inne tego typu. Ponadto, biegły zastrzegł, że gdyby otrzymał pełną dokumentację z okresu, kiedy K. K. (1) zarządzała środkami pieniężnymi Wspólnoty opina mogłaby zawierać inne wnioski.

W oparciu zatem o materiał dowodowy ujawniony w toku kontrydiktoryjnej rozprawy należy stwierdzić brak dowodów, które potwierdzałyby sprawstwo oskarżonej. Wobec braku dokumentów, które potwierdzałyby na co przeznaczone zostały wypłacone przez K. K. (1) pieniądze w formie gotówkowej wnioski wskazane w opinii biegłego nie mogą mieć charakteru kategoriowego, który pozwoliłby na przyjęcie ustaleń stanu faktycznego rzutującego następnie na uznanie sprawstwa K. K. (1).

Odnosząc się natomiast do okoliczności dokonania nieuprawnionych wypłat z rachunku bankowego Wspólnoty i ich wpłaty na rachunek prywatny K. K. (1) wskazać należy, że zachowaniu K. K. (1) nie można przypisać przymiotu umyślności właściwego dla analizowanego przestępstwa. Decyzjami stanowiącymi działania na szkodę Wspólnoty nie będą bowiem decyzje o pobraniu środków pieniężnych z rachunku Wspólnoty i ich wpłacie na rachunek prywatny K. K. (1), gdyż K. K. (1) po zakończeniu lokaty zwróciła pieniądze na rachunek bankowy prowadzony dla Wspólnoty, a zatem brak jest podstaw do uznania, aby działała ona z zamiarem całkowitego, a nie tylko czasowego, pozbawienia Wspólnoty dysponowania tymi środkami pieniężnymi. O powyższym świadczy fakt, że opisana operacja pozostawiła oczywisty ślad w dokumentach finansowych Wspólnoty. Ponadto oskarżona po zakończeniu okresu lokacyjnego zwróciła ww. środki pieniężne wraz z odsetkami na konto Wspólnoty. O czasie zwrotu tych środków decydował termin zapadalności lokaty i interes ekonomiczny.

Ponadto należy zaznaczyć w tym miejscu, że biegły zapytany przez oskarżoną biegły czy jest w stanie zanegować możliwości uzyskania tak wysokiego procentu na lokacie dla Wspólnoty, jak dla osoby fizycznej wskazał, że tego nie wie (k. 266v).

Wobec złożonego do akta niniejszej sprawy pisma procesowego z dnia 26 września 2018 r. (k. 292-295), w którym oskarżyciel posiłkowy przedstawił dodatkowo oskarżonej K. K. (1) zarzut popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., który miał polegać na wprowadzeniu w dniu 30 marca 2008 i 2009 roku w błąd członków Wspólnoty i członków zarządu, co do rzeczywistego stanu środków pieniężnych Wspólnoty za 2007 i 2008 rok, ww. kwoty znacznie zaniżając w sporządzonym za 2007 i 2008 rok sprawozdaniu finansowym o wartość ok. 120.000,00 zł (w 2007 rok o ustaloną przez biegłego sądowego kwotę 63.000,01 zł, oraz w 2008 r. o kwotę ok. 70.000,00 zł), nie wykazując w dokumentach finansowych Wspólnoty przysługujących Wspólnocie od K. K. (1) należności w kwocie 112.158,80 zł, które to działanie było ukierunkowane na ukrycie faktu dokonywania przez oskarżoną, bez podstawy prawnej, wypłat w gotówce z konta Wspólnoty środków pieniężnych oraz przelewu z konta Wspólnoty środków pieniężnych na prywatne konto oskarżonej oraz doprowadziło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Wspólnoty na nieokreśloną kwotę, sąd rozważył także możliwość przypisania oskarżonej odpowiedzialności z tytułu popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. Stosownie do treści przywołanej regulacji: „Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.”.

Określone w art. 286 k.k. oszustwo jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych (vide jedna z tez wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2018 roku, V KK 379/17, System Informacji Prawnej LEX nr 2490933). Powyższe ujęcie znamion strony podmiotowej tego przestępstwa wyklucza możliwość popełnienia oszustwa z zamiarem ewentualnym. Zamiar bezpośredni bowiem winien obejmować zarówno cel, jak i sposób działania zmierzający do zrealizowania tego celu. Przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k., należy więc wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza w błąd inną osobę (względnie wyzyskuje błąd), ale także i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzania mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 czerwca 2009 roku, WA 16/09, Prok. i Pr. - wkł. 2009/11-12/8).

W tym miejscu należy jednocześnie zaakcentować, że sąd rozpatrujący niniejszą sprawę podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 lipca 2007 r. (vide V KK 384/06, Biul. PK 2007/14/33, System Informacji Prawnej LEX nr 311888), który dodatkowo wskazuje, że sprawca oszustwa nie tylko musi chcieć uzyskać korzyść majątkową, lecz musi także chcieć użyć w tym celu określonego sposobu działania, czy zaniechania.

W związku z tym do przestępstwa oszustwa nie dochodzi wtedy, jeżeli jeden z przedstawionych elementów nie jest objęty świadomością sprawcy, jak i wówczas, jeżeli któregoś z nich sprawca nie chce, lecz tylko się godzi. W przypadku działania sprawcy w zamiarze ewentualnym nie dochodzi więc do popełnienia występku oszustwa przewidzianego w art. 286 § 1 k.k.

Odnosząc się do powyższych rozważań, należy stwierdzić, że aby przypisać oskarżonej, K. K. (1), popełnienie przestępstwa oszustwa należałoby wykazać zamiar bezpośredni kierunkowy, tak co do celu działania, jak i używanych środków. Z całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, co prawda wynika sposób działania K. K. (1), natomiast w szczególności wobec udzielonych przez nią wyjaśnień, brak natomiast, tak jak miało to miejsce, przy czynach z art. 296 § 1 i 2 k.k. możliwości przypisania oskarżonej umyślności w działaniu na rzecz Wspólnoty. Trudno bowiem taką wykazać u osoby, która bez wynagrodzenia zarządzała Wspólnotą, a nadto miała na celu jedynie jej dobro.

Sąd rozważył także w niniejszej sprawie możliwość przypisania oskarżonej odpowiedzialności z tytułu przywłaszczenia o którym stanowi przepis art. 284 § 1 k.k., wzięwszy pod uwagę, co następuje.

Występki z art. 284 § 1 i 2 k.k. popełnione mogą być jedynie w zamiarze bezpośrednim, bowiem dla ich bytu nie wystarczy samo rozporządzenie cudzym mieniem jak własnym, lecz musi temu towarzyszyć tzw. animus rem sibi habendi – zamiar zatrzymania cudzego mienia dla siebie lub innej osoby, bez żadnego do tego tytułu (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 stycznia 1978 roku, V KR 197/77, OSNPG 1978, nr 6, poz. 64). Bezprawne rozporządzenie cudzym mieniem stanowi przywłaszczenie karalne na podstawie art. 284 k.k. tylko wówczas, gdy wskazuje na zamiar pozbawienia osoby uprawnionej własności tego mienia, w szczególności na zamiar uczynienia z cudzej rzeczy swojej własności. Odmowa zwrotu rzeczy lub prawa majątkowego, może być przywłaszczeniem, jeśli towarzyszy temu zamiar zatrzymania rzeczy w swoim majątku. Przywłaszczenie jest przestępstwem kierunkowym - popełnione jest w celu włączenia cudzego mienia ruchomego lub prawa majątkowego posiadanego przez sprawcę do jego majątku lub w celu postępowania z nim jak z własnym. Skutek w postaci utraty przez właściciela rzeczy lub prawa majątkowego powstaje z chwilą rozporządzenia rzeczą lub prawem majątkowym przez sprawcę z wyłączeniem osoby upoważnionej, a więc gdy wola rozporządzenia rzeczą lub prawem majątkowym zostaje uzewnętrzniona poprzez zachowanie sprawcy (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2002 r., IV KKN 380/99, System Informacji Prawnej LEX nr 77427).

Warto zwrócić w tym miejscu uwagę na to, że chociaż oskarżona przelała środki Wspólnoty na konto prowadzone dla osoby fizycznej a nie prawnej, w celu pomnożenia pieniędzy Wspólnoty na lokacie, a następnie po zakończeniu lokaty zwróciła na rachunek bankowy Wspólnoty te środki pieniężne, to nie pozwala to przyjąć, że celem takiego jej postąpienia było przywłaszczenie. W toku postępowania oskarżyciel nie wykazał, posługując się jakimkolwiek kategorię dowodem (jak bowiem wykazano już wcześniej opinia biegłego wobec zarysowanych wątpliwości takiego charakteru mieć nie może), że oskarżona korzystała ze środków powierzonych jej przez Wspólnotę do zarządzania, dokonując jakichkolwiek przysporzeń dla siebie.

W tym miejscu zauważyć należy, że zamiar przywłaszczenia jest pojęciem zakresowo węższym od charakteryzującego inne typy czynów zabronionych zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej i różnym od zamiaru towarzyszącego sprawcy samowolnie używającego cudzej rzeczy, jak ma to miejsce np. w odniesieniu do czynu opisanego w art. 289 k.k. Przytaczane kwestie były przedmiotem licznych judykatów Sądu Najwyższego (vide m.in. wywoły wyroków: z dnia 28 czerwca 2000 roku, III KKN 86/98, OSNKW 2000, z. 7-8, poz. 65, z dnia 30 sierpnia 2000 roku, V KKN 267/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 85, z dnia 11 marca 2003 roku, V KK 212/02, Lex nr 77007 z dnia 6 maja 2004 roku, V KK 316/03, OSNKW 2004, z. 7-8, poz. 70), który wielokrotnie wyjaśniał istotę zamiaru przywłaszczenia – także w zestawieniu ze znamionami typów innych czynów zabronionych, których przedmiotem jest cudze mienie.

Charakterystyczne dla przestępstw stypizowanych w art. 284 § 1 i 2 k.k. działanie, polegające na zatrzymaniu czy też rozporządzeniu cudzym składnikiem majątku jak własnym (np. poprzez jego zniszczenie czy wyzbycie się go), odzwierciedla odnoszący się do jego skutków cel sprawcy, który – w sposób tożsamy dla celu przyświecającego sprawcy kradzieży cudzej rzeczy – sprowadza się do nieodwracalnego pozbawienia innej osoby mienia i uczynienia z niego swojej własności. Wobec tego nie znajduje podstaw identyfikowanie zamiaru przywłaszczenia mienia z samym tylko faktem nieuprawnionego postąpienia z nim w inny, niż umówiony z właścicielem sposób, niezależnie od tego, jaką wolą objęty był skutek tak podjętego działania i jaki przyświecał mu cel (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2005 roku, V KK 15/05, System Informacji Prawnej LEX, nr 157206).

Analizując materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie podkreślić należy, że zachodzi szereg okoliczności, które wskazują wręcz, że K. K. (1) nie chciała przywłaszczyć sobie środków finansowych Wspólnoty. Z udzielonych przez nią wyjaśnień wynika, że podejmując kolejne działania w zakresie zarządu tymi środkami miała na celu dobro Wspólnoty. W tym miejscu należy też przypomnieć, że jak wskazał Sąd Najwyższy w powołanym wyżej postanowieniu z dnia 15 listopada 2002 roku, odmowa zwrotu rzeczy, czy nawet świadome zaprzeczenie przez sprawcę wobec właściciela, że rzecz posiada, samo przez się nie stanowi przestępstwa z art. 284 k.k. Aby bowiem przypisać komukolwiek popełnienie występku przywłaszczenia należy udowodnić mu zamiar zatrzymania rzeczy w swoim posiadaniu. Takiego zamiaru w postępowaniu w sprawie niniejszej oskarżyciel subsydiarny nie wykazał. Oskarżona zwróciła bowiem pieniądze, które wcześniej przelała z konta Wspólnoty na konto,

które opatrzone było jej danymi. Ponadto brak również jakichkolwiek podstaw by przyjąć, że transakcje w formie gotówkowej, których dokonywała oskarżona zarządzając Wspólnotą zostały dokonane z korzyścią dla niej samej. Jak już ustalono mogły bowiem istnieć takie rodzaje wydatków, które generowała Wspólnota, które regulowane były poprzez płatności gotówkowe. Co równie wskazał biegły w swojej opinii. Uregulowane zostały także należności czynszowe za mieszkanie znajdujące się w zasobach Wspólnoty, a należące do rodziny oskarżonej K. K. (1) i brak w tym względzie jakichkolwiek podstaw by przyjąć, że brakujące wpłaty czynszowe zostały dokonane z pieniędzy Wspólnoty.

Wobec wniosku pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego sformułowanego na rozprawie głównej w dniu 5 sierpnia 2019 roku o uznanie oskarżonej winną przestępstwa kradzieży i wymierzenie jej za ten czyn sankcji, wskazać należy z kolei, co następuje.

Zgodnie z art. 278 § 1 k.k. kto zabiera w celu przywłaszczenia cudzą rzecz ruchomą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Przedmiotem czynu w przypadku przestępstwa kradzieży jest cudza rzecz ruchoma (art. 115 § 9 k.k.). Przez zabór należy natomiast rozumieć bezprawne wyjęcie rzeczy spod władztwa osoby dotychczas nim władającej i objęcie go we własne władanie przez sprawcę. Czyn z art. 278 § 1 k.k. jest przestępstwem materialnym, a skutek następuje w momencie zawładnięcia rzeczą przez sprawcę, tj. w chwili, gdy sprawca objął ją w swoje posiadanie. Subiektywną cechą działania określonego w art. 278 § 1 k.k. jest zamiar przywłaszczenia - sprawca działa w celu włączenia rzeczy do własnego majątku, objęcia jej w posiadanie lub postępowania z nią jak właściciel. Kradzież może być popełniona wyłącznie umyślnie, w formie zamiaru bezpośredniego (vide np. T. Oczkowski, Komentarz do art. 278 k.k. (w:) Kodeks karny. Komentarz, red. R.A Stefański 2017, System Informacji Prawnej Legalis).

Wobec ustalonego w sprawie stanu faktycznego również przedstawiony zarzut popełniania przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. nie znajduje uzasadnienia. Oskarżona K. zarządzała bowiem pieniędzmi Wspólnoty, dokonując różnego rodzaju rozrządzeń finansowych, a to m.in. opłacając bieżące rachunki. Fakt braku faktur czy też rachunków z tytułu dokonywania wskazanych opłat, które to dokumenty mogłyby potwierdzić, że oskarżona faktycznie dokonała zaboru pieniędzy Wspólnoty, nie może stanowić okoliczności obciążającej oskarżoną w analizowanej sprawie. Należy mieć bowiem

na względzie, że każdy rodzaj dokumentacji, w tym dokumentacja finansowa - księgową przechowaną jest przez pewien określony czas, po upływie którego może nastąpić jej brakowanie. W przypadku dokumentacji, której dotyczy niniejsze postępowanie, okresy przechowania zostały wskazane w przepisie art. 74 ustawy z dnia z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 351, z późn. zm.) i jest to okres co najmniej 5 lat, licząc od początku roku następującego po roku obrotowym, w którym nastąpiło ich zatwierdzenie. Wobec ustalonego już zrozumiałego braku części dokumentacji finansowo - księgowej, na podstawie której można dokonywać ustaleń w niniejszej sprawie (upłynął bowiem okres jej przechowywania) niemożliwym jest także stwierdzenie, że oskarżona dokonała zaboru jakichkolwiek pieniędzy Wspólnoty.

Nie można także przyjąć, że zabór mienia o którym stanowi omawiany w niniejszej części przepis art. 278 § 1 k.k. miał miejsce w odniesieniu do środków, które oskarżona przechowywała na lokacie dla osób prywatnych w (...), albowiem oskarżona ww. pieniądze zwróciła, a kwestia podnoszonego przez oskarżyciela subsydiarnego zaboru odsetek, została już omówiona, w poczynionych wcześniej rozważaniach, w oparciu o wątpliwości, które sąd powziął w odniesieniu do opinii przedstawionej przez biegłego.

Ponadto należy zauważyć, że chociaż oskarżona dokonała przelewu pieniędzy Wspólnoty na swoje prywatne konto założone w (...) to zwróciła te środki, po zakończeniu okresu lokowania. Działa zatem bez zamiaru włączenia majątku Wspólnoty do swojego majątku.

Wobec wniosku pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego sformułowanego na rozprawie głównej w dniu 5 sierpnia 2019 roku o uznania oskarżonej winną przestępstwa z art. 271 § 3 k.k., wypada zauważyć z kolei, co następuje.

Zachowanie oskarżonej nie realizuje także znamion przestępstwa z art. 271 § 3 k.k., który to przepis sankcjonuje czynność polegającą na „wystawieniu” dokumentu poświadczającego nieprawdę. Poświadczenie nieprawdy typu kwalifikowanego (art. 271 § 3 k.k.) jest przestępstwem kierunkowym, można się go zatem dopuścić wyłącznie z zamiarem bezpośrednim.

Jak zostało to już omówione w odniesieniu do pozostałych zarzuconych oskarżonej przez oskarżyciela subsydiarnego czynów, wobec wątpliwości, co do rzetelności opinii biegłego, braków dokumentacji finansowo-księgowej, a także wiarygodności wyjaśnień oskarżonej, który to przymiot sąd nadał w niniejszej sprawie temu dowodowi, również w przypadku przestępstwa z art. 271 § 3 k.k. brak jest możliwości przypisania oskarżonej odpowiedzialności z tego tytułu. Wobec wątpliwości, które rodzą wyliczenia biegłego, oparte jedynie na części dokumentacji, nie można jednoznacznie stwierdzić, że K. K. (1) tworząc dokumentację (...), w tym sprawozdania z działalności tego podmiotu, zawarła w nich nieprawdę. Wobec udzielonych przez oskarżoną wyjaśnień koncertujących się na wskazaniu motywacji swoich działań - w postaci dobra Wspólnoty - nie można było natomiast przyjąć, że K. K. (1) działa z zamiarem bezpośrednim. Wobec powyższych wniosków brak podstaw do przyjęcia wypełniania przez oskarżoną swoim działaniem znamion przestępstwa fałszerstwa intelektualnego dokonanego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Z uwagi na brak możliwości dokładnego określenia wartości szkody, której wyrządzenie wywodziła strona skarżąca (Wspólnota), a co jest tego konsekwencją ujęcia jej w ramy kwalifikacji prawnej zarzucanego oskarżonej czynu art. 294 § 1 k.k., w tym miejscu należy odnieść się także do treści wskazanej regulacji. Przepis ten wprowadza obostrzenie odpowiedzialności sprawcy, który dopuszcza się jednego z enumeratywnie wymienionych w tym artykule przestępstw, w tym przestępstw z art. 284 § 1 i 2 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w stosunku do mienia znacznej wartości. Odwołując się do art. 115 § 5 k.k. mieniem znacznej wartości jest mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 200.000 złotych.

Jak zostało już wcześniej wskazane, oceniając zachowanie oskarżonej w kontekście ustawowych znamion czynów zabronionych z art. 284 § 1 i 2 k.k. oraz z art. 286 § 1 k.k. sąd uznał, że wobec przedstawionego materiału dowodowego w niniejszej sprawie nie można było przypisać oskarżonej K. K. (1) sprawstwa i winy w zakresie zarzucanych jej przestępstw z art. 284 § 1 i 2 k.k. oraz z art. 286 § 1 k.k., co oznacza, że nie można było w sprawie tym bardziej zastosować kwalifikacji w zw. z art. 294 § 1 k.k., który to przepis przewiduje obostrzenie odpowiedzialności. Raz jeszcze należy podkreślić w tym miejscu wobec treści przywołanej regulacji art. 294 § 1 k.k. zawierającej przesłankę mienia znacznej wartości, że z uwagi na braki w dokumentacji (...) za okres obejmujący zarzuty oskarżenia, brak było możliwości ustalenia potencjalnej wysokości szkody.

Na marginesie czynionych w analizowanej sprawie rozważań o charakterze prawnym, należy wreszcie zwrócić uwagę, że w postępowaniu przed sądem, które w trybie kontradyktoryjnym powinno stanowić forum rzeczowej wymiany argumentów, toczenia merytorycznego sporu, którego przedmiotem jest kwestia rozstrzygnięcia odpowiedzialności karnej oskarżonej, niedopuszczalne jest czynienie prób przypisania oskarżonej jakiegokolwiek odpowiedzialności karnej z jakiegokolwiek artykułu ustawy karnej związanego z przedmiotem sprawy i mieszczącego się w opisie czynu pierwotnie przedstawionego oskarżonej w akcie oskarżenia i pozostającego do rozpoznania zgodnie z właściwością tutejszego Sądu.

W oparciu o argumentację wynikającą z powyższego sąd na podstawie przepisu art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. w punkcie I wyroku uniewinnił oskarżoną od zarzucanych jej w subsydiarnym akcie oskarżenia czynów.

Konsekwencją rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I wyroku było orzeczenie w punkcie II wyroku na podstawie art. 632 ust. 1 k.p.k. w zw. z art. 640 § 1 k.p.k., że kosztami postępowania obciąży się oskarżyciela subsydiarnego – Wspólnotę Mieszkaniową (...) 115.

Z tych względów orzeczono jak w wyroku.