

# ORZECZNICTWO APELACJI WROCLAWSKIEJ



BIULETYN SĄDU APELACYJNEGO WE WROCŁAWIU

---

ROK MMXV

NR 3 (35)

**R e d a k c j a i o p r a c o w a n i e :**

Przewodniczący II Wydziału Karnego  
Sędzia Sądu Apelacyjnego  
W o j c i e c h K o c i u b i ń s k i

Sędzia Sądu Rejonowego w Złotoryi  
doktorant  
na Uniwersytecie Wrocławskim  
K a z i m i e r z J . L e ż a k

**P r o j e k t o k ł a d k i :**

Kazimierz J. Leżak

**S k ł a d i ł a m a n i e k o m p u t e r o w e**

Kazimierz J. Leżak

**S ą d A p e l a c y j n y w e W r o c ł a w i u**

ul. Energetyczna 4, 53-311 Wrocław

tel. (71) 798 77 77, 798 77 82

fax (71) 798 77 84

**e-mail:** [biuletyn@wroclaw.sa.gov.pl](mailto:biuletyn@wroclaw.sa.gov.pl)

**www:** <http://www.wroclaw.sa.gov.pl>

**I S S N 1 8 9 7 - 6 0 2 6**

## SPIS TREŚCI

<b>ZESTAWIENIE ARTYKUŁÓW</b> .....	4
<b>PRAWO CYWILNE</b> .....	5
<b>PRAWO CYWILNE MATERIALNE</b> .....	5
<b>KODEKS CYWILNY</b> .....	5
327. Wyrok SA we Wrocławiu z 7 kwietnia 2015 r. (sygn. akt I ACa 137/15).....	5
<b>PRAWO KARNE</b> .....	47
<b>PRAWO KARNE MATERIALNE</b> .....	47
<b>Zasady odpowiedzialności karnej</b> .....	47
328. Wyrok SA we Wrocławiu z 6 maja 2015 r. (sygn. akt II Aka 88/15).....	47
<b>Środki związane z poddaniem sprawcy próbie</b> .....	52
329. Postanowienie SA we Wrocławiu z 16 lipca 2015 r. (syg. akt II AKz 254/15) .....	52
<b>PRAWO KARNE PROCESOWE</b> .....	61
<b>Postępowanie przed sądem pierwszej instancji</b> .....	61
330. Wyrok SA we Wrocławiu z 22 kwietnia 2015 r. (sygn. akt II AKa 82/15).....	61

# ZESTAWIENIE ARTYKUŁÓW

## prawo cywilne

art. 24 k.c. ....	5
-------------------	---

## prawo karne

art. 11 § 2 k.k. ....	11
art. 75 § 1 k.k. ....	11
art. 198 k.k. ....	14
art. 202 § 1 k.p.k. ....	35
art. 540 § 2 k.p.k. ....	35

# P R A W O C Y W I L N E

## P R A W O C Y W I L N E M A T E R I A L N E K O D E K S C Y W I L N Y

327.

**Art. 24 k.c.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z 7 kwietnia 2015 r. (sygn. akt I ACa 137/15)*

**Opinie subiektywne przedstawione w Internecie w ramach prowadzonego blogu nie zawsze są wypowiedane w ramach Internetu publicznego, a to w celach prezentacji indywidualnych zainteresowań lub osobistych celów (art. 5 k.c.).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu – Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w 24 marca 2015 r. we Wrocławiu na rozprawie sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. we W. przeciwko R.S. o ochronę dóbr osobistych i zapłatę na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 1 października 2014 r. sygn. akt I C 1182/10 :

- 1. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie X w ten sposób, że przyznaje radcy prawnej E.M. od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego we Wrocławiu dalszą kwotę 540 zł wynagrodzenia z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu wraz z należnym podatkiem od towarów i usług;*
- 2. oddalił apelację w pozostałym zakresie;*
- 3. zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej 180 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;*
- 4. przyznał radcy prawnej E.M. od Skarbu Państwa Sądu Okręgowego we Wrocławiu kwotę 180 zł wynagrodzenia z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym wraz z należnym podatkiem od towarów i usług.*

U z a s a d n i e n i e

Wyrokiem z dnia 1 października 2014 r. (sygn. akt I C 1182/10), Sąd Okręgowy we W. Wydział I Cywilny:

**w pkt I nakazał pozwanej R.S. usunięcie ze strony internetowej (...):**

1. tytułu blogu „(...)”
2. w zdaniu „Niestety zdjęcia obrazu dostały się w łapska prezesa firmy (...), i zostały wykorzystane w sposób komercyjny do druku folderów reklamowych, kalendarzy itp.” sformułowań „dostały się w łapska prezesa firmy (...) i”, „folderów reklamowych”, „itp”
3. w zdaniu: „Po kolejnych prośbach „prezesie proszę zapłacić zaległy podatek”(telefony, maile) przedstawiciel klanu J. oświadczył, że swoje kopie umów wyrzucił do kosza, zasugerował, że stoi ponad prawem, próbując wzbudzić w nas bałwochwalczą wiarę w jego klan. 26.02.2009 przedstawiliśmy całą sprawę w Urzędzie Skarbowym, dostarczając ww. dokumenty. Pracownicy US również nie okazali się wiernymi bożka zwanego (...), sprawę rozpatrzono na naszą korzyść zmuszając zleceniodawcę do zapłacenia podatku” sformułowania „prezesie”, „Pracownicy US również nie okazali się wiernymi bożka (...)”
4. fragmentu: „choć w kontekście całej historii brzmiąca jak nekrolog...A.J. powiedział też M., że prezes zmusi R. do zlikwidowania strony www ze zdjęciami...czekamy więc spokojnie, teraz doinformowani jak staliśmy się niewygodni, na rybę zapakowaną w gazetę lub inny prymitywny znak mający nas poinformować, że nasze życie niedługo dobiegnie końca.... nie mamy już siły iść z tym na policję czy do prokuratury, nie chcemy, by funkcjonariusze popękali ze śmiechu zanim zareagują (wachlarz atrakcji zaoferowanych nam przez brzydkich, dużych panów też zgłoszony na policję, był wprost niewiarygodny) Unikamy skandali, nie chcieliśmy wcześniej głośno mówić o tych niegodnych ludzi cywilizowanych metodach, ale jeśli nie nagłośnimy w mediach, gdy nam się coś stanie, łatwiej będzie skojarzyć fakty...czekamy bezsilni na wyrok”
5. fragmentu: „(...) stawia przed muzeum instalację „(...)” (w założeniu zbudowana ze zniszczonego w tym celu zabytku (...)), monument świadczący o ich wielkości i braku szacunku dla zabytków. Skoro nie szkic malarski a obraz drukują na folderach, to czy przypadkiem jego zdjęć nie przedstawiono jako projektu, ukrywając brak oryginału? I czy przy tak dużych dotacjach i takim prestiżu jak budowa muzeum, nikt nie sprawdza

kompetencji i prawnych podstaw otrzymywania dotacji? Czy nie dziwne jest, że to właśnie (...) dostał to prestiżowe zamówienie publiczne? Czy można być aż tak bezczelnym? Z poparciem (...) (tylko czy (...) wie, że wierzy w bożka (...), Skarbówka np. Okazała się jeszcze pogańska, niez(...)izowana”

**6.** fragmentu: „Czy wreszcie lista obsmarowanych, oczernionych, pomówionych architektów, malarzy, rzeźbiarzy i developerów (prezes zaprezentował kilku naprawdę lekceważąc, że oszczerstwa są karalne, jak unikanie płacenia podatków...”

**7.** fragmentu: „zastraszeni (jak my), skutecznie oczernieni”

**8.** fragmentu: „Mieszkańcy osiedli budowanych przez (...) mają już swoje czaty (i bynajmniej nie są to fankluby), daleko poza W. sięga sława budynku za (...), gdzie na biurka informatyków spadł sufit, czy centrum handlowego „(...)” \*, gdzie kanalizacja zalała z sufitów klientów”

**9.** fragmentu: „Ujawniając te fakty naprawdę narażamy się na obiecany „śmiertelny wypadek” ale milcząc przyzwalamy na obiecane oczernienie nas...”

**10.** fragmentu: „Wypadałoby również zwrócić uwagę Ministra Zdrowia, by architekci przy zamówieniach publicznych przechodzili obowiązkowe badania psychiatryczne...mając możliwość oceny swoich sił...wszak wystarczy spojrzeć na czat osiedla wybudowanego przez (...), by podjąć decyzję, czy te same osoby są w stanie skonstruować instalację z 150-tonowej zardzewiałej stali (i to w pionie z dwóch części, zazwyczaj tender leży swobodnie w poziomie na ostojnicy) tak, by nie pozabijała wielbicieli sztuki, chcących wejść do muzeum (oczywiście o ile nie przestraszy ich kolor budynku).”

**11.** fragmentu: „listopad 2010-mimo paradoksalnego pozwu (...) przeciwko stronie (...) i (...) oraz (...) ....nadal istnieją. Dlaczego? (...) w oświadczeniu, które rozsyłał, prócz licznych pomówień umieścił też poświadczenie fikcyjnego dokumentu(inne kłamstwa są nie mniej żalosalne), sam pozew zaś wymienia papier, który istnieje jako nieistniejący, a mówi o innym fikcyjnym podpisie... uzupełnienie na (...) dla ułatwienia spisane czerwonym drukiem (od umieszczenia tam zdjęć obrazów z zamalowanymi podpisami, dla przejrzystości, te tragikomedie relacjonujemy na ww blogu)...opis rozwiewa pomówienia, które w związku z blogiem rozpuszczano, same dokumenty, mamy nadzieję niedługo, zmusza oszczerców do zaprzestania silenia swoich praktyk”

12. fragmentu: „Udało nam się wygrać z „bogiem (...)”, kosztowało nas to rok pomówień i szykanów, ale warto. Dla samej zasady, nagłośnić sprawę, by ostrzec innych przed pokrętnymi, archaicznymi zagrywkami i pokazać, że nie taki diabeł „straszny jak go malują”

13. fragmentu „Prezes nie zapłacił podatku, ale uprawomocniliśmy umowę.”

14. fragmentu: „(...) rozesłał, zawierające prócz rażących kłamstw potwierdzenie fikcyjnego dokumentu, to oszczerstwo, ze względu na formę i zawarte kłamstwa, zostaje załączone do sprawy (naszej-przeciwko (...)owi, oczywiście)”;

**w pkt II nakazał pozwanej R.S. usunięcie ze strony internetowej (...):**

1. fragmentu „sam więc (...) oświadczam, że obraz na płótnie- ten na (...) użyty został jako projekt - były tylko 2, przywłaszcza sobie więc prawa do niego)”

2. w zdaniu „(...) świadomie i bezprawnie użył zdjęcia” fragment „świadomie i”

3. fragmentu „(widać, fikcyjne umowy to w firmie tradycja), podobnie, jak wmanipulowanie w całość patronatu miasta, jest nieetyczne”

4. w zdaniu „ponieważ nie płacono o czasie podatku, a zachowanie prezesa i malarza sugerowało planowane fałszerstwo” fragmentu „ponieważ nie płacono o czasie podatku, (...) prezesa i”

5. fragmentu „(...) i w sądzie uparcie kłamie, że R. uzurpuje sobie prawo do koncepcji, nawet nas nie interesuje, co z takim uporem, poświadczając nieprawdę, ukrywa, najprawdopodobniej pokrętnie próbuje z uporem maniaka zrobić z nas przestępców, by potwierdzić kalumnie, które rozpuszczał lub znowu coś ukryć tuszowanie prawdy to najpierw rozpuszczanie plotek, jakoby autorzy prac i świadkowie, jak zabytek przestał być zabytkiem, są przestępcami i oddano przeciwko nim pozew do sądu, zapominając, że pomówienia są karalne (chodzi o stronę (...) na którą fikcyjną umowę, nigdy nie podpisana, podrzuciła pracownica (...)), minął rok pomówień, strona nadal demaskuje przestępstwa i przeczy plotkom, jednak (...) z uporem maniaka, przecząc faktom, uparcie stwierdza przed sądem, że stronka obraza firmę i naraża ją na straty (oczywiście, przecież na niej znajdują się dokumentacje przeczące licznym pomówieniom, trzeba było uważać, co się wypisuje) a prokuratura zasypana została...przeczącymi istniejącym dokumentom zeznaniami”

6. fragmentu „w tym też czasie US potwierdził nasze roszczenia podatkowe”



7. fragmentu „a potem...podłe oszczerstwa, szykany i groźby pozbawienia życia, zazwyczaj po wydarzeniach z w. „(...)” dlaczego? I dlaczego brała w nich czynny udział podnajęta do pomocy polska emigrantka oraz pupilek polskiego podproducenta (tak zaufany, że samego dyrektora szczerze pilnował przed jakimkolwiek kontaktem osób niewtajemniczonych w plany swego szefa)... Seria „przypadkowych wypadków” i wyjątkowo prymitywnych kalumni miała nas przekonać, że poważni ludzie nie znający postsocjalistycznych metod walki o zamówienie są stadem bandytów i oszustów, którzy dla wysokiej ceny za ekspozycję są zdolni wykonywać „aneksy” o charakterze kryminalnym. Więcej na (...) Dlaczego tak wiele energii poświęcono, byśmy przestraszyli się ww lub przekazali takie informacje brukowej prasie??? zapewne nie dlatego, że pewna grupa zaprzyjaźnionych postanowiła się zaprzyjaźnić z gośćmi z B., zapewne nie dlatego, że asystent polskiego producenta przyjaźni się z rodziną J. (i być może dlatego szczegóły naszej wygranej skargi US z (...) bardziej interesowały emigrantkę, niżli praca, za którą jej płacono... jak i telefon „w imieniu swojej firmy” z przypomnieniem groźby zagrożenia życia) i idiotyczne smsy?”,

8. zdjęcia pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego W. z dnia 24 kwietnia 2009 r.,

9. fragmentu „dnia następnego)5.10.2010 z internetowego wydania (...) wycofano większość artykułów związanych z „(...)” czyżby ktoś miał coś do ukrycia?”

10. fragmentu „POZEW POTWIERDZA:

1. *ISTNIENIE FAŁSZYWEGO DOKUMENTU I PODPISU*, i w wyniku tego kieruje sprawę do Sądu we W., nie zaś- O. (gdzie pierwotna ikonografia J. „(...)” odebrana byłaby w 2010 z symboliczną wręcz krytyką, pomysł *REWITALIZACJI IKONOGRAFII* (autorstwa R. i M.) – drugoplanowego parowozu służącemu tutaj orkiestrowemu światełku, bezwzględnie pozytywnemu w obrazie oddanym na (...), „(...)” byłby symboliczny (pozytywnie, ale czy na korzyść (...)?),

2. zanegowano informację o fakcie, że Prokuratura bada szczegóły bezprawnego użycia obrazu do promocji (...),

3. Stanowisko szefów (...), czyli „oświadczenie” rozesłane przez D. i K. Ś, wielokrotnie potwierdza nieprawdę,

4. *WYMIENIA FIKCYJNĄ*, (A.J. poznaliśmy w 2008 roku) *UMOWĘ Z 2007 ROKU*, na której opiera swoją opinię, jakoby ktoś malował tylko dla J. podmalówkę(- czyli: jednolicie

pomalowane płótno, czasem z ogólnymi zarysami kompozycji, mające pogłębić malowany na nim obraz) zrzekając się praw autorskich na mocy (znowu fikcyjnej) podpisanej umowy

5. zdjęcia na stronie pokazują obrazy, stwierdza się więc że strona jest powodem strat firmy, mimo, że jej nazwa tam nawet nie występuje. Już naprawdę wystarczająco trudne było uprawomocnienie umów na te obrazy, oczywiście fakt pomocy US też prezes neguje, i to niejednokrotnie, oskarżając o pomówienia! Czekać tylko, aż (...) poda do sądu (...), by wycofała nakład branżowych słowników, którymi posługują się biegli...ROZESŁANE POMÓWIENIA MAJĄ NA CELU PODWAŻYĆ WIARYGODNOŚĆ i znowu fałszywie stwierdzić „uzurpowanie”, POZEW ZAŚ DOMAGA SIĘ DWUKROTNIE USUNIĘCIA całych DOMENY I BLOGÓW, potem zaś BLOGÓW ((...) jako pomówienia uznaje oskarżenie o kradzież praw itd.-a więc przestępstwem, wg firmy, jest domaganie się ukarania jej na podstawie prawomocnych dokumentów?...jak widać domena i blogi istnieją... a POZEW przez zawarte w nim, łatwe do zdemaskowania kłamstwa jest sam w sobie przestępstwem, wysłanym bezpośrednio do Sądu, z potwierdzonymi podpisami pomawiających i ich pełnomocnika...to chyba w pełni odzwierciedla prawdomówność twórców instalacji „(...)” BRAWO... WERSJĘ ELEKTRONICZNĄ OPISANEGO DOKUMENTU CHĘTNIE UDOSTĘPNIMY:) ponieważ nie jest objęty klauzulą poufności-TAJNOŚCI. Wydawałoby się, że to już szczyt... a to dopiero początek farsy: równocześnie sprawa w prokuraturze, prosta i jasna, zostaje umorzona. Odwołanie się w ciągu tygodnia staje się niemożliwe: po 2 tyg. okazuje się, że AKTA zatytułowano R.S. zamiast R., zmieniono więc płeć osobie w dokumentach- i ta- za okazaniem dokumentów nie mogła sprawdzić akt. Przypadek? W końcu znajduje się teczka... w niej opisy zaprzeczające faktom, brzmiące jak marketing developerski artysty. Oczywiście prezes zaprzecza orzeczeniu US, do tego jego rzeczoznawca stwierdza, że obrazy wykonywane były na umowę zlecenie (zabawne- w styczniu 2009 jego inny prawnik twierdził, że o dzieło-po 2 latach próbuje zmienić status i treść umowy, na której się podpisał) – opinia w sadzie dotyczy fikcyjnych umów i inne fikcyjne podpisy, co już przestaje śmieszyć. na szczęście teczka się znajduje i wszystko wraca do normy, ale wygląda na to, że sprawa będzie niezłą komedią. Pozostaje udowodnić w sadzie, że R. jest kobietą. Wtedy prokuratura będzie musiała pozwolić na kolejne, szczegółowe zeznania i dokumenty- jak prezes zmaterializuje swoją fikcję? wprost nie

możemy się doczekać:). Łatwe? Fatum? W aktach także dane osób, które-groziły nam równolegle...nawet śmiercią. Niestety posiedzenie zostaje przełożone- powód? Zostajemy poinformowani, że SĘDZIA MIAŁ WYPADEK I NIE DOTARŁ. Znowu wypadek?”

11. fragmentu „z zamalowanymi podpisami”;

12. fragmentu „gratulujemy (...)owi znajomości praw autorskich”;

**w pkt III zakazał pozwanej umieszczania w Internecie, na kolejnych stronach internetowych fragmentów blogów pozwanej, wskazanych w punktach I i II wyroku;**

**w pkt IV nakazał pozwanej przeproszenie strony powodowej poprzez złożenie na stronach internetowych wskazanych w punktach I i II wyroku pisemnego oświadczenia następującej treści: „Przepraszam (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. za opublikowanie w Internecie w związku z uczestnictwem tej spółki w realizacji rzeźby „(...)” we W. przy pl.(...) – nieprawdziwych twierdzeń, naruszających dobre imię tej spółki. R.S.” – w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku i do utrzymywania wpisu tego oświadczenia na wskazanych stronach internetowych przez okres 6 miesięcy od dnia jego umieszczenia;**

**w pkt V upoważnił stronę powodową do usunięcia na koszt pozwanej fragmentów wpisów wskazanych w punktach I i II wyroku z wymienionych tam stron internetowych – na wypadek niezastosowania się pozwanej do nakazu usunięcia tych fragmentów wpisów;**

**w pkt VI upoważnił stronę powodową do opublikowania na koszt pozwanej oświadczenia wskazanego w punkcie IV wyroku na wymienionych tam stronach internetowych – na wypadek niezastosowania się pozwanej do nakazu opublikowania tego oświadczenia;**

**w pkt VII umorzył postępowanie co do żądania nakazania pozwanej usunięcia wpisów na stronach (...), (...), (...), (...) oraz zakazania rozpowszechniania linków do tych stron i fragmentów tych blogów;**

**w pkt VIII oddalił powództwo w pozostałym zakresie;**

**w pkt IX zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 1017zł tytułem kosztów procesu;**

**w pkt X przyznał radcy prawnemu E.M. tytułem kosztów nieopłaconej pomocy**

**prawnej udzielonej pozwanej z urzędu** kwotę 3394zł 80gr, w tym kwotę 634zł 80gr podatku VAT.

W uzasadnieniu Sąd I instancji wskazał, że dokonując ustaleń faktycznych oparł się na dokumentach zebranych w sprawie, a także na zeznaniach świadków, przy czym zeznania niektórych świadków uznał jedynie częściowo za wiarygodne, podobnie jak przesłuchanie pozwanej R.S. Sąd Okręgowy jedynie częściowo uznał za wiarygodne. Twierdzenie pozwanej, iż zawierając z nią umowy o dzieło K. Ś. działał w imieniu powodowej spółki, nie znajduje uzasadnienia w zebranych materiale dowodowym. Nie wynika z niego także, by w istocie pod adresem pozwanej kierowane były bezprawne groźby związane z publikacjami na stronach internetowych.

Jak stwierdził Sąd I instancji, strona powodowa nie wykazała, że zaznaczone na wydruku ze strony (...) wpisy dokonane zostały przez pozwaną, choć nie można wykluczyć, że z uwagi na poruszane w nich treści ich autorką była pozwana. W niniejszej sprawie strona powodowa wskazała jednak na naruszenie jej dóbr osobistych poprzez wpisy zawarte w opublikowanych tekstach i to one stanowiły przedmiotem analizy celem ustalenia, czy w istocie miało miejsce bezprawne naruszenie dóbr osobistych powodowej spółki.

Sąd Okręgowy wskazał, że w toku procesu doszło do przekształcenia strony powodowej (...) Sp. z o.o. Sp. komandytowo – akcyjnej w (...) Sp. z o.o. Zgodnie zaś z art. 553 § 1 ksh spółce przekształconej przysługują wszystkie prawa i obowiązki spółki przekształcanej.

Strona powodowa zarzuciła pozwanej naruszenie jej dóbr osobistych, a to dobrego imienia, dobrej sławy, reputacji i firmy, opierając swoje roszczenie na art. 24 § 1 k.c. Do naruszenia dobra osobistego miało dojść poprzez publikację w Internecie tekstu autorstwa pozwanej. W razie zaś opublikowania naruszających dobra osobiste informacji, strona powodowa powinna była jedynie wykazać to, że artykuł o danej treści został opublikowany i że doszło do naruszenia jej dobrego imienia. Jednak ta ostatnia okoliczność, z uwagi na konieczność dokonania obiektywnej oceny, w zasadzie oceniania jest autonomicznie przez sąd. Pozwana przyznała, że jest autorką tekstów, zamieszczonych w internecie, których wydruki dołączono do pozwu.

Sąd Okręgowy podkreślił, że obowiązkiem każdego jest powstrzymanie się od działań naruszających dobra osobiste innych osób, także osób prawnych. Zgodnie z interpretacją przyjmowaną w orzecznictwie naruszenie dobra osobistego osoby prawnej może nastąpić nie tylko w przypadku użycia w treści publikacji pełnej jej nazwy, ale także jej części, jeśli część ta spełnia w sposób wystarczający funkcję indywidualizującą osobę prawną. Zdaniem Sądu I instancji taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, bowiem użyto słów jednoznacznie wskazujących na stronę powodową, znanego na w. rynku nieruchomości dewelopera.

W przypadku osób prawnych decydujące, a zarazem jedyne znaczenie mają obiektywne kryteria ochrony dóbr osobistych. Osoby prawne nie mają bowiem zdolności odczuwania wyrządzonej im krzywdy i wykluczone jest uwzględnianie ujemnych odczuć osób tworzących substrat osobowy osoby prawnej. Ochrona dóbr osobistych osób prawnych obejmuje co do zasady dobra związane z ich funkcjonowaniem, w szczególności takie jak nazwa czy opinia handlowa. Zależy ona jedynie od obiektywnie stwierdzonego faktu naruszenia dóbr osobistych bezprawnym działaniem.

W niniejszej sprawie ocenie podlegało, czy w wyniku publikacji tekstów autorstwa pozwanej doszło do naruszenia dobrego imienia powodowej spółki, co może mieć miejsce w przypadku publikacji w Internecie informacji nieprawdziwych, czy nierzetelnych sugestii. Dobre imię osoby prawnej łącznie jest z opinią, jaką mają o niej inne osoby, związaną z zakresem prowadzonej przez nią działalności. To dobro osobiste może zostać zagrożone lub naruszone poprzez te wypowiedzi, które – obiektywnie oceniając – przypisują jej niewłaściwe postępowanie, mogące spowodować utratę zaufania do niej potrzebnego do jej prawidłowego funkcjonowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.01.2007 r., II CSK 392/06, OSP 2009/5/55). Podkreślić przy tym należy, iż odmiennie aniżeli w przypadku osób fizycznych ocenić należy podawanie informacji prawdziwych, mających wpływ na ocenę działalności osoby prawnej. W odniesieniu do osób prawnych należy w zasadzie uznać za pozostające w interesie społecznym podawanie informacji prawdziwych. Oznacza to, że podanie wiadomości prawdziwej, choćby naruszającej dobre imię osoby prawnej, będzie zgodne z prawem. Obrona pozwanej w niniejszym procesie powinna była zatem zmierzać – w odniesieniu do wypowiedzi opisujących – do wykazania, że podane przez nią

informacje są zgodne z prawdą, a co za tym idzie, że naruszenie dobrego imienia strony powodowej nie było bezprawne.

W uzasadnieniu wyroku wskazano, że w odniesieniu zaś do wypowiedzi ocennych, a zatem tych, które nie dotyczą sfery faktów, istotne było ustalenie, czy formułowane wypowiedzi nie miały charakteru obraźliwego, innymi słowy, czy pozwana nie przekroczyła granic akceptowanej w świetle zasad współżycia społecznego krytyki. Ponadto należało rozważyć, w jakim zakresie prawo do wolności wypowiedzi, obejmujące m.in. swobodę wyrażania opinii, podlega ograniczeniu poprzez ochronę dobra osobistego, jakim jest dobre imię osoby prawnej.

W ocenie Sądu Okręgowego w tekstach autorstwa pozwanej znajdują się wypowiedzi tak opisujące, jak i wartościujące (ocenne). Wypowiedzi opisujące odwołują się do sfery faktów, a więc mogły one zostać w toku postępowania dowodowego zweryfikowane pod względem ich prawdziwości (kryterium prawda – fałsz). W przypadku wypowiedzi wartościujących ocena polega na ustaleniu, czy wypowiedzi te nie wykraczają poza granice wolności słowa, a zatem czy krytyka pozwanej była rzetelna i rzeczowa, gdyż taka krytyka nie narusza zasad współżycia społecznego, co więcej jest wręcz pożądana. Krytyka rzetelna to taka, która wskazuje na zjawiska niepożądane, patologiczne. Nie jest ona działaniem odwetowym, zmierzającym do pogwałcenia strony przeciwnej. Sąd stanął na stanowisku, że także wypowiedzi publikowane w Internecie muszą odpowiadać podstawowym standardom wyznaczanym przez zasady współżycia społecznego - nie mogą wykraczać poza ramy powszechnie akceptowanej dyskusji, tj. być obraźliwe. Krytyka sztuki, dopuszczalna jest w znacznie szerszych granicach i zdaniem Sądu Okręgowego może być na tyle daleka, iż dopuszczalne jest w tym przypadku użycie określeń uznawanych nawet za obraźliwe.

Strona powodowa, zmieniając żądanie pozwu, żądała usunięcia fragmentów wpisów pozwanej m.in. ze strony (...), dołączając do pozwu wydruk tekstu pozwanej, a pozwana przyznała, że jest jego autorką. Powództwo w tym zakresie w znacznej części podlegało uwzględnieniu.

Odnośnie do tytułu blogu „(...)” Sąd Okręgowy uznał, że narusza on dobra osobiste strony powodowej. Z treści artykułu wynika, że określenie „(...)” jest konsekwencją przyjętego przez pozwaną twierdzenia, iż to strona powodowa była wykonawcą elewacji

Muzeum (...) we W., a zatem iż to ona dokonała wyboru koloru, na jaki budynek ten został pomalowany.

W toku postępowania dowodowego pozwana tego faktu nie wykazała, a strona powodowa zaprzeczyła, jakoby była wykonawcą prac w tym zakresie. Określenie „waniliowa” ma – zważywszy na treść całego artykułu – wydźwięk pejoratywny, przy czym odnosi się ono nie tylko do kwestii mecenatu sztuki, ale także do działalności firmy jako dewelopera. Natomiast neologizm (...)edia zawiera nazwę strony powodowej w zestawieniu z rzeczownikiem „(...)”. Zdaniem Sądu I instancji w niniejszej sprawie określenie „(...)edia” nie dotyczyło jedynie oceny rzeźby miejskiej, której mecenasem była strona powodowa, do której krytyki nawet bardzo „mocnej” – jak określa ją pozwana – ma ona prawo, tym bardziej, iż pozwana jest historykiem sztuki, a zatem osobą posiadającą w tym zakresie odpowiednie wykształcenie. Określenie to odnosiło się także do działań strony powodowej w zakresie regulowania zobowiązań podatkowych, jej działalności jako firmy deweloperskiej, jak i podejmowania bezprawnych działań, których celem miałyby być zastraszenie pozwanej. Wobec powyższego tytuł publikacji „(...)” uznać należało za obraźliwy dla powodowej spółki, naruszający bezprawnie jej dobre imię.

Odnosnie do fragmentu „Niestety zdjęcia obrazu dostały się w łapska prezesa firmy (...), i zostały wykorzystane w sposób komercyjny do druku folderów reklamowych, kalendarzy itp.” Sąd Okręgowy wskazał, że negatywne wypowiedzi na temat osób wchodzących w skład organów osoby prawnej lub pracowników osoby prawnej mogą prowadzić do naruszenia reputacji samej osoby prawnej. Istotne jest przy tym, czy wypowiedź dotyczy życia prywatnego tej osoby, czy dotyczy jej jako osoby zarządzającej spółką. Jeżeli osoba prawna działa przez swoje organy, to zarzuty kierowane wobec nich są zarzutami kierowanymi wobec osoby prawnej, choć dobra osobiste osoby prawnej nie mogą być łączone jedynie z jej organami. W toku postępowania wykazano, że fragment obrazu „(...)” został wykorzystany przy tworzeniu kalendarza strony powodowej na 2010 r., jednak określenie, że zdjęcia obrazu dostały się „w łapska prezesa firmy (...)” wskazuje na celowe działania prezesa strony powodowej, a zatem i świadomość w tym czasie faktu, że współautorami obrazu był M.W. i pozwana. Pozwana nie wykazała, by prezes strony powodowej w tym okresie miał tę świadomość. Nie wykazała także, by obraz ten

wykorzystano w innych materiałach reklamowych strony powodowej, poza kalendarzem, stąd Sąd Okręgowy nakazał jej usunięcie z tego fragmentu wpisu odpowiednich sformułowań.

Co do fragmentu: „Po wspólnym namalowaniu kilku płócien, prezes (...) (rodzina J.) zamówił serię”, Sąd pierwszoinstancyjny uznał, że w toku procesu pozwana nie wykazała, by zawierając umowy o dzieło K.Ś. działał jako ówczesny prezes powodowej spółki. W umowie jako zamawiający nie została wskazana strona powodowa, a K. Ś. zawarł je jako osoba fizyczna działająca w imieniu własnym.

Sąd stwierdził, że kolejny fragment, tj. „W czerwcu M.U., pracownica i twarz (...), zamiast umowy związanej z zamówieniem, podesłała R. fikcyjną umowę na tworzenie strony www oficjalnym mailem (na sumę ponad 10.000 PLN). Umowa miała podejrzaną formę, a i zaangażowanie ww. pani w nakłonienie do jej podpisania było niezdrowo gorączkowe” zawiera tak elementy opisowe, jak i ocenne. Świadek M.U. zeznała, że aby rozwiązać kwestię finansowania w ramach budżetu Działu (...) wykonania prac nad obrazem, pracownica strony powodowej zaoferowała pozwanej, aby zajęła się ona stworzeniem strony internetowej (...) i wynagrodzenie z tego tytułu zaliczyła częściowo na poczet sfinansowania prac nad obrazami wykonywanymi z A.J.. Jak zeznał świadek M.I., pozwana była zaskoczona projektem umowy na stworzenie strony internetowej. Jako konserwator sztuki i artysta plastyk nie zajmowała się bowiem kwestiami z tym związanymi. Obawiała się także zawartej w tej umowie klauzuli poufności. Skoro świadek M.U. wprost stwierdziła, iż część wynagrodzenia z umowy dotyczącej stworzenia strony internetowej w istocie miała stanowić wynagrodzenie z innej umowy, to nie można uznać za nieuprawnioną ocenę tej umowy przez pozwaną jako „fikcyjnej” i jej formy za „podejrzaną” dla pozwanej. Wypowiedzią oceną jest także zdaniem Sądu stwierdzenie pozwanej, że zaangażowanie pracownicy strony powodowej było „niezdrowo gorączkowe”. Wpis ten zawiera zatem opis faktu, który miał miejsce i jego ocenę, która w ocenie Sądu nie przekracza granic dozwolonej krytyki w Internecie.

Odnosząc się do fragmentu „Po kolejnych prośbach „prezecie proszę zapłacić podatek zaległy” (telefony, maile) przedstawiciel klanu J. oświadczył, że swoje kopie umów wyrzucił do kosza, zasugerował, że stoi ponad prawem, próbując wzbudzić w nas



bałwochwalczą wiarę w jego klan. 26.02.2009 r. przedstawiliśmy całą sprawę w Urzędzie Skarbowym, dostarczając ww. dokumenty. Pracownicy US również nie okazali się wiernymi bożka zwanego (...), sprawę rozpatrzono na naszą korzyść zmuszając zleceniodawcę do zapłacenia podatku”, Sąd I instancji przyjął, że część tej wypowiedzi narusza bezprawnie dobra osobiste strony powodowej. W kontekście tej wypowiedzi odwołanie się do pełnionej przez K.J. sugeruje, iż strona powodowa unika zapłaty podatków, a zatem może podważać zaufanie do niej jako rzetelnego kontrahenta, regulującego swoje zobowiązania publicznoprawne. Jak ustalono umowy o dzieło nie były zawierane ze stroną powodową i to nie ona była płatnikiem podatku dochodowego, do którego uiszczenia zobowiązana jest pozwana z tytułu uzyskanego wynagrodzenia. Jednak strona powodowa mogła żądać usunięcia tylko tych sformułowań, które naruszają jej dobra osobiste, nie zaś dobra osobiste K.Ś., czy członków rodziny J.. Postępowanie w tej sprawie nie dotyczyło kwestii płatności podatku przez stronę powodową, a zatem wszelkie sformułowania dotyczące zajętego przez organy skarbowe stanowiska nie mogą odnosić się do powodowej spółki i są nieprawdziwe. Sąd Okręgowy nakazał pozwanej usunięcie z powyższego wpisu sformułowań: „prezesie” oraz „Pracownicy US również nie okazali się wiernymi bożka zwanego (...)”, gdyż jedynie te sformułowania naruszają bezprawnie dobre imię powodowej spółki.

Sąd Okręgowy wskazał, że również fragment: „Ale w pewnym momencie dostaliśmy prezent.....kalendarze.....kalendarze reklamowe (...), ze zdjęciem obrazu oddanego na (...), ze zdjęcia obrazu usunięty napis (...), w tle budynek (...), a na kalendarzach dedykacja imienna dla nas od J....co najmniej dziwna....choć w kontekście całej historii brzmiąca jak nekrolog....A.J. powiedział też M., że prezes zmusi R. do zlikwidowania strony www ze zdjęciami....czekamy więc spokojnie, teraz doinformowani jak staliśmy się niewygodni, na rybę zapakowaną w gazetę lub inny prymitywny znak mający nas poinformować, że nasze życie niedługo dobiegnie końca.... nie mamy już siły iść z tym na policję czy do prokuratury, nie chcemy, by funkcjonariusze popękali ze śmiechu zanim zareagują (wachlarz atrakcji zaoferowanych nam przez brzydkich, dużych panów też zgłoszony na policję, był wprost niewiarygodny). Unikamy skandali, nie chcieliśmy wcześniej głośno mówić o tych niegodnych ludzi cywilizowanych metodach, ale jeśli nie nagłośnimy w

mediach, gdy nam się coś stanie, łatwiej będzie skojarzyć fakty...czekamy bezsilni na wyrok” – w znacznej części w istocie narusza dobra osobiste strony powodowej. Sąd uznał za niezasadne żądanie usunięcia pierwszej części wpisu „Ale w pewnym momencie dostaliśmy prezent.....kalendarze.....kalendarze reklamowe (...), ze zdjęciem obrazu oddanego na (...), ze zdjęcia obrazu usunięty napis (...), w tle budynek (...), a na kalendarzach dedykacja imienna dla nas od J....co najmniej dziwna...”. Jak ustalono, obraz wykorzystano przy tworzeniu ww. kalendarza. Egzemplarze kalendarza podarował A.J. świadkowi M.I. oraz współautorom obrazu, umieścił też na nich dedykację, które pozwana może w opisaney sytuacji uznać za „dziwne”. Jednak określenie ich jako nekrologu w kontekście całego tekstu jest nieuprawnione. Pozwana nie wykazała, by strona powodowa podjęła działania, które zmierzałyby do zastraszenia pozwanej i to w takim stopniu, by uzasadniały obawę utraty przez nią życia. Sformułowanie dotyczące nekrologu sugeruje takie właśnie działanie. Pozwana wskazała przy na metody „niegodne ludzi cywilizowanych”. W toku procesu okoliczności tej w żaden sposób nie wykazała. Powództwo w przedmiotowej sprawie nie zmierzało do „zlikwidowania” strony internetowej, lecz usunięcia części wpisów, które strona powodowa uznaje za bezprawne.

Strona powodowa wskazywała także jako na naruszający jej dobra osobiste wpis: „(...) stawia przed muzeum instalację „(...)” (w założeniu zbudowana ze zniszczonego w tym celu zabytku kolejnictwa), monument świadczący o ich wielkości i braku szacunku dla zabytków. Skoro nie szkic malarski a obraz drukują na folderach, to czy przypadkiem jego zdjęć nie przedstawiono jako projektu, ukrywając brak oryginału? I czy przy tak dużych dotacjach i takim prestiżu jak budowa muzeum, nikt nie sprawdza kompetencji i prawnych podstaw otrzymywania dotacji? Czy nie dziwne jest, że to właśnie (...) dostał to prestiżowe zamówienie publiczne? Czy można być aż tak bezczelnym? Z poparciem (...) (tylko czy (...) wie, że wierzy w bożka (...), Skarbówka np. okazała się jeszcze pogańska, niez(...)izowana).” Zdaniem Sądu Okręgowego pozwana nie wykazała, by tworząc instalację, zniszczono zabytek kolejnictwa. Nieprawdziwe jest także twierdzenie, iż to powodowa spółka uczestniczyła w remoncie budynku muzeum i z tego tytułu uzyskała dotacje. Niezgodne z prawdą jest także twierdzenie dotyczące postępowania organów podatkowych. Pozwana nie wykazała, by to obraz jej współautorstwa został wykorzystany

w projekcie instalacji.

Fragment: „Czy wreszcie lista obsmarowanych, oczernionych, pomówionych architektów, malarzy, rzeźbiarzy i developerów (prezes zaprezentował kilku naprawdę lekceważąc, że oszczerstwa są karalne, jak unikanie płacenia podatków” oraz wpis „zastraszani (jak my), skutecznie oczernieni” Sąd Okręgowy uznał za bezprawne i naruszające dobre imię strony powodowej. Pozwana nie wykazała, by strona powodowa prowadziła bezprawne działania zmierzające do zastraszania innych osób czy naruszania ich dobrego imienia. Nie wykazała, by spółka „unikala płacenia podatków”, skoro to nie ona zawarła z pozwaną ww. umowy.

Pozwana zamieściła w tekście także fragment: „Mieszkańcy osiedli budowanych przez (...) mają już swoje czaty (i bynajmniej nie są to fankluby), daleko poza W. sięga sława budynku za (...), gdzie na biurka informatyków spadł sufit, czy centrum handlowego „(...)”, gdzie kanalizacja zalała z sufitów klientów.” Jak ustalono, strona powodowa nie była wykonawcą ani ww. (...), ani (...). Przypisywanie stronie powodowej realizacji tych inwestycji podważa jej dobre imię jako dewelopera. Zdaniem Sądu dla usunięcia skutków tego wpisu niezbędne było usunięcie przez pozwaną nieprawdziwych informacji z powyższego tekstu, czego pozwana nie uczyniła.

Sąd Okręgowy uznał wypowiedź: „Ujawniając te fakty naprawdę narażamy się na obiecany „śmiertelny wypadek” ale milcząc przyzwalamy na obiecanie oczernienie nas...oczywiście, nie możemy się bronić, kapitalistyczna rodzina milionerów może przecież lekceważyć prawa autorskie, pozbywać się konkurencji zasadą „obsmarować zanim pomyśli, że ma szansę”, zastraszać tych, którzy żądając umowy przypadkowo mogą ujawnić techniki budowy mitu.” za naruszającą dobre imię powodowej spółki jedynie części. Charakter taki ma fragment „Ujawniając te fakty naprawdę narażamy się na obiecany „śmiertelny wypadek” ale milcząc przyzwalamy na obiecanie oczernienie nas”. Wypowiedź ta może zdaniem Sądu sugerować, iż powodowa spółka podejmuje działania bezprawne.

Sąd I instancji ocenił także jako zasadne żądanie nakazania pozwanej usunięcia wpisu następującej treści: „Wypadałoby również zwrócić uwagę Ministra Zdrowia, by architekci przy zamówieniach publicznych przechodzili obowiązkowe badania psychiatryczne....mając możliwość oceny swoich sił...wszak wystarczy spojrzeć na czat

osiedla wybudowanego przez (...), by podjąć decyzję, czy te same osoby są w stanie skonstruować instalację z 150-tonowej zardzewiałej stali (i to w pionie z dwóch części, zazwyczaj tender leży swobodnie w poziomie na ostojnicy) tak, by nie pozabijała wielbicieli sztuki, chcących wejść do muzeum (oczywiście o ile nie przestraszy ich kolor budynku).” Pozwana we wpisie tym pośrednio kwestionuje kompetencje zawodowe architektów w taki sposób, który nie można uznać za rzeczową krytykę. Wypowiedź zmierza do zanegowania profesjonalizmu i fachowości pracowników powodowej spółki w sposób obraźliwy.

Jak stwierdził Sąd, fragmentu: „listopad 2010 – mimo paradoksalnego pozwu (...) przeciwko stronie (...). i (...). oraz (...)...nadal istnieją. Dlaczego? (...) w oświadczeniu, które rozsyłał, prócz licznych pomówień umieścił też poświadczenie fikcyjnego dokumentu (inne kłamstwa są nie mniej żalosne), sam pozew zaś wymienia papier, który istnieje jako nieistniejący, a mówi o innym fikcyjnym podpisie... uzupełnienie na (...) dla ułatwienia spisane czerwonym drukiem (od umieszczenia tam zdjęć obrazów z zamalowanymi podpisami, dla przejrzystości, te tragikomedie relacjonujemy na ww. blogu)...opis rozwiewa pomówienia, które w związku z blogiem rozpuszczano, same dokumenty, mamy nadzieję niedługo, zmusza oszczerców do zaprzestania silenia swoich praktyk;)” powinien być w całości usunięty przez pozwaną. Dotyczy to również wpisu wskazanego w punkcie I podpunkcie 14 wyroku o treści „(...) rozesał oświadczenie, zawierające prócz rażących kłamstw potwierdzenie fikcyjnego dokumentu, to oszczerstwo, ze względu na formę i zawarte kłamstwa, zostaje załączone do sprawy (naszej – przeciwko (...))owi, oczywiście)”. Skoro powództwo w niniejszej sprawie zostało w znacznej części uwzględnione, to pozew nie może być uznany za paradoksalny. Ponadto, jak ustalono, oświadczenie z września 2010 r. zostało przesłane jedynie do firmy (...) i było reakcją na zarzuty pozwanej. Po trzecie pozwana nie sprecyzowała we wpisie, jaki dokument uważa za fikcyjny i jaki to nieistniejący dokument powołano w pozwie. Pozwana zarzuca zatem powodowej spółce fałszowanie bliżej nieokreślonych dokumentów. W toku procesu nie wykazano, by powodowa spółka podjęła takie działania. Pozwana nie wykazała także, by wytoczyła powództwo przeciw stronie powodowej, a zatem by toczyła się „jej sprawa” przeciwko powodowej spółce.

Sąd oddalił powództwo co do żądania nakazania pozwanej usunięcia z

opublikowanego tekstu fragmentu: „Kalendarz reklamowy z usuniętym napisem (...)... Grudzień 2009 r. Firma nie jest właścicielem obrazu, nie ma zgody współautorów i właściciela na druk.” Strona powodowa nie wykazała, by pozwana działanie wyraziła zgodę na wykorzystanie fragmentu obrazu współautorstwa pozwanej „(...)”, a tym samym powyższa wypowiedź pozwanej nie może być uznana za nieprawdziwą. Nawet gdyby naruszała ona dobre imię strony powodowej, to w przypadku osób prawnych powoływanie faktów, które miały miejsce, nie jest bezprawne.

Odnosnie do fragmentu: „Udało nam się wygrać z „bogiem (...)”, kosztowało nas to rok pomówień i szykanów, ale warto. Dla samej zasady, nagłośnić sprawę, by ostrzec innych przed pokrętnymi, archaicznymi zagrywkami i pokazać, że nie taki diabeł „straszny jak go malują”.”, Sąd przyjął, że zawiera on sformułowania, które wykraczają poza granice wolności słowa, naruszając dobre imię powodowej spółki. W toku procesu pozwana nie wykazała, by powodowa spółka podjęła wobec niej takie działania, ani by „wygrała” ona proces ze stroną powodową.

Co do wpisu „Prezes nie zapłacił podatku, ale uprawomocniliśmy umowę. Nie podpisaliśmy też fikcyjnej, podejrzanej umowy na stronkę www.”, Sąd ponownie zaznaczył, że zawierając umowy o dzieło, K.Ś nie działał w imieniu powodowej spółki. Użycie zaś sformułowania, iż prezes nie zapłacił podatku sugeruje, że obowiązek przekazania zaliczki na podatek dochodowy należny od pozwanej spoczywał na stronie powodowej, co jest niezgodne z prawdą. Także twierdzenie, że doszło do „uprawomocnienia umowy” jest nieprawdziwe. Z żadnego z pism organów skarbowych nie wynika, by to strona powodowa była płatnikiem ww. podatku. Pierwsze zdanie tegoż wpisu powinno zostać zatem przez pozwaną usunięte z opublikowanego tekstu. Jednak projekt jednej z umów przesłanych pozwanej przez pracownicę powodowej spółki mógł jawić się pozwanej jako projekt umowy „fikcyjnej”, czy „podejrzanej” w potocznym rozumieniu tego słowa, co było już przedmiotem wcześniejszych rozważań.

Strona powodowa, zmieniając żądanie pozwu wniosła o nakazanie pozwanej usunięcia także fragmentów tekstu jej autorstwa ze strony (...) Sąd nie uwzględnił powództwa co do żądania usunięcia z tej strony fragmentu „Rok później zdjęcie wykorzystał do komercyjnej reklamy firmy „(...)” ...napis usunięto”. Wspomniany

kalendarz na 2010 r. miał niewątpliwie także na celu reklamę działalności powodowej spółki, więc to stwierdzenie nie można uznać za nieprawdziwe.

Odnosnie do fragmentu „sam więc (...) oświadcza, że obraz na płótnie – ten na (...) użyty został jako projekt – były tylko 2, przywłaszcza sobie więc prawa do niego)”, Sąd wskazał, że autorem koncepcji „(...)” jest A. J., co potwierdzają przedłożone przez stronę powodową zdjęcia prac tego artysty. Wniosek, jakoby strona powodowa konkludentnie przyznała, że obraz współautorstwa pozwanej został użyty przy tworzeniu projektu instalacji, nie może być uznany za uzasadniony. Powodowa spółka wskazywała bowiem na wcześniejsze prace tego artysty. Sugerowanie takich działań, nieoparte dowodami, narusza dobre imię powodowej spółki i podważa zaufanie do niej.

W toku procesu ustalono, w jaki sposób strona powodowa weszła w posiadanie zdjęcia „(...)”, które następnie zostało wykorzystane przy tworzeniu kalendarza na 2010 r. Z zebranego materiału dowodowego nie wynika, by w tym czasie ówczesny prezes miał świadomość, iż A.J. był jedynie współautorem tego obrazu. Sąd I instancji zatem odnośnie do wpisu „(...) świadomie i bezprawnie użył zdjęcia” nakazał pozwanej usunąć jedynie sformułowanie „świadomie i”. Użycie zdjęcia obrazu bez zgody jego wszystkich współautorów było bowiem bezprawne.

Co do fragmentu: „Sama domena, to konsekwencja nieudanej próby namówienia nas do podpisania fikcyjnej umowy przez (...) pracownicę, (widać, fikcyjne umowy to w firmie tradycja), podobnie, jak wmanipulowanie w całość patronatu miasta, jest nieetyczne - firma jest autorem tego CZEGOŚ, BUDZĄCEGO, NIESTETY, ZŁE SKOJARZENIA”, Sąd ocenił, że zawiera on elementy tak wypowiedzi opisującej, jak i ocennej. Sąd nie nakazał pozwanej wykreślenia wpisu w części, w której pozwana odnosi się do projektu umowy przesłanej jej przez M.U., jednak pozwana nie wykazała, by strona powodowa w swojej działalności stosowała praktykę podpisywania umów w istocie pozornych. Jednorazowe przedstawienie projektu umowy, która została oceniona przez pozwaną jako fikcyjna, nie uzasadnia przyjęcia tezy, iż takie działania są powszechnie stosowane przez powodową spółkę. Pozwana przekroczyła także swobodę wypowiedzi twierdząc, że Gmina W. została „wmanipulowana” w patronat nad realizacją idei „(...)”. W toku procesu pozwana nie wykazała, jakie to nieetyczne działania miała podjąć strona powodowa, by skłonić gminę do

zaangażowania się w realizację projektu. Jednak ocena instalacji jako „CZEGOŚ, BUDZĄCEGO, NIESTETY, ZŁE SKOJARZENIA” mieści się zdaniem Sądu Okręgowego w granicach dopuszczalnej krytyki sztuki. Tak jak artyście przyznawana jest szeroka sfera wolności i często może on wkraczać nawet w sferę tabu, tak odbiorca dzieł sztuki musi mieć prawo pełnej wolności w krytyce tej twórczości. Z krytyką dzieła sztuki powinien liczyć się i jego mecenas. Z tego względu Sąd nie nakazał pozwanej usunięcia tej części wpisu, w której dokonuje ona oceny instalacji.

W przypadku fragmentu „ponieważ nie płacono o czasie podatku, a zachowanie prezesa i malarza sugerowało planowane fałszerstwo”, Sąd Okręgowy stwierdził, że analiza tekstu pozwala odnieść zarzut niepłacenia podatku do powodowej spółki. Strona powodowa była płatnikiem podatku dochodowego należnego od pozwanej. W toku procesu nie ustalono nadto, by K.Ś. jako ówczesny prezes zarządu powodowej spółki, podjął działania, które zmierzały do świadomego naruszenia praw autorskich pozwanej. W tej części zatem wpis ten naruszał renomę powodowej spółki. Równocześnie wobec prawomocnego wyroku Sądu Rejonowy W. z dnia 15 listopada 2013 r., wydanego w sprawie o sygn. akt V K 323/12, nie sposób uznać, iż A.J. nie dopuścił się takiego naruszenia praw autorskich pozwanej. Po wtóre, strona powodowa nie jest legitymowana do dochodzenia w niniejszym procesie ochrony jego dóbr osobistych, nawet gdyby w istocie doszło do ich naruszenia. Z tych powodów Sąd nakazał usunięcie pozwanej sformułowań „ponieważ nie płacono o czasie podatku” oraz „prezesa i”.

Sąd uwzględnił powództwo także co do nakazania usunięcia pozwanej wpisu następującej treści: „(...) i w sądzie uparcie kłamię, że R. uzurpuje sobie prawo do koncepcji, nawet nas nie interesuje, co z takim uporem, poświadczając nieprawdę, ukrywa, najprawdopodobniej pokrętnie próbuje z uporem maniaka zrobić z nas przestępców, by potwierdzić kalumnie, które rozpuszczał lub znowu coś ukryć tuszowanie prawdy to najpierw rozpuszczanie plotek, jakoby autorzy prac i świadkowie, jak zabytek przestał być zabytkiem, są przestępcami i oddano przeciwko nim pozew do sądu, zapominając, że pomówienia są karalne (chodzi o stronę (...) na którą fikcyjną umowę, nigdy nie podpisana, podrzuciła pracownica (...)), minął rok pomówień, strona nadal demaskuje przestępstwa i przeczy plotkom, jednak (...) z uporem maniaka, przecząc faktom, uparcie stwierdza przed

sądem, że stronka obraza firmę i naraża ją na straty (oczywiście, przecież na niej znajdują się dokumentacje przeczące licznym pomówieniom, trzeba było uważać, co się wypisuje) a prokuratura zasypana została...przeczącymi istniejącym dokumentom zeznaniami”. W niniejszym procesie strona powodowa dochodziła ochrony swych dóbr osobistych, które pozwana naruszyła. Przedmiotem procesu nie była zatem kwestia, czy pozwana „uzurpuje sobie prawo” do koncepcji „(...)”. Sprawa ma charakter cywilny, a zatem wytaczając powództwo powodowa spółka nie zarzuca pozwanej popełnienia przestępstwa.

Z powołanych powyżej przyczyn Sąd nakazał ponadto pozwanej usunięcie kolejnego wpisu dotyczącego kwestii zapłaty podatku dochodowego, tj. fragmentu „w tym też czasie US potwierdził nasze roszczenia podatkowe”.

Co do fragmentu wskazanego w punkcie II podpunkcie 7 sentencji wyroku Sąd uznał, że pozwana nie udowodniła, by strona powodowa poprzez swoje organy oczerniała ją, szykanowała, czy groziła pozbawieniem życia. Nadto pozwana wskazała na działania anonimowych osób, zaangażowanych w serię „przypadkowych wypadków”. Ponownie we wpisie tym sugeruje, iż strona powodowa podejmuje działania bezprawne. Takie wypowiedzi w ocenie Sądu naruszają dobre imię powodowej spółki, przez co wpis ten w całości powinien być usunięty.

Pozwana powinna także usunąć ze strony internetowej zdjęcie pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego W. z dnia 24.04.2009 r. Pismo to zostało zamieszczone celem wykazania, iż „US potwierdził (...) roszczenia podatkowe”. Zostało ono jednak skierowane do pozwanej w związku z informacjami przekazanymi przez nią organowi podatkowemu. Strona powodowa nie była płatnikiem ww. podatku, a czynności podjęte przez organy skarbowe miały na celu zweryfikowanie informacji podanych przez pozwaną. W tym kontekście umieszczenie pisma na stronie internetowej celem wykazania faktu, który nie miał miejsca, należy uznać za działanie naruszające dobra osobiste powodowej spółki.

Odnosnie do fragmentu „dnia następnego)5.10.2010 z internetowego wydania (...) wycofano większość artykułów związanych z „(...)” czyżby ktoś miał coś do ukrycia?” Sąd Okręgowy wskazał, że w toku procesu nie wykazano, by takie zdarzenie miało miejsce. Sugerowanie, iż z wydania internetowego gazety wycofano artykuły dotyczące tego projektu, aby ukryć działania – w domyśle – bezprawne, narusza zaufanie do niej jako



przedsiębiorcy. Twierdzenie to nie poparte zostało żadnymi dowodami.

Sąd nakazał także pozwanej usunięcie obszernego fragmentu, w którym wskazuje ona na treść pozwu w niniejszej sprawie, zaczynającego się od słów „POZEW POTWIERDZA”, a kończącego się sformułowaniem „Znowu wypadek?”. Z treści pozwu nie wynika bowiem, by potwierdzał on istnienie – bliżej przez pozwaną nieokreślonego – fałszywego dokumentu i podpisu. Nie ma w nim „zanegowania informacji” o toczącym się postępowaniu karnym. To, że strona powodowa nie odnosi się w pozwie do ww. postępowania, nie jest równoznaczne z zaprzeczeniem, iż ono się toczy. Należy podkreślić, iż oskarżonym w postępowaniu karnym był A.J., który nie był w tym czasie ani członkiem organów zarządzających powodowej spółki, ani jej pracownikiem. Niniejsza sprawa dotyczyła zaś naruszenia dóbr osobistych strony powodowej, a nie naruszenia praw autorskich pozwanej przez oskarżonego. Pozwana nie wskazała nadto, które z wypowiedzi strony powodowej w oświadczeniu z września 2010 r. wielokrotnie potwierdzają nieprawdę. Ponadto w powołanym wpisie pozwana ponownie powołuje się na „uprawomocnienie umów” i „fakt pomocy US”, które nie miały miejsca. Pozwana, powołując się na działania strony powodowej w niniejszym procesie, jednocześnie relacjonuje przebieg postępowania karnego, w którym powodowa spółka nie brała udziału, a w który oskarżonym był A.J. Wiązanie tych dwóch postępowań nie mieści się w ramach rzetelnej krytyki.

Jak ustalono, powołanym wyrokiem z dnia 15.11.2013 r. Sąd Rejonowy dla W. uznał oskarżonego A.J. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 115 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Zasadnie zatem pozwana wskazywała na swoje autorstwo bądź współautorstwo obrazów wykonanych w ramach umów o dzieło zawartych z K.Ś. oraz współautorstwo obrazu „(...)”. W toku procesu nie wykazała jednak, by na obrazach wykonanych w ramach umów o dzieło doszło do zamalowania podpisów pozwanej lub M.W.. W związku z powyższym Sąd nakazał pozwanej usunięcie z opublikowanego tekstu części wpisu „z zamalowanymi podpisami”.

Pozwana zawarła w tekście także zdanie „gratulujemy (...) owi znajomości praw autorskich”. Analiza kontekstu użycia tego sformułowania wskazuje na jego ironiczny wydźwięk, sugerujący fakt świadomego naruszania praw autorskich. Taki zarzut dla firmy deweloperskiej, zajmującej się nadto mecenatem sztuki, należy uznać za naruszający jej

dobre imię. Umieszczenie na kalendarzu na 2010 r. fragmentu obrazu „(...)” stanowiło działanie bezprawne, jednak pozwana nie wykazała, że można w tym zakresie przypisać stronie powodowej winę umyślną, skoro jej prezes zarządu został zapewniony przez A.J. o fakcie, że to on jest autorem ww. obrazu. W związku z tym Sąd nakazał pozwanej usunięcie także tego fragmentu publikacji.

Zdaniem Sądu I instancji należało zatem uznać, iż pozwana naruszyła dobra osobiste strony powodowej, choć nie przez wszystkie fragmenty tekstu autorstwa pozwanej, na które wskazywała powodowa spółka. Na podstawie art. 24 § 1 k.c. w związku z art. 43 k.c. strona powodowa była uprawniona do nakazania podjęcia przez pozwaną działań zmierzających do usunięcia wskazanych w punktach I i II sentencji wyroku fragmentów publikacji.

Dla oceny, czy do naruszenia dobra osobistego doszło bez znaczenia było, czy osoby, do których dotarła wypowiedź pozwanej po zapoznaniu się z jej treścią, utraciły zaufanie do powodowej spółki jako uczestnika obrotu gospodarczego, czy mecenasa ww. instalacji. Dobre imię strony powodowej naruszyły bowiem powołane wypowiedzi pozwanej, które obiektywnie oceniając przypisywały jej niewłaściwe postępowania, mogące skutkować utratą zaufania potrzebnego do prawidłowego funkcjonowania spółki.

Jak wynika z zebranego materiału dowodowego, pozwana już po wytoczeniu powództwa dokonywała wpisów na powołanych stronach internetowych. Sąd Okręgowy przyjął zatem, że istnieje zagrożenie dalszych naruszeń przez nią dóbr osobistych strony powodowej. Na podstawie art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 43 k.c. Sąd zakazał pozwanej umieszczania w Internecie, na kolejnych stronach internetowych fragmentów blogów pozwanej, wskazanych w punktach I i II wyroku.

Mając na względzie fakt, iż pozwana naruszyła dobra osobiste powodowej spółki, Sąd na podstawie powołanych przepisów nakazał jej przeproszenie strony powodowej poprzez złożenie na stronach internetowych wskazanych w punktach I i II wyroku pisemnego oświadczenia o wskazanej treści w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku i do utrzymywania wpisu tego oświadczenia na wskazanych stronach internetowych przez okres 6 miesięcy od dnia jego umieszczenia. Do naruszenia dóbr osobistych powódki doszło poprzez opublikowanie tekstów autorstwa pozwanej na wskazanych stronach internetowych, a zatem z ich treścią mogli zapoznać się użytkownicy Internetu, którzy będą

mogli zapoznać się również z treścią zamieszczonych przeprosin. Zdaniem Sądu publikacja oświadczenia pozwanej na stronach redakcyjnych w dodatku lokalnego dziennika „(...)” byłaby wręcz niepożądana. Z faktem, iż doszło do konfliktu pomiędzy pozwaną a powodową spółką w kwestiach objętych treścią artykułu „ (...)” zostałyby zapoznana znacznie większa liczba osób, niż te, które miały możliwość przeczytania treści tej publikacji w Internecie.

W kwestii żądania przez stronę powodową upoważnienia jej do tzw. zastępczego wykonania orzeczenia Sąd Okręgowy stwierdził, iż złożenie przez dłużnika oświadczenia odpowiedniej treści w formie ogłoszenia jest czynnością zastępowalną i podlega co do zasady egzekucji na podstawie art. 1049 k.p.c. Przepis art. 480 § 1 k.c. przewiduje w razie zwłoki dłużnika w wykonaniu zobowiązania czynienia, możliwość żądania upoważnienia wierzyciela przez sąd do wykonania czynności na koszt dłużnika. Wprawdzie uregulowana w art. 480 k.c. instytucja wykonania zastępczego ma zastosowanie w stosunkach zobowiązaniowych, to jednak zasadnie dopuszcza się możliwość jej odpowiedniego zastosowania do obowiązków wynikających z prawa rzeczowego. Ochrona dóbr osobistych ma podobny, bezwzględny charakter, a odpowiednie zastosowanie do niej instytucji wykonania zastępczego już na etapie merytorycznego rozstrzygnięcia o obowiązku złożenia odpowiedniego aktu przeproszenia przyczynia się do szybkiego, a tym samym realnego zniweczenia skutków dokonanego naruszenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.05.2013 r., I CSK 531/12, Lex nr 1383225). Stosując odpowiednio art. 480 § 1 k.c., Sąd I instancji w punktach V i VI sentencji wyroku upoważnił stronę powodową do usunięcia na koszt pozwanej fragmentów wpisów wskazanych w punktach I i II wyroku z wymienionych tam stron internetowych – na wypadek niezastosowania się pozwanej do nakazu usunięcia tych fragmentów wpisów, a nadto do opublikowania na koszt pozwanej oświadczenia wskazanego w punkcie IV wyroku na wymienionych tam stron internetowych – na wypadek niezastosowania się pozwanej do nakazu opublikowania tego oświadczenia.

Strona powodowa na podstawie art. 448 k.c. żądała zasądzenia na wskazany przez nią cel społeczny ostatecznie kwoty 20.000 zł. Zgodnie zaś z art. 448 k.c. decyzja co do zasadności przyznania zadośćuczynienia osobie, której dobro osobiste zostało naruszone lub zasądzenia odpowiedniej sumy na wskazany przez nią cel społeczny pozostawiono została

Sądowi. W przypadku naruszenia dóbr osobistych przesłanką odpowiedzialności majątkowej jest wina sprawcy naruszenia, wystarczający jest przy tym nawet najmniejszy stopień winy. Niewątpliwie pozwana była świadoma zarzutów, jakie kierowała przeciwko stronie powodowej, a część z nich jako nieudowodniona została uznana za nieprawdziwe. Pozwanej należy zatem przypisać winę w naruszeniu dobra osobistego powodowej spółki.

Powołany art. 448 k.c. ma zastosowanie także do ochrony dóbr osobistych osób prawnych, jednak w ich przypadku inne są kryteria naruszenia tychże dóbr niż w przypadku osób fizycznych. Osoby prawne nie mogą odczuwać wyrządzonej im krzywdy. W przypadku osób prawnych sąd powinien w pierwszej kolejności rozstrzygnąć, czy zachodzi podstawa do odmowy uwzględnienia tego roszczenia. Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie istniały przesłanki do odmowy uwzględnienia żądania w tym zakresie. Należy mieć bowiem na względzie okoliczności, w których doszło do opublikowania na stronach internetowych tekstów wskazanych przez powodową spółkę. Faktem jest, że przy tworzeniu kalendarza powodowej spółki na 2010 r. wykorzystwała ona bez wiedzy i zgody współautorki fragment obrazu „(...)”. Musiało to niewątpliwie wywołać silne emocje u pozwanej, artysty plastyka, dla której kwestią nadrzędną jest poszanowanie praw autorskich innych twórców. Nawet w pozwie strona powodowa twierdziła, że rola pozwanej przy tworzeniu dzieła ograniczała się do gruntowania i przygotowania płótna, co nie stanowiło twórczego wkładu. Nie można zaprzeczyć, że pozwana naruszyła dobra osobiste powodowej spółki i że można przypisać jej winę w tym działaniu, lecz okoliczności, w których doszło do publikacji, uzasadniają oddalenie żądania zasądzenia kwoty 20.000zł na wskazany cel społeczny. Nie bez znaczenia jest też obecna sytuacja majątkowa pozwanej, dla której zasądzenie nawet mniejszej kwoty, byłoby w istocie działaniem represyjnym, a nie taka jest rola zadośćuczynienia.

Strona powodowa, dokonując zmiany powództwa, wskazała w piśmie procesowym z dnia 9.05.2014 r., iż wnosi o nakazanie pozwanej usunięcia wpisów ze stron internetowych (...). Zmieniając żądanie pozwu w tym zakresie strona powodowa cofnęła zatem pozew co do żądania usunięcia wpisów ze stron internetowych (...) oraz (...) Nadto na rozprawie dnia 12.05.2014 r. pełnomocnik strony powodowej wskazała, że strona powodowa cofa pozew co do żądań sformułowanych w punktach III i IV, podtrzymując w pozostałym zakresie żądania pozwu sformułowane w powołanym piśmie procesowym. Sąd na podstawie art. 355

§ 1 k.p.c. w związku z art. 203 § 1 k.p.c. umorzył postępowanie co do żądania nakazania pozwanej usunięcia wpisów na stronach (...) oraz zakazania rozpowszechniania linków do tych stron i fragmentów tych blogów.

Odnośnie do rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu, co do żądania naruszenia dóbr osobistych Sąd uznał, że zastosowanie powinien mieć przepis art. 100 zd. 2 k.p.c. Strona powodowa uległa bowiem co do nieznacznej części tego żądania. Poniosła przy tym w tym zakresie koszty procesu w kwocie 1.000 zł, obejmujące 600 zł opłaty od pozwu, 360 zł wynagrodzenia pełnomocnika procesowego oraz 40 zł opłaty od wniosku o udzielenie zabezpieczenia złożonego w toku procesu. Natomiast w zakresie żądania zapłaty zasądzenie należnej sumy na podstawie art. 448 k.c. należało od oceny Sądu, a zatem na podstawie art. 100 zd. 2 k.p.c. koszty te powinna ponieść pozwana. Jednak okoliczności, które Sąd uwzględnił oddalając powództwo w tym zakresie, przemawiają za zastosowaniem w sprawie co do tych kosztów procesu art. 102 k.p.c.

Pełnomocnik pozwanej radca prawny E.M. złożyła wniosek o przyznanie jej kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, spełniający wymogi wskazane w § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. W myśl zaś §15 powołanego rozporządzenia powyższe koszty obejmują m.in. opłatę w wysokości nie wyższej niż 150% stawek minimalnych. Zgodnie z § 11 ust. 1 pkt 2 oraz § 6 pkt 5 opłata ta łącznie powinna wynieść 2.760 zł (360 zł + 2.400 zł), czyli z podatkiem VAT 3394zł 80gr (2.760 zł + 634zł 80gr). Taką też kwotę przyznano radcy prawnemu E.M. tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu.

Strona pozwana wniosła od powyższego wyroku apelację, zaskarżając go w części pkt I, II, III, IV, V, VI, IX oraz, w zakresie oddalenia wniosku o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu ponad przyznaną kwotę 3.394,80 zł pkt X - wyroku. **Zaskarżonemu wyrokowi pozwana zarzuciła:**

**a) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym poprzez:**

- przyjęcie, że fragment blogu ze strony (...) zaczynający się od słów „listopad 2010 - mimo paradoksalnego pozwu (...) przeciwko stronie (...) zawiera wypowiedzi opisowe, a nie ocenne - w sytuacji, gdy w uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji wskazuje, że pozwana uznała pozew za paradoksalny, a zatem dokonała jego oceny, -przyjęcie, że strona powodowa przesłała oświadczenie z września 2010 r. wyłącznie firmie (...), podczas gdy z jego sformułowania oraz zgodnego w tym zakresie oświadczenia stron wynika, że było ono rozsyłane do wielu firm,

- przyjęcie, że umowy o dzieło zawarte w 2008 r. były zawarte pomiędzy dwoma osobami fizycznymi tj. K.Ś, występującym jako osoba prywatna, a nie prezes strony powodowej a pozwaną - w sytuacji, gdy z całokształtu zebranego materiału jednoznacznie wynika, że przedmiotowe obrazy miały być namalowane przez pozwaną oraz M.W. na potrzeby strony powodowej, a nie na prywatny użytek K.Ś. - prezesa powódki,

- przyjęcie, że postępowania w sprawie płatności podatku dochodowego z tytułu zawarcia przedmiotowych umów o dzieło dotyczyły K.Ś., skoro to on był stroną tychże umów, w sytuacji, gdy pozwana składała skargi w tym zakresie również na stronę powodową, co wynika z akt Urzędu Skarbowego W. sygn. KP/51 -24/09

**b)** obrazę prawa materialnego, a to naruszenie art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 43 k.c. poprzez:

- przyjęcie, że wypowiedzi opisowe pozwanej zawarte w przedmiotowych blogach nie naruszyłyby dobrego imienia strony powodowej, tylko gdyby pozwana wykazała ich prawdziwość, w sytuacji, gdy w niniejszej sprawie R.S. była zobowiązana jedynie, tak jak dziennikarz, do zachowania rzetelności w swoich wypowiedziach,

- przyjęcie, że pozwana narusza dobre imię powódki poprzez wpis na blogu rozpoczynający się od „Mieszkańcy osiedli budowanych przez (...)...”, a dotyczący centrum handlowego (...), pomimo tego, że tuż obok tego wpisu pozwana umieściła sprostowanie swojej wypowiedzi,

**c)** obrazę prawa procesowego, a to:

**1)** naruszenie art. 233 k.p.c., tj. przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów poprzez:

- nakazanie pozwanej usunięcie ze strony (...) fragmentu wskazanego w pkt I ppkt 11

oraz 14 wyroku pomimo nieustalenia (s. 29-38 uzasadnienia wyroku), aby fragmenty tam wskazane umieszczone były na blogu prowadzonym przez pozwaną na stronie (...),

- uznanie, że ocenne wypowiedzi pozwanej formułowane na przedmiotowych blogach są obraźliwe dla strony pozwanej, a tym samym naruszają dobre imię powódki, w sytuacji, gdy zdaniem pozwanej mieszczą się w zakresie dopuszczalnej krytyki, a pozwana dołożyła należytej staranności,

- uznanie, że fragment bloga umieszczonego na stronie (...) rozpoczynający się od „dnia następnego)5.10.2010 z internetowego wydania (...) wycofano większość artykułów związanych ...” narusza dobre imię strony pozwanej, podczas gdy nie wynika z niego jednoznacznie, aby dotyczył on strony powodowej, czy podejmowanych przez nią działań,

- uznanie, że stwierdzenie we fragmencie umieszczonym na stronie (...) rozpoczynającym się od słów „POZEW POTWIERDZA...” jakoby pozew był „sam w sobie przestępstwem” jest obraźliwe dla strony powodowej, czym naruszałaby jej dobre imię,

- naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy zostały wykazane w toku postępowania przed Sądem I instancji szczególne okoliczności pozwalające na jego zastosowanie i nieobciążanie pozwanej kosztami postępowania w kwocie 1.017 zł,

- naruszenie art. 108 § 2 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nierozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej poprzez nieprzyznanie pełnomocnikowi pozwanej z urzędu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu udzielonej pozwanej w postępowaniu zażaleniowym prowadzonym przez Sąd Apelacyjny we W. o sygn. akt I Acz 1236/11 zakończonym postanowieniem z dnia 29.07.2011 r. w kwocie 180 zł,

- naruszenie art. 1081 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i nierozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej poprzez nieprzyznanie pełnomocnikowi pozwanej z urzędu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu udzielonej pozwanej w postępowaniu zażaleniowym prowadzonym przez Sąd Apelacyjny we W. o sygn. akt I ACz 1969/11 zakończonym postanowieniem z dnia 27.12.2011 r. w kwocie 180 zł.

Wskazując na powyższe zarzuty, pozwana wniosła o:

**1.** zmianę wyroku w punkcie I, II, III, IV, V, VI, IX i X i oddalenie powództwa

w całości oraz przyznanie pełnomocnikowi powódki kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu w obu postępowaniach zażaleniowych w łącznej kwocie 360 zł powiększonej o podatek od towarów i usług,

2. przyznanie pełnomocnikowi pozwanej nieopłaconych ani w części, ani w całości kosztów pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu – kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, lecz ze względu na zawilgość sprawy i obszerność materiału dowodowego, z uwzględnieniem pełnej stawki, a nie obniżonej do 50%, w postępowaniu przed Sądem II instancji.

3. jednocześnie pozwana wniosła o zawieszenie niniejszego postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 4 k.p.c. z uwagi na stanowisko i działania podjęte przez Prokuraturę Generalną (...) w związku z postępowaniami karnymi mającymi wpływ na niniejsze postępowanie oraz

4. dopuszczenie jako dowodu akt sprawy Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 1 Ds. 1743/11, Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 3 Ds. 126/13, Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 2 Ds. 87/14 oraz Prokuratury Rejonowej w O. o sygn. akt 2 Ds. 362/11.

W uzasadnieniu pozwana wskazała, że wniosek o zawieszenie niniejszego postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 4 k.p.c. opiera się na treści pisma (...) Prokuratury Generalnej Pana S.G. z dnia 15.10.2014 r. skierowanego do R.S., z którego wynika, że zastrzeżenia pozwanej dotyczące zakresu działania prokuratorów okręgu w. w postępowaniach karnych w sprawach prowadzonych na skutek złożonych przez nią zawiadomień o przestępstwie są uzasadnione. Prokuratura Generalna ustaliła, że zarówno w toku dochodzenia o sygn. akt 1 Ds. 1743/11 Prokuratury Rejonowej dla W., jak i w toku śledztwa o sygn. akt 3 Ds. 126/13 Prokuratury Rejonowej dla W., prokuratorzy nie rozstrzygnęli w sposób procesowy wszystkich kwestii podnoszonych przez pozwaną w pisemnych i ustnych zawiadomieniach o przestępstwie. Postanowieniem asesora Prokuratury Rejonowej. z dnia 29.06.2011 r. zostało umorzone dochodzenie w sprawie o sygn. akt 1 Ds. 1743/11, pomimo że w toku postępowania prokurator nie zajął stanowiska procesowego odnośnie wniosku pozwanej oraz M.W. o ściganie i ukaranie pracowników firmy (...) oraz zarzutów stawianych K.Ś. i pracownikom firmy (...) dot. wykorzystania



obrazu „(...)” w kalendarzu tej firmy bez zgody pozwanej i M. W., umieszczenia na stronie internetowej firmy (...) obrazów pozwanej oraz M. W. podpisanych jako obrazy A.J. i niezapłaconiu przez K.Ś. podatków od umów o dzieło podpisanych przez niego z pozwaną i M. W. Ponadto w piśmie wskazano, że analiza materiałów sprawy o sygn. akt 2 Ds. 87/14 oraz zawiadomienia pozwanej z dnia 10.02.2014 r. i treści przyjętej od pozwanej w dniu 17.02.2014 r. skargi, przy której zawiadomienie to złożyła R.S. w Prokuraturze Generalnej wskazuje, że i w tym postępowaniu, mimo wyraźnego polecenia (...) Prokuratury Okręgowej we W. z dnia 28.03.2014 r. prokurator nie zajął procesowego stanowiska wobec wszystkich opisanych w zawiadomieniu czynów.

Wniosek o dopuszczenie dowodu z akt sprawy Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 1 Ds. 1743/11, Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 3 Ds. 126/13, Prokuratury Rejonowej dla W. o sygn. akt 2 Ds. 87/14 oraz Prokuratury Rejonowej w O. o sygn. akt 2 Ds. 362/11 pozwana uzasadniła podając, że wskazane postępowania dotyczą kwestii poruszanych przez R.S. w przedmiotowym blogu, a uznanych przez Sąd I instancji za naruszające dobre imię strony powodowej m.in. sprawy dotyczącej ustalenia podmiotu zobowiązanego do uiszczenia podatku dochodowego od umów o dzieło zawartych z pozwaną, kwestii świadomego, czy nieświadomego wykorzystania przez powódkę zdjęcia obrazu „(...)”, którego współautorką była R. S., bez jej zgody, do opracowania i dystrybucji kalendarza reklamowego strony powodowej, czy wreszcie prawdziwości zeznań K.Ś. – świadka w niniejszym postępowaniu, którego zeznania Sąd I instancji uznał częściowo za wiarygodne.

Pozwana stwierdziła, że wbrew ocenie Sądu I instancji jej wypowiedzi nie naruszają dobrego imienia strony powodowej, ponieważ te, które są wypowiedziami ocennymi, nie przekraczają granic dozwolonej rzeczowej krytyki, a co do tych, które opisują fakty, pozwana wykazała się rzetelnością w ich ustaleniu bądź są prawdziwe. Sąd I instancji nakazał pozwanej usunięcie fragmentu wskazanego w pkt I ppkt 11 oraz 14 wyroku, tymczasem – zdaniem pozwanej – w ustalonej przez Sąd I instancji na s. 29-37 uzasadnienia wyroku treści bloga prowadzonego przez pozwaną na stronie (...) nie ma takich fragmentów. Strona pozwana wskazała również, że Sąd Okręgowy nieprawidłowo przyjął, że fragment wskazanego wyżej blogu zaczynający się od słów „listopad 2010 – mimo

paradoksalnego pozwu (...) przeciwko stronie (...).” zawiera wypowiedzi opisowe, a nie ocenne, skoro w uzasadnieniu wyroku Sąd wskazuje, że pozwana uznała (a więc oceniła) pozew za paradoksalny. Nieprawidłowe jest również przyjęcie przez Sąd I instancji, że strona powodowa przesłała oświadczenie z września 2010 r. wyłącznie firmie (...), a zatem pozwana nie mogła napisać w blogu, że (...) je rozesłał (w domyśle do wielu firm, osób), skoro z samego sformułowania przedmiotowego pisma oraz twierdzenia powódki wynika, że było ono przygotowane i rozsyłane do wielu firm.

Pozwana nie zgodziła się z przyjęciem przez Sąd I instancji, że umowy o dzieło zawarte w 2008 r. były w sposób niebudzący wątpliwości i jednoznaczny zawarte pomiędzy dwoma osobami fizycznymi, tj. K.Ś., występującym jako osoba prywatna, a nie jako prezes strony powodowej, i R.S.. W ocenie pozwanej miała ona uzasadnione wątpliwości co do tego, w jakim charakterze występował K.Ś.. Wprawdzie formalnie umowy zostały podpisane z K.Ś., ale wszystkie sprawy w zakresie zawierania tych umów były załatwiane przez pracownika (...), M.U.. Takie działania mogły wzbudzić uzasadnione wątpliwości pozwanej, skoro materiały przesłane w tej sprawie przez pozwaną zostały wykorzystane przez Urząd Skarbowy w O. i W. do celów służbowych.

Pozwana zakwestionowała ustalenie przez Sąd, że postępowania w sprawie płatności podatku dochodowego z tytułu zawarcia przedmiotowych umów o dzieło dotyczyły K.Ś., skoro to on był stroną tychże umów. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwana składała również skargę w tym zakresie na stronę powodową, w stosunku do której toczyło się postępowanie wyjaśniające, co wynika z dołączonych do niniejszej sprawy akt Urzędu Skarbowego W. sygn. KP/51-24/09.

Zdaniem powódki Sąd I instancji wskutek przyjęcia, że wypowiedzi opisowe znajdujące się na przedmiotowych blogach nie naruszyłyby dobrego imienia strony powodowej jedynie wówczas gdyby pozwana wykazała ich prawdziwość, zastosował błędnie przepis art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 43 k.c., uznając żądanie powódki w tym zakresie. Sąd nie uwzględnił okoliczności, że swoje wypowiedzi R. S. umieszczała na blogach prowadzonych na stronach internetowych (tj. w przestrzeni publicznej), a jej wypowiedzi dotyczyły kwestii będących przedmiotem publicznego zainteresowania. Tym samym można uznać, że pozwana była uczestnikiem debaty publicznej i jako taka była zobowiązana

jedynie, tak jak dziennikarz do zachowania rzetelności (należytej staranności i dobrej wiary), a nie prawdziwość swoich wypowiedzi.. Na potwierdzenie swojej argumentacji pozwana powołała się na orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 4.11.2014 r. w sprawie (...) vs Polska (nr skargi: 30162/10). Pozwana wskazała, że dołożyła należytej staranności, bowiem wszystkie jej wypowiedzi związane ze sprawą regulowania należności publiczno-prawnych oraz okolicznościami zawierania umów ze stroną powodową mają oparcie w zgromadzonej przez pozwaną dokumentacji i korespondencji e-mailowej. Ponadto dla każdego postronnego obserwatora lektura owych wpisów na blogu, w całym jego kontekście, stanowić będzie jedynie informację, iż pomiędzy stroną powodową a pozwaną toczy się spór o zawarcie i wykonanie umowy. Pozwana opisuje swoje doświadczenia w związku ze współpracą ze stroną powodową. Nie opisała niczego, co nie miałyby miejsca.

Odnosząc się do przyjęcia przez Sąd Okręgowy, że pozwana narusza dobre imię powódki poprzez wpis na blogu rozpoczynający się od „Mieszkańcy osiedli budowanych przez (...)...”, dotyczący centrum handlowego (...), pomimo umieszczenia przez pozwaną obok tego wpisu sprostowania swojej wypowiedzi, skarżąca nie zgodziła się z twierdzeniem Sądu, jakoby sprostowanie umieszczone w tym samym miejscu i w tej samej formie co błędna informacja, nie wystarczyło do usunięcia skutków ewentualnego naruszenia.

W ocenie pozwanej Sąd I instancji przekroczył również granice swobodnej oceny dowodów m.in. poprzez uznanie, że ocenne wypowiedzi pozwanej formułowane na przedmiotowych blogach są obraźliwe dla strony pozwanej, a tym samym naruszają dobre imię powódki. Tymczasem, jak stwierdziła pozwana, mieszczą się one w zakresie dopuszczalnej krytyki, co potwierdzają przytoczone orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Pozwana zarzuciła, że naruszenie zaskarżonym wyrokiem art. 233 § 1 k.p.c. stanowi uznanie przez Sąd, że fragment umieszczony na stronie www(...): „dnia następnego” 5.10.2010 z internetowego wydania (...) wycofano większość artykułów związanych z „(...)” czyżby ktoś miał coś do ukrycia?”...” narusza dobre imię powódki, podczas gdy nie wynika z niego jednoznacznie, aby dotyczył on strony powodowej, czy podejmowanych przez nią działań. Dodatkowo nieprawidłowe ustalenie przez Sąd, że stwierdzenie we fragmencie rozpoczynającym się od słów „POZEW POTWIERDZA...”

jakoby pozew był 1 „sam w sobie przestępstwem” jest obraźliwe dla strony powodowej, co naruszałoby jej dobre imię.

Strona pozwana sformułowała również zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy zostały wykazane w toku postępowania szczególne okoliczności pozwalające na jego zastosowanie i nieobciążanie pozwanej kosztami postępowania w kwocie 1.017 zł. Jak wynika z zeznań pozwanej pozostaje ona na utrzymaniu rodziców, nie posiada własnych środków, nie ma stałego zatrudnienia. Ponadto zdaniem pozwanej Sąd I instancji naruszył przepisy art. 108 § 2 k.p.c. i art. 1081 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i nierozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej poprzez nieprzyznanie pełnomocnikowi pozwanej z urzędu kosztów w kwocie 180 zł nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu udzielonej pozwanej w postępowaniu zażaleniowym dotyczącym zabezpieczenia niniejszego powództwa prowadzonym przez Sąd Apelacyjny we W. o sygn. akt I ACz 1236/11 zakończonym postanowieniem dnia 29.07.2011 r. oraz w postępowaniu zażaleniowym, również dotyczącym zabezpieczenia powództwa, prowadzonym przez Sąd Apelacyjny we W. o sygn. akt I ACz 1969/11 zakończonym postanowieniem dnia 27.12.2011 r. – w kwocie 180 zł. W obu postępowaniach – w zażaleniach, pełnomocnik pozwanej składała wniosek o przyznanie nieopłaconych, ani w części, ani w całości kosztów pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu. Koszty te, zgodnie z § 12 ust. 2 pkt 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013, poz. 490 t.j.) wynoszą 180 zł w każdej z tych spraw (50% stawki minimalnej za prowadzenie sprawy o ochronę dóbr osobistych). Pomimo wskazanych okoliczności Sąd I instancji nie rozstrzygnął w wyroku z dnia 1.10.2014 r. tej kwestii i nie przyznał pełnomocnikowi pozwanej wnioskowanego wynagrodzenia.

W złożonej odpowiedzi na apelację strona powodowa wniosła o:

1. oddalenie wniosku o zawieszenie postępowania,
2. oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu

z akt postępowań prowadzonych przez wskazane przez pozwaną Prokuratury Rejonowe,

3. oddalenie apelacji,

4. zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powódka wskazała, że w uzasadnieniu wniosku o zawieszenie postępowania pozwana nie podała, jaki czyn – ustalony w drodze karnej – mógłby mieć wpływ na rozstrzygnięcie niniejszego postępowania. Ów czyn nie jest również wskazany w przedłożonym przez pozwaną piśmie (...) Prokuratury Generalnej z dnia 15 października 2014 r. Wynika z niego jedynie, że w przywołanych w piśmie postępowaniach, zainicjowanych licznymi zawiadomieniami pozwanej o możliwości popełnienia czynu zabronionego, mogło dojść do uchybień procesowych (co nie czyni jeszcze wniosku pozwanej o zawieszenie niniejszego postępowania zasadnym).

Za bezzasadny powódka uznała wniosek pozwanej o dopuszczenie dowodu z akt prokuratorskich. Pozwana nie określiła bowiem, na jakie okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy owe dowody miałyby zostać przeprowadzone. Ponadto, dla rozstrzygnięcia niniejszego postępowania nieistotne jest ustalenie, kto – pozwana, czy K.Ś. – miał uiścić podatek dochodowy od zawartych pomiędzy tymi podmiotami umów.

Odnosząc się do zarzutów apelacji, strona powodowa wskazała, że prawidłowo Sąd Okręgowy przyjął, że blog pozwanej zawiera zarówno wypowiedzi opisowe, jak i ocenne. Wypowiedzi opisowe oceniał Sąd kluczem „prawda – fałsz”, zaś wypowiedzi ocenne - za pomocą kryterium dozwolonej, konstruktywnej krytyki. Jak stwierdzono w uzasadnieniu odpowiedzi na apelację, Sąd I instancji dokonał poprawnej oceny materiału dowodowego w zakresie ustalenia, że stronami spornych umów byli pozwana i K.Ś.. Powódka podniosła również, że samo składanie przez pozwaną w organach skarbowych skarg przeciwko powodowej spółce nie dowodzi, że powódka była płatnikiem podatku od spornych umów. Nie wynika to z żadnego z zebranych w toku niniejszego postępowania dowodów. Co więcej, Sąd Okręgowy nie czynił ustaleń faktycznych, wobec kogo prowadzone były postępowania w sprawie płatności podatku. W ocenie strony powodowej nie jest również uzasadniony zarzut obrazy art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 43 k.c. Zdaniem powódki nie można

uznać, że zagadnienia poruszone przez pozwaną w spornym blogu to sprawa mogąca być przedmiotem publicznego dyskursu. Nie mamy tu do czynienia ani z polityką, ani z działalnością publiczną, ani tym bardziej z opisem działania instytucji publicznej, a treść bloga stanowi jedynie opis rzekomej działalności prywatnego podmiotu. Nieuprawnione jest zatem twierdzenie pozwanej, że bezprawność dokonanego przez nią naruszenia eliminuje wyłącznie rzetelność wypowiedzi, a nie jej prawdziwość. Powódka zaprzeczyła, by – zgodnie ze stanowiskiem pozwanej – sprostowanie treści nieprawdziwego fragmentu bloga, przy jego jednoczesnym utrzymaniu, powinno prowadzić do przyjęcia, że w tym zakresie nie nastąpiło naruszenie dobrego imienia powódki. W ocenie powódki Sąd bezspornie ustalił fakt istnienia internetowych blogów, których wydruki stanowią materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu, jak również fakt, że autorką tych treści jest pozwana. Co prawda, cytując w treści uzasadnienia wyroku ustaloną treść bloga, przeoczono dwa fragmenty ujęte w pkt I ppkt 11 i 14 wyroku, niemniej nie sposób twierdzić, że Sąd w ogóle pominął ustalenie faktu istnienia tychże fragmentów. Powódka stwierdziła ponadto, że samo przekonanie pozwanej o tym, że ocenne elementy jej bloga nie przekraczają granic dozwolonej, konstruktywnej krytyki, w żaden sposób nie uzasadnia zarzutu przekroczenia przez Sąd zasady swobodnej oceny dowodów.

W ocenie powódki nie zachodziły również podstawy do zastosowania przez Sąd I instancji art. 102 k.p.c.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, które przyjmuje za swoje, a także przyjęte na ich podstawie prawidłowe rozstrzygnięcie.

Nie znajduje podstaw zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z materiałem dowodowym zebrany w sprawie. Należy przyjąć, że Sąd I instancji słusznie zastosował w rozważaniach zawartych w uzasadnieniu wyroku kryteria prawdziwości oraz rzetelnej i rzeczowej krytyki, odnosząc je odpowiednio do wyróżnionych kategorii wypowiedzi o charakterze opisującym i wartościującym (ocennym).

W szczególności należy stwierdzić, że pozwana naruszenie dóbr osobistych daje

możliwość pokrzywdzonemu domagać się ochrony w postępowaniu cywilnym. Przepis art. 24 k.c. stanowi bowiem, że ten czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania chyba, że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie woli. W odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Dalej należy podkreślić, że – jak trafnie stwierdził Sąd Najwyższy – każdy ma obowiązek powstrzymać się od działań naruszających dobra osobiste, czemu towarzyszy uprawnienie pokrzywdzonego do żądania zaniechania tych naruszeń. W konsekwencji pokrzywdzony ma jedynie obowiązek wskazać, że jego dobro osobiste zostało naruszone (zagrożone), natomiast sprawca, zmierzając do uwolnienia się od odpowiedzialności ma obowiązek udowodnić, że jego działanie nie miało cech bezprawności. Sąd Najwyższy wskazał, że zagrożenie lub naruszenie dobra osobistego mogłoby być uznane za pozbawione cech bezprawności tylko w okolicznościach wyjątkowych, np. w sytuacji gdyby podjęte w tym kierunku działanie miało usprawiedliwienie z uwagi na ochronę interesu, a sprzeciwienie się takiemu działaniu i żądanie ochrony prawnej pozostawałoby w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego. Jedną z takich okoliczności jest działanie w interesie społecznym (tak wyr. SN z dnia 28.5.1999 r., I CKN 16/98, Legalis oraz więcej. A. Pązik, *Obrona interesu społecznego jako przesłanki wyłączającej bezprawność naruszenia dobra osobistego*, ZNUJ 2010, z. 109). Pogląd ten wyraził Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 2013 roku. Jakkolwiek nie dotyczy ono blogu, ale w podobnej sytuacji naruszenia dóbr osobistych w Internecie. Sąd ten stwierdził, że rozważając kwestię bezprawności naruszenia nie można pomijać faktu zamieszczenia na forum internetowym wypowiedzi. Zdaniem Sądu Najwyższego właściwości takiego dyskursu i charakter jego ekspresji uzasadniają większe niż przeciętne przyzwolenie na ostrzejsze, często skrótowe, dobitne i przejawione opinie, co oczywiście nie usuwa potrzeby udzielenia ochrony przed naruszeniami dóbr osobistych przez wypowiedzi niemieszczące się w dopuszczalnej formule (wyr. SN z 18.1.2013 r., VIV CSK 270/12, Legalis). Sąd Najwyższy stwierdził, że obecnie oceny są w Internecie tak rozpowszechnione, że dotyczą wszystkich przejawów życia społecznego, artystycznego, kulturalnego, politycznego, gospodarczego. Swoboda

wypowiadania opinii, której znaczenie we współczesnych świecie, społeczeństwie – ma pomimo zagrożeń – uzasadnia powoływanie się na realizację ważnego interesu społecznego lub prywatnego. Sąd Najwyższy stwierdził dalej, że opinie, czyli wypowiedzi wartościujące, stanowią wyraz subiektywnego punktu widzenia ich autora i mieszczą się w granicach dopuszczalnej krytyki, nawet gdy jest ona niesprawiedliwa. Do oceny, czy wypowiedź krytyczna mieści się w granicach chronionych zasadą wolności słowa jest konieczne jej zakwalifikowanie jako wypowiedzi o faktach lub wypowiedzi ocennej. W takich przypadkach należy przeprowadzić test, czy wypowiedź jest prawdziwa, czy fałszywa. W szczególności w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka uznano, że odnośnie wypowiedzi ocennych możliwym jest badanie, czy fakty na podstawie, których sformułowano swojej oceny były zasadniczo prawdziwe ETPCz wyr. z dnia 28.8.1992 r. Nr 1370/88 w sprawie (...) v. Austria i z 12.7.2001 r. Nr 2903/95 w sprawie (...) v. Słowacja).

Sąd Apelacyjny, mając na uwadze powyższe wywody natury ogólnej a dotyczące specyfiki naruszenia dóbr osobistych w Internecie – co miało miejsce w niniejszej sprawie – uznał, że wypowiedzi naruszciciela publikowane w Internecie nie mogą przekroczyć pewnych dopuszczalnych ram. Krytyka jest co prawda działaniem społecznie dopuszczalnym, pożądanym i przez to dopuszczalnym, ale nie może przekraczać pewnych granic. Krytyka taka nie może bowiem przekraczać granic potrzebnych do realizacji społecznie pożytecznego celu (tak się wypowiedział słusznie SA w K. w wyr. z dnia 13.2.2014 r., I A Ca 1086/13, Legalis).

W przedmiotowej sprawie mamy do czynienia ze zwrotami ocennymi, które będą podlegały testowi: prawda – fałsz. Takiej właśnie analizy dokonał, i właściwe to uzasadnił Sąd I Instancji. Prawidłowo został, w tym kontekście, oceniony przez Sąd Okręgowy sporny fragment wypowiedzi rozpoczynający się od słów „listopad 2010 - mimo paradoksalnego pozwu...”, którego bezpośrednio dotyczy zarzut apelacji. Świadczy o tym argumentacja przedstawiona przez Sąd, będąca dowodem wnikliwej analizy materiału procesowego w sprawie. Jak trafnie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, użyte przez pozwaną określenie „paradoksalny pozew” nie było w analizowanym stanie faktycznym usprawiedliwione, wobec faktu uwzględnienia powództwa w znacznej części. Ponadto dokonane przez Sąd



ustalenia faktyczne pozwoliły na przyjęcie, że powódka nie „rozesłała” przedmiotowego oświadczenia do wielu różnych adresatów – co sugerowała pozwana, ale w reakcji na zarzuty pozwanej przesłała je firmie (...). Wreszcie pozwana nie określiła, jaki nieistniejący dokument miał być powołany w pozwie. Tymczasem postępowanie nie doprowadziło do ustalenia, jakoby powódka dopuściła się fałszowania dokumentów. W świetle tych okoliczności należało stwierdzić, że formułowane przez pozwaną wobec strony powodowej zarzuty dotyczące jej bezprawnego działania naruszają dobre imię spółki.

Ponadto, wbrew twierdzeniom pozwanej, ustalone w postępowaniu okoliczności faktyczne nie wskazują, by zawierając z pozwaną przedmiotowe umowy o dzieło, K.Ś. występował jako prezes powodowej spółki. Podstawą przyjęcia powyższych ustaleń przez Sąd Okręgowy były przeprowadzone dowody z zeznań świadka K.Ś. jego korespondencji e-mailowej z pozwaną oraz korespondencji pozwanej z Urzędem Skarbowym. Wynika z nich, że pozwanej nie łączyły z powodową spółką umowy cywilnoprawne. Skargi pozwanej na działania urzędów skarbowych zostały uznane za bezzasadne.

Za chybiony należy uznać także zarzut naruszenia art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 43 k.c. W stanie faktycznym sprawy zasadne było przyjęcie, że wskutek działań pozwanej doszło do naruszenia dobrego imienia powódki jako osoby prawnej – przy uwzględnieniu obiektywnych kryteriów ochrony dóbr osobistych. Zgodnie z linią orzecniczą SN naruszenie dobra osobistego rozpatrywać należy tylko w granicach przeciętnych ocen społecznych, a nie indywidualnego odczucia osoby domagającej się ochrony (uchw. SN z dnia 28 maja 1971 r., III PZP 33/70, OSNCP 1972, nr 11, poz. 188). Sąd Najwyższy uwzględnił jednak później w wyr. z dnia 16 stycznia 1976 r. (II CR 692/75, OSNCP 1976, nr 11, poz. 251) także kryterium subiektywne, wskazując, że należy uwzględniać zarówno subiektywne odczucie osoby żądającej ochrony, jak i „obiektywną reakcję” społeczeństwa. Ujęcie obiektywne pozwala uniknąć ochrony, subiektywnie i nadmiernie odczuwanych skutków naruszeń sfery osobistej (tak J. Piątowski, *Glosa do wyroku SN z dnia 16 stycznia 1976 r.*, II CR 692/75, NP 1977, nr 7-8, s. 1146). Dobre imię osoby prawnej jest łączone z opinią, jaką o niej mają inne osoby ze względu na zakres jej odpowiedzialności. Uwzględnia się tu nie tylko renomę wynikającą z dotychczasowej działalności osoby prawnej, ale i niejako zakładaną (domniemaną) renomę osoby prawnej od chwili jej powstania. Dobre

imię osoby prawnej naruszają wypowiedzi, które obiektywnie oceniając, przypisują osobie prawnej niewłaściwe postępowanie mogące spowodować utratę do niej zaufania potrzebnego do prawidłowego funkcjonowania w zakresie swych zadań (wyr. SN z dnia 9 czerwca 2005 r., III CK 622/04, Lex nr 180853). Poza tym, dobrami osobistymi są wiarygodność, reputacja. Niewątpliwie podjęcie działań prawnych lub faktycznych może naruszyć dobra osobiste osoby prawnej – przedsiębiorcy w szczególności – podważając jego wiarygodność w obrocie (por. Komentarz do art. 24 i 43 k.c., [w:] A. Kidyba, Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, wyd. II, LEX 2012). Odnosząc wskazane obiektywne kryteria do okoliczności przedmiotowej sprawy, należało ocenić, że pozwana, która wyrażała opinie o powódce sugerujące jej niewłaściwe lub bezprawne działania, naraziła powodową spółkę na utratę zaufania w obrocie.

Biorąc pod uwagę powyższą wykładnię art. 24 w zw. z art. 43 k.c., nie sposób również zaaprobować argumentację pozwanej dotyczącą zamieszczonego przez nią sprostowania odnoszącego się do fragmentu wpisu „Mieszkańcy osiedli budowanych przez (...)...”, które w jej ocenie miało stanowić wystarczające do wykluczenia naruszenia dobrego imienia powodowej spółki. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że pozwana przypisała powódce realizację inwestycji, których wykonawcą w rzeczywistości powodowa spółka nie była. Skutkiem tego było naruszenie dobrego imienia powódki. Należy podzielić ocenę Sądu I instancji, który przyjął, że w stanie faktycznym sprawy samo zamieszczenie sprostowania w kwestii wykonawstwa przedmiotowych inwestycji nie było wystarczające. Dla usunięcia skutków naruszenia konieczne było usunięcie fragmentu wpisu zawierającego nieprawdziwe informacje na temat powódki.

Analogicznie nie zasługują na uwzględnienie zarzuty obrazy prawa procesowego.

Po pierwsze wskazać należy, że nie zachodzą podstawy do stwierdzenia przekroczenia przez Sąd Okręgowy granic swobodnej oceny dowodów. Granice swobodnej oceny dowodów określają trzy czynniki: logiczny (związany z obowiązkiem Sądu wyprowadzenia z zebranego materiału procesowego wniosków zgodnych z regułami logiki), ustawowy (wyrażony w art. 233 k.p.c., zakładający taką ocenę zebranego materiału, która obejmuje kolejno jego uporządkowanie, odniesienie się do wszystkich przeprowadzonych dowodów i każdego z osobna i w konsekwencji wskazanie, które z

faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy zaistniały bądź nie zaistniały) oraz ideologiczny bądź też psychologiczny (związany ze świadomością prawną Sądu). Sąd I instancji w sposób kompleksowy i wnikliwy zbadał zgromadzony w sprawie materiał, na który składały się dokumenty, zeznania świadków, a także przesłuchanie pozwanej. Obszerna argumentacja przytoczona w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na poparcie przyjętych ustaleń, jest zgodna z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Wywody Sądu odnoszące się do poszczególnych fragmentów wypowiedzi strony pozwanej, słusznie uznanych za obraźliwe i naruszające dobre imię powódki, potwierdzają, że Sąd Okręgowy uczynił zadość wymogom w zakresie swobodnej oceny dowodów określonym w art. 233 k.p.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 20 sierpnia 2002 r., II UKN 555/01, LEX nr 572008; z dnia 7 lutego 2002 r., II UKN 806/00, LEX nr 560570; z dnia 12 lutego 2004 r., II UK 236/03, LEX nr 390137; komentarz do art. 233 k.p.c., [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366, wyd. II, pod red. H. Doleckiego i T. Wiśniewskiego, LEX 2013, teza 4).

Sąd Apelacyjny uznał także, że pozwana jako blogerka nie uzyskała statusu zbliżonego do dziennikarza, a tym samym, że obowiązuje ją jedynie zachowanie należytej staranności w zbieraniu informacji, a nie test, czy wypowiedź jest prawdziwa, czy fałszywa. Pozwana przytoczyła w tym zakresie wyrok ETPCz w sprawie (...) przeciwko Polsce z dnia 4.11.2014r. w sprawie Nr 30162/10). W sprawie przywoływanej wyżej ETPCz stwierdził, że skarżący (...) jest historykiem, autorem artykułów prasowych i programów telewizyjnych, a także aktywnie i publicznie wypowiada się na temat spraw bieżących. Sądy krajowe uznały, że skarżący jest publicystą, a biorąc pod uwagę jego doświadczenie zawodowe oraz fakt, że był „specjalistą” w tej dziedzinie, został zaproszony do udziału w programie radiowym na temat lustracji. Jednakże uznano, że interwencja skarżącego miała charakter prywatny. Trybunał zauważył także, że przy ocenie legalności działań Sąd Najwyższy nie odniósł się do kwestii, czy skarżący był zaangażowany w debatę publiczną. Trybunał nie jest powołany do przesądzenia, czy skarżący w niniejszej sprawie oparł się na dostatecznie dokładnych i wiarygodnych informacjach. Nie będzie również decydować, czy podstawa faktyczna, na której oparł się skarżący, uzasadniała charakter i stopień poważnego zarzutu, jaki skierował. To zadanie sądów krajowych, które co do zasady są w stanie lepiej

ocenić okoliczności faktyczne sprawy. Jednak przy podejmowaniu tych kwestii sądy krajowe muszą przestrzegać standardów wolności wypowiedzi zawartych w Konwencji. Trybunał uznał, że skarżący w rozpatrywanej sprawie był wyraźnie zaangażowany w debatę publiczną na temat ważnej kwestii (zobacz Vides Aizsardzības Klubs pretī Latvija, nr 57829/00, § 42, 27 maja 2004). W związku z tym Trybunał nie jest w stanie zaakceptować podejścia sądów krajowych, które wymagają od skarżącego udowodnienia prawdziwości swoich twierdzeń.

W świetle orzecznictwa Trybunału i okoliczności sprawy nie było uzasadnione wymaganie od skarżącego spełnienia standardów bardziej wymagających niż należyta staranność tylko na tej podstawie, że prawo krajowe nie uznało go za dziennikarza. W związku z tym należy odpowiedzieć na pytanie, czy pozwana jako blogerka powinna być traktowana jak dziennikarka. Wydaje się, że blogi o charakterze reporterskim należy traktować jak prasę. Są to jednak blogi, które starają się być obiektywne, rzetelne i w taki sposób właśnie opisywać rzeczywistość sam fakt doboru artykułów nie przesądza jeszcze o cechach prasowych bloga. Nie dotyczy to jednak sytuacji, gdy bloger opisuje swoje przygody, ponieważ wówczas opisuje sytuacje subiektywnie. Brak obiektywizmu nie może jednak oznaczać, że wypowiedzi są fałszywe (Ł. Goździaszek, *Prawo blogosfery*, Warszawa 2014, s. 7.) Sąd Apelacyjny podziela w pełni ten pogląd. W niniejszej sprawie pozwana stworzyła blogi internetowe, w których publikowała wyłącznie opinie własne dotyczące jej prywatnego sporu z powodem. Blogi te nie miały zatem obiektywnego charakteru, nie odnosiły się do sytuacji innych, niż tych związanych z konfliktem między stronami. Stanowiły one także swego rodzaju narzędzie w walce z powodem, ponieważ oprócz prawnie dozwolonych działań, takich jak zawiadomienie prokuratury o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, zawiadomieniu Urzędu Skarbowego o nieprawidłowościach w odprowadzeniu podatków, pozwana podjęła także działania mające zbudować w opinii publicznej wrażenie, o nieakceptowanych społecznie zachowaniach strony pozwanej, członków jej zarządu. Pozwana utworzyła także te blogi dopiero po powstaniu konfliktu pomiędzy stronami. Tytuły tych blogów także świadczą o tym, że zostały stworzone dopiero po powstaniu tego konfliktu np. (...). Nie można zatem pozwanej traktować podobnie do dziennikarza.

W tym kontekście należy wskazać, że na gruncie prawidłowo ocenionych przez Sąd I instancji okoliczności sprawy – wbrew zarzutom apelacji – istniały podstawy do przyjęcia, że fragment wypowiedzi pozwanej „dnia następnego) 5.10.2010 z internetowego wydania (...) wycofano większość artykułów...”, jako zawierający informacje sugerujące bezprawne działania powódki, co nie znalazło odzwierciedlenia w postępowaniu dowodowym w toku procesu, naruszył zaufanie do strony powodowej według obiektywnych kryteriów oceny naruszenia dóbr osobistych osoby prawnej. Podobnie we wpisie rozpoczynającym się od słów „Pozew potwierdza...” pozwana zarzuciła powódce nieprawdę, nie podając konkretnych wypowiedzi, które miałyby taki charakter, jak również powoływała się na fakty, które nie miały miejsca. Tym samym wypowiedź powyższa – jako godząca w dobre imię powódki – powinna zostać usunięta.

Prawidłowe jest ponadto rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w przedmiocie kosztów postępowania. Art. 102 k.p.c., przewidujący możliwość zasądzenia kosztów zgodnie z zasadą słuszności w drodze odstępstwa od zasady odpowiedzialności za wynik procesu jedynie w wypadkach wyjątkowych („szczególnie uzasadnionych”), wyłącza stosowanie wykładni rozszerzającej. Ocena, czy taki wypadek rzeczywiście zachodzi, pozostawiona została uznaniu sądu. Musi ona mieć na względzie całokształt okoliczności sprawy. Chodzi tu nie tylko o okoliczności związane z przebiegiem procesu, ale również pozostające poza jego obszarem (np. stan majątkowy stron, ich sytuacja życiowa). Okoliczności te powinny być oceniane przede wszystkim z punktu widzenia zasad współżycia społecznego. Kryteria pomocne przy rozstrzygnięciu o istnieniu czy też nieistnieniu przesłanek zastosowania zasady słuszności wskazane zostały w licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego (por. Komentarz do art. 102 k.p.c., [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1-366, wyd. II, pod red. H. Doleckiego, T. Wiśniewskiego, LEX 2013, teza 2).

Zasadne natomiast były zarzuty naruszenia przepisów art. 108 § 2 i art. 1081 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie. Stąd Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok zasądzając od Sądu Okręgowego we Wrocławiu na rzecz radcy prawnego-pełnomocnika z urzędu pozwanej koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej w postępowaniu zażaleniowym z wniosku o udzielenie zabezpieczenia.

W świetle przytoczonych powyżej okoliczności, na podstawie art. 386 k.p.c.

orzeczono jak na wstępie, zmieniając zaskarżony wyrok jedynie w części dotyczącej kosztów postępowania zażaleniowego należnych pełnomocnikowi z urzędu pozwanej w postępowaniu zabezpieczającym, a w pozostałym zakresie oddalając apelację.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego oparto na przepisie art. 98 k.p.c. zasadzając te koszty od pozwanej na rzecz powoda. Wobec tego, że pozwana nie opłaciła swojemu pełnomocnikowi z urzędu kosztów zastępstwa w postępowaniu apelacyjnym Sąd Apelacyjny zasądził te koszty od Skarbu Państwa Sądu Okręgowego we Wrocławiu.

\* \* \*

# P R A W O      K A R N E

## P R A W O   K A R N E   M A T E R I A L N E

### K O D E K S   K A R N Y

#### *Z a s a d y   o d p o w i e d z i a l n o ś c i   k a r n e j*

328.

**art. 11 § 2 k.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z 6 maja 2015 r. (II AKa 88/15)*

**W kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w wyroku skazującym należy pominąć przepis przewidujący przestępstwo, którego karalność uległa przedawnieniu.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 6 maja 2015 r. sprawy Marleny L. Oskarżonej z art. 310 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 4 lutego 2015 r. sygn. akt III K 176/14:

*zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z podstawy prawnej skazania oskarżonej Marleny L. wyeliminował art. 275 § 1 kk; w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.*

#### U z a s a d n i e n i e

Marlena L. została oskarżona o to, że :

w dniu 21 czerwca 2007 roku w D. województwa dolnośląskiego działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz z góry powziętym zamiarem, posługując się uprzednio skradzionym dowodem osobistym Agnieszki M. o nr ABT 809759 wydanym przez Burmistrza D. przy zawarciu umowy pożyczki w lombardzie należącym do Andrzeja S., a prowadzonym przez jego ojca Stanisława S. podrobiła podpis Agnieszki M. na wekslu in blanco stanowiącym zabezpieczenie zawartej umowy pożyczki na kwotę 2000 zł,

wprowadzając Stanisława S. w błąd co do swojej tożsamości i zamiaru spłaty zaciągniętego zobowiązania, doprowadzając ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, działając na szkodę Andrzeja S., Stanisława S. i Agnieszki M.

**tj. o czyn z art. 310 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.**

Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 4 lutego 2015 r., sygn. akt: III K 176/14 uznał Marlenę L. za winną popełnienia zarzuconego jej czynu, z tym, iż z opisu tego czynu wyeliminował zwrot: „uprzednio skradzionym” i kwalifikację prawną uzupełnił o art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.. Za czyn ten, kwalifikowany z art. 310 § 1 k.k., 286 § 1 k.k. i 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na podstawie art. 310 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k., wymierzył Marlenie L. karę 2 lat pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k., na okres lat 3.

Na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązał Marlenę L. do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz Andrzeja S. 2000 (dwa tysiące) złotych w terminie 6 (sześciu) miesięcy od daty uprawomocnienia się wyroku; na podstawie art. 316 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci sfalszowanego weksla na kwotę 2000 zł wystawionego dnia 15 kwietnia 2011 r. w D. na nazwisko M. Agnieszka k. 186 akt sprawy; zwolnił oskarżoną od obowiązku poniesienia kosztów sądowych, zaliczając wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator, zarzucając: rażące naruszenie prawa karnego procesowego tj. art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., polegające na uzupełnieniu kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej Marlenie L. z art. 310 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. o występki z art. 275 § 1 k.k. posłużenia się w dniu 21 czerwca 2007 r. dowodem osobistym Agnieszki M., pomimo upływu terminu przedawnienia karalności tego zachowania i wcześniejsze umorzenie postępowania w tym przedmiocie, co skutkowało zaistnieniem bezwzględnej przesłanki odwoławczej przewidzianej w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Podnosząc powyższy zarzut, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku



poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej art. 275 § 1 k.k., przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy orzeczenia w pozostałym zakresie.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zarzut wskazany w apelacji prokuratora zasługuje na uwzględnienie. Uzasadnienie tego zarzutu pomija jednak istotę problemu z jakim mamy do czynienia w związku przyjętą przez Sąd Okręgowy kumulatywną kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonej Marlenie L. i wskazuje na okoliczności, które nie są rozstrzygające, a dowodzą jedynie wadliwego postępowania prokuratora w odniesieniu do czynu oskarżonej.

Wyłączając „czyn” oskarżonej o znamionach art. 275 § 1 k.k. do odrębnego postępowania (1 Ds. 237/14) i następnie umarzając postępowanie o ten „czyn” z powodu przedawnienia (postanowienie prokuratora z dnia 24 listopada 2014 r.), prokurator pominął całkowicie tę podstawową kwestię, że wyrażona w art. 11 § 2 k.k. zasada kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy odnosi się do jednego, tego samego czynu, który – zgodnie z art. 11 § 1 k.k. – stanowić może tylko jedno przestępstwo. Wyodrębnione przez prokuratora zachowanie się oskarżonej, polegające na posłużeniu się w dniu 21 czerwca 2007 r. dowodem osobistym należącym do innej osoby, co decydowało o wypełnieniu znamion z art. 275 § 1 k.k., nie było odrębnym czynem, w stosunku do dalszych zachowań oskarżonej, wypełniających znamiona z art. 310 § 1 k.k. i 286 § 1 k.k., lecz było zachowaniem tego samego, jednego czynu. Posługiwanie się zatem określeniami przy decyzjach prokuratora opisanych w uzasadnieniu apelacji, „czyn z art. 275 § 1 k.k.” i – jako odrębny – „czyn zarzucany, o znamionach z art. 310 § 1 i 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.”. jest błędne także z ontologicznego punktu widzenia. Postanowienie prokuratora z dnia 24 listopada 2014 r. o umorzeniu postępowania przeciwko oskarżonej „o czyn z art. 275 § 1 k.k.” jakie zapadło w sprawie 1 Ds. 237/14 i następnie wniesienie aktu oskarżenia „o czyn z art. 310 § 1 k.k. i 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.”, oznacza więc, że prokurator w stosunku do jednego, tego samego czynu, podjął dwie różne decyzje procesowe. Merytorycznie rozstrzygnął o fragmencie czynu, a odnośnie innego fragmentu, wniósł o odmienne, merytoryczne rozstrzygnięcie przez sąd.

Przypomnieć w związku z tym należy, że zasada kumulatywnej kwalifikacji

nakazuje, aby w sytuacji, gdy czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach ustawy, skazanie nastąpiło na podstawie wszystkich tych przepisów. Model kumulatywnej kwalifikacji odzwierciedla zasadę pełnej adekwatności podstawy przypisania do zawartości bezprawia, przy przestrzeganiu zakazu multiplikacji przestępstw przez multiplikację ocen. W wypadku kumulatywnej kwalifikacji dochodzi do stworzenia nowego, zespolonego typu czynu zabronionego, którego treść określona jest przez znamiona zaczerpnięte ze wszystkich zbiegających się przepisów. Utworzony w ten sposób typ czynu zabronionego umożliwia dokonanie jednokrotnej i zarazem kumulatywnej kwalifikacji tego samego czynu. Dochodzi tu zatem do powstania przestępstwa kwalifikowanego na podstawie kilku przepisów pozostających w zbiegu, a nie do powstania kilku przestępstw (zob. m.inn. W. Wolter. *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*. Warszawa 1963 r., s. 48 in.; P. Kardas. *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym, analiza teoretyczna*, Warszawa 2011 r., s. 233-234; M. Kulik, *glosa do wyroku SN z 14.01.2010 r., V KK 235/09*, LEX/el.).

Uwzględniając, że w przypadku kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu nie dochodzi do multiplikacji przestępstw przez multiplikację ocen, nie może być wątpliwości, że czyn taki może mieć tylko jeden termin przedawnienia karalności. Termin ten odnosi się bowiem do przestępstwa w jego integralnej całości, mimo że różne są terminy przedawnienia poszczególnych typów przestępstw, które obejmuje kumulatywna kwalifikacja. Z tego też powodu w orzecznictwie jest prezentowane stanowisko, że nie ma normatywnych podstaw do przyjęcia, aby kwestię przedawnienia odnosić do poszczególnych fragmentów jednego czynu. Wówczas wykluczone byłoby nie tylko rozstrzygnięcie jakie z oczywistą obrazą prawa podjął prokurator w stosunku do czynu oskarżonej Marleny L., wyrażające się w dwóch różnych decyzjach procesowych w stosunku do jednego czynu, ale także możliwość wyeliminowania z opisu czynu przypisanego w wyroku, elementów stanowiących znamiona typu czynu zabronionego, który uległ przedawnieniu, a z podstawy prawnej skazania przepisu zawierającego te znamiona (zob. post. SN z 30.X.2014 r., I KZP 19/14, OSNKW 1/2015 poz. 1 i uzasadnienie wyroku SN z dnia 14.01.2010 r., V KK 235/10, OSNKW 6/2010, poz. 50).

Przyjęcie takiego stanowiska (prowadzącego do utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego) oznaczałoby konieczność skazania sprawcy za zachowania,

które samodzielnie wykluczają możliwość ukarania i na podstawie przepisu, który nie może być podstawą wyroku skazującego. Z tego też powodu, zdaniem Sądu Apelacyjnego, stanowisko to należy odrzucić i alternatywnie przyjąć, że w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego w wyroku skazującym należy pominąć przepis przewidujący przestępstwo, którego karalność uległa przedawnieniu (tak: W. Daszkiewicz, *glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 10.04.1997 r.*, *Rw 116/77*, NP 6/1978, s. 994; A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, tom I, Gdańsk 1999 r., s. 171). Zwrócić należy uwagę, że elementy decydujące o jedności czynu, kwalifikowanego kumulatywnie na podstawie zbiegających się przepisów, nie mogą neutralizować ujemnych przesłanek procesowych, które ustali się – jak w sprawie oskarżonej Marleny L. - do poszczególnych jego fragmentów. Ujemna przesłanka określona w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. ma charakter materialnoprawny i wyklucza ukaranie sprawcy. Oznaczać to musi, że jej stwierdzenie w stosunku do typu czynu zabronionego określonego w przepisie zbiegającym się kumulatywnie z innym przepisem mającym zastosowanie na podstawie art. 11 § 2 k.k. do czynu sprawcy, wyklucza możliwość skazania na podstawie tego przepisu, co powinno mieć ten skutek, że przepis ten powinien zostać wyeliminowany z podstawy skazania (por. P. Kardas, *Okoliczności wyłączające przestępność lub karalność zachowania a konstrukcja czynu ciągłego*, *Prok. i Pr.* 2008, z.1, s. 23 – 28; S. Żółtek (w:) M. Królikowski, R. Zabłocki red. *Kodeks karny część ogólna, komentarz do art. 1-31*, tom I, Warszawa 2010, s. 507). Rozstrzygnięcie takie absolutnie nie oznacza podwójnej oceny tego samego czynu, a stanowi jedynie konieczną konsekwencję stwierdzenia w stosunku do ocenianego czynu przesłanki decydującej o granicy karalności. Dlatego też Sąd Apelacyjny uwzględnił zarzut apelacji prokuratora i orzekł, jak w wyroku.

\* \* \*

**Środki związane z poddaniem sprawcy próbie****329.****art. 75 § 1 k.k., art. 540 § 2 k.p.k.***Postanowienie SA we Wrocławiu z 16 lipca 2015 r. (sygn. akt II AKz 254/15)*

**Jeżeli stan faktyczny sprawy nie mieści się w zakresie zastosowania art. 75 § 1 k.k., który wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013r. sygn. akt SK 9/10, został uznany za niekonstytucyjny, to brak jest podstawy z art. 540 § 2 k.p.k. do wznowienia postępowania, zakończonego prawomocnym orzeczeniem sądu o zarządzeniu wykonania warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności, wydanym na podstawie art. 75 § 1 k.k.**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w sprawie skazanej Anny K. o wznowienie postępowania karnego zażalenia wniesionego przez obrońcę skazanej na postanowienie Sądu Okręgowego w O. z dnia 18 czerwca 2015 r., sygn. akt: III Ko 52/15 o oddaleniu wniosku o wznowienie postępowania karnego postanowił:

*zaskarżone postanowienie utrzymać w mocy.*

**Z u z a s a d n i e n i a**

Anna K. została skazana prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 10 października 2011 r. (sygn. akt II K 422/11) za ciąg przestępstw z art. 286 §1 k.k. i z art. 297 §1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyn z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 297 §1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Skazanej wymierzono karę łączną roku pozbawienia wolności, której wykonanie Sąd Rejonowy w O. warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat (k.107-108).

Następnie Anna K. została skazana wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 2 grudnia 2013 r. (sygn. akt II K 434/13) za czyn z art. 297 §1 k.k. w zw. z art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w okresie od 29 listopada 2011 r. do 12 grudnia 2011r. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; wykonanie tej kary zostało warunkowo zawieszzone

na okres próby 2 lat (k.146).

Sąd Rejonowy w O. postanowieniem z dnia 17 kwietnia 2014 r. sygn. akt II Ko 2244/14 zarządził wobec skazanej wykonanie kary roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem SR w O. z dnia 10 października 2011r. (sygn. akt II K 422/11). Jako podstawę zarządzenia wykonania tej kary Sąd Rejonowy wskazał art. 75 § 1 k.k. podnosząc, że Anna K. została skazana prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 2 grudnia 2013 r. (sygn. akt II K 434/13) za czyn podobny popełniony w okresie próby na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (k.147).

Początek kary został wyznaczony na dzień 21.11.2014r., a koniec na 20.11.2015r. (k. 143). Z dniem 12.01.2015r. skazana została zwolniona z aresztu śledczego z powodu udzielenia jej zezwolenia na odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego (k.172).

Wnioskiem z dnia 21.05.2015r. obrońca skazanej wystąpił do Sądu Okręgowego w O. o wznowienie postępowania w sprawie Sądu Rejonowego w O. o sygn. akt II Ko 2244/14 odnoszącej się do zarządzenia warunkowo zawieszanej kary roku pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 10 października 2011 r. (sygn. akt II K 422/11). W uzasadnieniu wniosku obrońca skazanego podniósł, że podstawą wznowienia postępowania jest uznanie przez Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z dnia 17 lipca 2013r. sygn. akt SK 9/10 przepisu art. 75 § 1 k.k. za niekonstytucyjny (art. 540 §2 k.p.k.). Na wypadek nieuwzględnienia wniosku na podstawie w/w przepisu, obrońca wskazał na współistnienie podstawy wznowienia postępowania w oparciu o przepis art. 540 b §1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w.

Sąd Okręgowy w O. postanowieniem z dnia 18 czerwca 2015r. sygn. akt VII Ko 52/15 wniosek oddalił.

Postanowienie to zaskarżył obrońca skazanej, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść wydanego postanowienia, a to (cyt. z zażalenia):

1. art. 540 § 2 k.p.k. w związku z art. 1§ 2 k.p.k. w zw. z art. 75 §1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie – polegającą na przyjęciu braku podstaw do wznowienia postępowania zakończonego wydaniem prawomocnego postanowienia w przedmiocie zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności, pomimo uchylecia na mocy wyroku

Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013r. sygn. akt SK 9/10, domniemania konstytucyjności przepisu art. 75 §1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji ustawą z dnia 20 lutego 2015r. (Dz. U. z 2015r., poz. 396), podczas gdy wznowienie postępowania ma charakter obligatoryjny wobec utraty mocy obowiązującej tego przepisu z dniem 8 lutego 2015r. w zakwestionowanym zakresie;

2. art. 540 § 2 k.p.k. w związku z art. 1 § 2 k.p.k. w zw. z art. 178 §2 k.k.w. a contrario w związku z art. 75 §1 k.k. i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP poprzez jego niewłaściwe zastosowanie - polegające na przyjęciu braku podstaw do wznowienia postępowania w sytuacji zaniechania zawiadomienia skazanej o posiedzeniu w przedmiocie zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności, co skutkowało błędną aprobatą dla apriorycznego wykluczenia istnienia tzw. „szczególnych względów” rzutujących na prognozę kryminologiczną skazanej, w sytuacji, gdy nie została ona zawiadomiona o terminie posiedzenia w przedmiocie zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności, przez co pozbawiono skazaną prawa do obrony (art. 6 k.p.k.);

3. art. 540 § 2 k.p.k. w związku z art. 1 § 2 k.p.k. w zw. z art. 24 k.k.w. polegająca na wskazaniu pierwszeństwa stosowania art. 24 §1 k.k.w. w sytuacji kolizji z art. 540 §2 k.p.k., podczas gdy stosunek wykluczenia występuje wyłącznie pomiędzy art. 24 §1 k.k.w. a art. 540 §1 pkt 2 k.p.k., a ten ostatni przepis nie jest podstawą wznowienia postępowania na tle niniejszej sprawy, w sytuacji gdy przesłanką zastosowania nadzwyczajnego środka zaskarżenia było zakwestionowanie przez Trybunał Konstytucyjny przepisu prawnego stanowiącego podstawę wydania orzeczenia.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez wznowienie postępowania zakończonego postanowieniem Sądu Rejonowego w O. z dnia 17 kwietnia 2014 r. w sprawie o sygn. akt II Ko 2244/14 w przedmiocie zarządzenia wykonania kary roku pozbawienia wolności wobec skazanej Anny K. oraz uchylenie tego pozbawienia.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie podkreślić należy, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z

dnia 17 lipca 2013 r. w sprawie o sygn. akt SK 9/10 stwierdził, że przepis art. 75 § 1 k.k. jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP wyłącznie w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od zarządzenia wykonania kary w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy.

Tak sama kompetencja do zarządzenia wykonania kary w przypadku ponownego orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie została uznana przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodną z Konstytucją RP. Sąd może bowiem uznać, że nie zachodzą wspomniane przez Trybunał Konstytucyjny "szczególne względy", uzasadniające odstąpienie od takiego zarządzenia. Niekonstytucyjność określonego zakresu zastosowania normy prawnej wynikającej z art. 75 § 1 k.k. polega więc na tym, że sąd został pozbawiony możliwości oceny zasadności zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności, w perspektywie innych przesłanek niż wymienione w tym przepisie, przy czym odnosi się to wyłącznie do przypadku, gdy za nowo popełnione przestępstwo orzeczona została kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że przepis ten traci moc obowiązującą z upływem 18 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw, a zatem utrata mocy obowiązującej przepisu nastąpiła z dniem 9 lutego 2015r. (Dz. U. z 2013r. Poz. 905).

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego oznaczał zatem, że uchylenie domniemania konstytucyjności nastąpiło jedynie w wąskim zakresie zastosowania art. 75 § 1 k.k., który wskazano w treści wyroku TK, natomiast nie dotyczyło tej części regulacji zawartej w art. 75 § 1 k.k., która obejmuje przypadki popełnienia przez skazanego w okresie próby przestępstwa umyślnego, za które orzeczono karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W tym zakresie, po wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013r. sygn. akt SK 9/10, nadal w pełni obowiązywało domniemanie konstytucyjności przepisu art. 75 § 1 k.k..

Obecnie przepis art. 75 § 1 k.k. w brzmieniu ustawy z dnia 20.02.2015r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 396), która weszła w życie dnia 4 kwietnia 2015r. stanowi, że „sąd zarządza wykonanie kary, jeżeli skazany w okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, za

które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania".

Oznacza to, że pomiędzy 9 lutego 2015r., a 4 kwietnia 2015r. przepis art. 75 § 1 k.k. nie obowiązywał, co w realiach niniejszej sprawy nie ma jednak znaczenia, ponieważ kwestionowane przez obrońcę skazanej prawomocne orzeczenie, to jest postanowienie Sądu Rejonowego w O. z dnia 17 kwietnia 2014r. sygn. akt II Ko 2244/14, którym zarządzono wobec skazanej wykonanie warunkowo zawieszony kary roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 10 października 2011 r. w sprawie, o sygn. akt II K 422/11, zapadło jeszcze przed 9 lutego 2015r., czyli w okresie, gdy zakwestionowano domniemanie konstytucyjności przepisu art. 75 § 1 k.k. w dotychczasowym brzmieniu, lecz zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013r. sygn. akt SK – 9/10 nie nastąpiła jeszcze utrata mocy obowiązującej tego przepisu.

Zatem zagadnieniem doniosłej wagi jest kwestia dopuszczalności rozstrzygnięcia przez sąd powszechny na podstawie przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją RP, ale którego uchylenie Trybunał Konstytucyjny odroczył w czasie, czyli tak jak w tej sprawie.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 marca 2014r. sygn. I KZP – 30/13 (OSNKW 2014, nr 5, poz. 36) stwierdził, że „sąd może nie stosować art. 75 § 1 k.k. w zakresie, w jakim Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 lipca 2013 r. (sygn. akt SK 9/10) uznał ten przepis za niekonstytucyjny, jeżeli obligatoryjny tryb zarządzenia wykonania kary wobec skazanego, co do którego w okresie próby orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, prowadziłby do naruszenia Konstytucji RP w większym stopniu niż odstąpienie od tego trybu, z uwagi na szczególne okoliczności sprawy” (OSNKW 2014, nr 5, poz. 36).

W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy stwierdził, że „odroczenie skutku derogacyjnego powoduje, że do wskazanego w wyroku Trybunału Konstytucyjnego momentu niekonstytucyjna norma prawna (lub tekst prawny będący podstawą jej interpretacji) obowiązuje w systemie prawnym na równi z innymi normami. Nie dotyczy natomiast takiej normy domniemanie zgodności z Konstytucją, a tym samym mechanizm skoncentrowanej kontroli konstytucyjności ustaw. W takiej sytuacji brak jest podstaw do



ograniczania kompetencji sądów do stosowania reguły *lex superior* w związku podejmowaniem rozstrzygnięcia w konkretnej sprawie. Sąd, rekonstruując podstawę rozstrzygnięcia, zobowiązany jest uwzględnić więc wszystkie normy obowiązujące w systemie prawnym, w tym normy o charakterze konstytucyjnym, i podejmować ewentualne decyzje kolizyjne.

Uwzględniając powyższe stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy w O. wydając w dniu 17 kwietnia 2014r. w sprawie o sygn. akt II Ko 2244/14 postanowienie o zarządzeniu wykonania warunkowo zawieszanej kary roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem tego Sądu z dnia 10 października 2011 r. (sygn. akt II K 422/11) miał obowiązek stosowania przepisu art. 75 § 1 k.k. w dotychczasowym brzemieniu, przy czym mógł odstąpić od obligatoryjnego stosowania tego przepisu w wypadku, gdyby dostrzegł, że zachodzą szczególne względy do odstąpienia od zarządzenia wykonania kary. W ten sposób Sąd Rejonowy w O., orzekając w przedmiocie zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary roku pozbawienia wolności, mógł dokonać samodzielnie oceny różnych wartości konstytucyjnych, które mogły się wyrażać w zakwestionowaniu obligatoryjnego charakteru zarządzenia wykonania kary na gruncie art. 75 § 1 k.k. Sąd Rejonowy w O., zarządzając wykonanie warunkowo zawieszanej kary roku pozbawienia wolności wobec skazanej, dokonał takiej oceny, lecz nie znalazł podstaw do odstąpienia od stosowania art. 75 §1 k.k.

Rozpoznając wniosek obrońcy skazanej o wznowienie postępowania należy jeszcze raz podkreślić, że Trybunał Konstytucyjny stwierdził częściową niezgodność art. 75 § 1 k.k. z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Stąd też stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu art. 75 § 1 k.k. nie oznacza automatycznego wznowiania postępowania we wszystkich sprawach, w których zastosowano art. 75 § 1 k.k., zarządzając wykonanie warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności. Jeżeli stan faktyczny sprawy nie mieści się w zakresie zastosowania art. 75 § 1 k.k., który został uznany przez Trybunał Konstytucyjny za niekonstytucyjny, to brak jest podstawy z art. 540 § 2 k.p.k. do wznowienia postępowania, zakończonego prawomocnym orzeczeniem sądu o zarządzeniu wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności, wydanym na podstawie art. 75 § 1 k.k.

Takie stanowisko zostało już wyrażone w orzecznictwie sądów apelacyjnych. I tak w postanowieniu z dnia 20 sierpnia 2014 r. II AKz 527/14 Sąd Apelacyjny w Katowicach

stwierdził, że „Uznanie niekonstytucyjności wymienionego w wyroku Trybunału Konstytucyjnego przepisu art. 75 § 1 k.k. nie oznacza wcale konieczności niejako automatycznego wznowienia postępowania we wszystkich sprawach, w których był on podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności. Do przyjęcia zasadności wniosku w takim przypadku koniecznym byłoby nadto ustalenie, co najmniej z dużym prawdopodobieństwem, że w czasie orzekania przez sąd wykonawczy o zarządzeniu wykonania kary w sprawie istniały okoliczności szczególne, które mogłyby stanowić podstawę do odstąpienia od tej decyzji. Rozpoznając wniosek o wznowienie postępowania oparty o art. 540 § 2 k.p.k. strona powinna dążyć do wykazania, że tego rodzaju szczególne okoliczności miały miejsce, a sąd właściwy do wznowienia postępowania jest nie tylko uprawniony, lecz - w niezbędnym zakresie - zobligowany do zbadania, czy rzeczywiście mają one taki charakter” (Krakowskie Zeszyty Sądowe 2014, z. 10, poz. 63; zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4.09.2014r. sygn. II AKa – 340/14 – Krakowskie Zeszyty Sądowe 2014, z. 9, poz. 39; podobnie Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w postanowieniu z dnia 26 czerwca 2015r. sygn. akt II Ako 57/15).

Kontrolna analiza sprawy Anny K. potwierdza, że Sąd Okręgowy trafnie wywiódł, że w sprawie skazanej, w momencie wydania postanowienia przez Sąd Rejonowy w O. w dniu 17 kwietnia 2014r. (sygn. akt II Ko 2244/14) o zarządzeniu wykonania warunkowo zawieszanej kary roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 10 października 2011 r. (sygn. akt II K 322/11), nie zachodziły szczególne okoliczności przemawiające za odstąpieniem od zarządzenia wykonania wskazanej kary pozbawienia wolności.

Jak już wcześniej wspomniano, Sąd Rejonowy w O., zarządzając wykonanie kary roku pozbawienia wolności wobec skazanej, rozważył także jej sytuację w kontekście wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lipca 2013r. Stwierdził, że wydanie przedmiotowego orzeczenia w trybie art. 75 § 1 k.k. nie narusza konstytucyjnie chronionych wartości w odniesieniu do skazanej, a zarządzenie wykonania kary jest celowe. Ponadto Sąd Rejonowy w O. dostrzegł, że zachodzą także podstawy do zarządzenia wykonania kary na podstawie art. 75 § 2 k.k., gdyż skazana popełniając kolejne przestępstwo naruszyła rażąco

porządek prawny.

Zdecydowanie podkreślić należy, że w odniesieniu do skazanej nie zachodziła w okresie zarządzenia wykonania kary roku pozbawienia wolności dodatnia prognoza kryminologiczna. Za taką tezę przemawia okoliczność, że skazana niedługo po wydaniu wyroku skazującego przez Sąd Rejonowy w O. w dniu 10 października 2011 r. (sygn. akt II K 422/11) tj. w ciągu 2 miesięcy popełniła kolejne przestępstwo, w taki sam sposób jak poprzednio. Tym samym skazana wykazała wręcz lekceważące podejście do obowiązujących norm prawnych i zapadłego wcześniej wyroku. Owszem, w sprawie Sądu Rejonowego w O. o sygn. akt II K 422/11 została naprawiona szkoda poprzez spłacenie kredytu (k.99, 102), ale jak wynika z wyjaśnień skazanej z (k.105 v) niemal w całości pieniądze na ten cel wyłożyli jej rodzice. Skazana więc w zasadzie nie podjęła żadnego wysiłku w celu naprawy szkody wywołanej swoim działaniem. Ponadto przedstawiona przez skazaną sytuacja rodzinna, w szczególności argumenty związane ze zdrowiem rodziców i koniecznością opieki nad nimi, nie stanowiły szczególnych okoliczności, które wykluczałyby zarządzenie wykonania kary. Obecnie zresztą ta kwestia jest bezprzedmiotowa, skoro skazanej zostało udzielone zezwolenie na odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego i nie ma przeszkód aby mogła ona roztoczyć niezbędną opiekę nad rodzicami.

Wobec stwierdzonych wyżej okoliczności, obecność skazanej na posiedzeniu w przedmiocie zarządzenia wykonania zwieszanej kary nie miała większego znaczenia w sprawie.

Sąd Okręgowy w O., orzekając zaskarżonym postanowieniem, wszystkie te okoliczności bardzo dokładnie badał i oceniał i przekonująco wykazał brak podstaw do wznowienia postępowania, w sprawie której dotyczył wniosek obrońcy. Polemiczne w tej części zażalenie obrońcy skazanej, nie może spowodować rozstrzygnięcia zgodnego z wnioskiem tego zażalenia.

Oczywiście rację ma żalący się (pkt c zażalenia), że wznowienie postępowania wykonawczego na podstawie przepisów Kodeksu postępowania karnego wchodzi w grę tylko w takim zakresie, jaki wykracza poza możliwości wydania orzeczenia reformacyjnego na podstawie art. 24 k.k.w. Zarzut ten, wskazujący na błąd natury prawnej, a nie na nowe

lub poprzednio nieznane okoliczności, pozostaje jednak bez znaczenia dla rozpatrzenia wniosku o wznowienie postępowania w sprawie skazanej i oceny zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego, którym wniosek obrońcy został oddalony.

Z tych wszystkich powodów zaskarżone postanowienie należało utrzymać w mocy (...).

\* \* \*

# P R A W O   K A R N E   P R O C E S O W E

## *P o s t ę p o w a n i e   p r z e d   s ą d e m   p i e r w s z e j   i n s t a n c j i*

330.

**art. 198 k.k., art. 202 § 1 k.p.k.**

*Wyrok SA we Wrocławiu z 22 kwietnia 2015 r. (sygn. akt II AKa 82/15)*

**Rozstrzygnięcie uzasadnionej wątpliwości czy w chwili zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 198 k.k. osoba pokrzywdzona znajdowała się, z powodu choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego, w stanie wyłączającym możliwość rozpoznania znaczenia tego czynu lub pokierowania swoim postępowaniem wymaga wydania opinii przez co najmniej dwóch biegłych lekarzy psychiatrów (art. 202 § 1 k.p.k.).**

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu po rozpoznaniu w dniu 22 kwietnia 2015 roku sprawy Waldemara Ś. oskarżonego o czyn z art. 198 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art. 31 § 2 k.k. na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora oraz oskarżonego od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 14 stycznia 2015 roku, sygn. akt III K 97/14:

*zaskarżony wyrok wobec oskarżonego Waldemara Ś. uchylił i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w N.*

### Z u z a s a d n i e n i a

Waldemar Ś. został oskarżony o to, że:

w okresie od marca 2013 r. do 25 września 2013 r. w K. woj. opolskie, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru doprowadził swoją małoletnią siostrę Magdalenę Ś. do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że (...) wykorzystując jej bezradność oraz wynikający z upośledzenia umysłowego brak zdolności do pokierowania swoim postępowaniem, przy czym w chwili dokonywania tego czynu miał ograniczoną w stopniu znacznym zdolność do rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem;

**tj. o przestępstwo z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.**

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 14 stycznia 2015r., sygn. akt II K 97/14 uznał Waldemara Ś. w ramach czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia za winnego tego, że w roku 2013 do dnia 24 września 2013 r. w K. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wykorzystując bezradność Magdaleny Ś. oraz wynikający z upośledzenia umysłowego brak jej zdolności do pokierowania swoim postępowaniem, doprowadził ją trzykrotnie do poddania się innej czynności seksualnej w ten sposób, że (...) przy czym w chwili popełnienia czynu miał ograniczoną w stopniu znacznym zdolność do rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem – to jest przestępstwa z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 198 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności....

Apelację od tego wyroku wnieśli prokurator i oskarżony Waldemar Ś. za pośrednictwem obrońcy.

Prokuratur zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego, co do kary zarzucając: obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 41a § 2 k.k. polegającą na jego niezastosowaniu poprzez nieorzeczenie zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej na odległość bliższą niż 10 metrów przez okres 3 lat od dnia uprawomocnienia się wyroku, mimo że zgodnie z treścią w/w przepisu orzeczenie takiego zakazu lub innych określonych w nim w razie skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego jest obligatoryjne.

Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego Waldemara Ś. zakazu zbliżania się do pokrzywdzonej Magdaleny Ś. na odległość bliższą niż 10 metrów przez okres 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku.

Obrońcy oskarżonego Waldemara Ś. zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania która mogła mieć wpływ na treść wydanego wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 186 § 1 k.p.k. przez dokonanie przez Sąd dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, tj. zeznań świadków Katarzyny Z., Violetty C., Marty J., Judyty M., Moniki S. i Katarzyny S., będących pochodną udzielonego im przekazu przez pokrzywdzoną Magdalenę Ś., poprzez całkowite

zastąpienie zeznań pokrzywdzonej zeznaniami wyżej wymienionych świadków, z których żaden nie był bezpośrednim świadkiem zdarzenia.

Podnosząc powyższy zarzut apelująca ta wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W przypadku niepodzielenia zarzutów wywiedzionych w pkt 1 apelacji, na podstawie art. 438 § 4 k.p.k. obrończyni oskarżonego zarzuciła rażącą niewspółmierność kary, poprzez nieuwzględnienie okoliczności dotyczących osoby oskarżonego, tj. jego ograniczonej poczytalności i nieskorzystanie przez Sąd z możliwości nadzwyczajnego złagodzenia kary, bądź dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej kary pozbawienia wolności.

Obrończyni oskarżonego wniosła alternatywnie o zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja obrończyni oskarżonego Waldemara Ś. trafnie podnosi, że Sąd Okręgowy niezasadnie, z obrazą art. 186 § 1 k.k., oparł się wyłącznie na dowodach pośrednich - zeznaniach świadków, którym Magdalena Ś. opisywała zachowania oskarżonego, rezygnując z przesłuchania jej na rozprawie. Ponadto, całościowa kontrola zaskarżonego rozstrzygnięcia, wywołana apelacją wniesioną na korzyść oskarżonego co do winy, prowadzona w granicach tego środka odwoławczego (art. 433 § 1 k.p.k.) pod kątem wszystkich przyczyn odwoławczych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10.11.2011r., II KK 224/11, LEX nr 1084717, cyt. tam orzecznictwo i poglądy doktryny) pozwala stwierdzić, że doszło do obrazu art. 202 § 1 k.p.k. przy wydaniu w postępowaniu przygotowawczym opinii o stanie zdrowia psychicznego pokrzywdzonej; jej zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem.

Uwzględnienie wymienionych wyżej uchybień było wystarczające do wydania orzeczenia w postępowaniu odwoławczym.

Odnosząc się do zarzutu obrazu art. 186 § 1 k.p.k. wskazanego w apelacji, istotne jest

najpierw to, że pokrzywdzona złożyła zeznania w postępowaniu przygotowawczym, a następnie, zeznawała na rozprawie w dniu 12 czerwca 2014 r. przed Sądem Rejonowym w N., do którego najpierw wpłynęła sprawa Waldemara Ś., oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31§ 2 k.k. Pokrzywdzona, będąc na tej rozprawie prawidłowo pouczone o prawie do odmowy zeznań oświadczyła, że chce zeznawać i złożyła zeznania (k.95 -96). Po przesłuchaniu pokrzywdzonej Sąd Rejonowy uznał się niewłaściwym i przekazał sprawę do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w O. uznając, że zachodzi konieczność rozważenia czy czyn oskarżonego Waldemara Ś. nie stanowi zbrodni z art. 197 § 3 pkt 3 k.k. w zw. z art.197§2 k.k.. W takiej sytuacji, po przekazaniu sprawy, Sąd Okręgowy przesłuchując pokrzywdzoną na rozprawie w dniu 22 grudnia, 2014r. uznał, że przysługuje jej uprawnienie z art. 182 § 1 k.p.k., pouczył ją o prawie do odmowy składania zeznań, a ona oświadczyła, że z prawa tego korzysta (k.234), co skutkowało rezygnacją z jej przesłuchania lub odczytania wcześniejszych relacji. W ten sposób doszło do obrazy art. 168 § 1 k.p.k. i nieuprawnionego zwolnienia pokrzywdzonej z obowiązku złożenia zeznań przed sądem (art. 177 § 1 k.p.k.).

Z przepisu art. 182 § 1 k.p.k. wynika prawo osoby najbliższej dla oskarżonego (podejrzanego) do odmowy składania zeznań. Realizacja tego uprawnienia nie jest jednak bezterminowa. Nie budzi aktualnie żadnych wątpliwości, że art. 186 § 1 k.p.k. w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą (Dz. U. 2003r., Nr 17, poz. 155) określa prekluzyjny termin, do którego uprawniony na podstawie art. 182 k.p.k. lub art. 185 k.p.k. może skorzystać z prawa do odmowy składania zeznań. Jest to moment rozpoczęcia pierwszego zeznania w postępowaniu sądowym (por. T. Grzegorzczak K.P.K. Komentarz., LEX 2014r., tezy 2 i 3 do art. 186 k.p.k., K.P.K. Komentarz pod red. P. Hofmańskiego, CH Beck 2011r., Nb 3 do art. 186 k.p.k., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24. 11. 2010r., I KZP 18/10, OSNKW 2010r., z.11, poz. 97, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22.01.2014r., IV KK 313/13, OSNKW 2014r., z.6, poz.49). Po upływie tego czasu świadek nie może skorzystać z uprawnienia o którym mowa; złożone wówczas oświadczenie o chęci skorzystania z prawa do odmowy zeznań jest nieskuteczne, nie uchyla obowiązku zeznawania (art. 177 § 1 k.p.k.) i może być uznane za bezpodstawną odmowę zeznań o konsekwencjach m.in. z art. 391 § 1 k.p.k. ( tamże).



Interpretacja wyrażenia „pierwsze zeznanie w postępowaniu sądowym” użytego w art. 186 § 1 k.p.k. w orzecznictwie i doktrynie nie nasuwa wątpliwości (por. T. Grzegorzcyk K.P.K. Komentarz., LEX 2014r., teza 3 do art. 186 k.p.k., K.P.K. Komentarz pod red. P. Hofmańskiego, CH Beck 2011r., Nb 3 do art. 186 k.p.k., K.P.K. Komentarz aktualizowany pod red. L. Paprzyckiego, teza 2 do art. 186 k.p.k., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24. 11. 2010r., I KZP 18/10, OSNKW 2010r., z.11, poz. 97, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.09.2014r., V KK 204/14, [www.sn.pl](http://www.sn.pl)). Chodzi mianowicie o sytuację, gdy świadek uprzednio nie zeznawał w danej sprawie przed sądem. Nie będzie więc takim „pierwszym zeznaniem” ponowne przesłuchanie przez sąd, w tej samej sprawie, świadka o jakim mowa w art. 182 i art. 185 k.p.k., np. w postępowaniu odwoławczym, lub po uchyleniu wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania na skutek apelacji, kasacji, wznowienia postępowania, prowadzenia sprawy od początku, czy (jak w niniejszej sprawie) po przekazaniu sprawy wskutek stwierdzenia przez sąd swojej niewłaściwości.

Skoro zatem pokrzywdzona Magdalena Ś., przesłuchana na rozprawie przed Sądem Rejonowym w N. po pouczeniu o prawie do odmowy składania zeznań oświadczyła, że chce zeznawać i zeznania złożyła, to późniejsze jej przesłuchanie przed Sądem Okręgowym w O., któremu sprawa została przekazana w trybie art. 35 § 1 k.p.k., nie było jej pierwszym, lecz drugim zeznaniem w postępowaniu sądowym, w tej samej sprawie. Okoliczność, że było to pierwsze przesłuchanie przed Sądem Okręgowym w O., który wydał zaskarżony wyrok nie ma znaczenia dla określenia prekluzyjnego terminu do skorzystania z prawa do odmowy składania zeznań. W art. 186 § 1 k.p.k. jest przecież mowa o pierwszym zeznaniu w postępowaniu sądowym bez dalszego różnicowania, w szczególności wskazywania, że chodzi o pierwsze przesłuchanie przed danym sądem. To, że świadek, któremu przysługiwało prawo do odmowy składania zeznań, lub uzyskał zwolnienie od ich złożenia, najpierw został przesłuchany przed sądem niewłaściwym nie zmienia faktu, że było to pierwsze zeznanie w postępowaniu sądowym i to ono wyznaczało czasową granicę realizowania prawa do odmowy składania zeznań. Dlatego pokrzywdzona Magdalena Ś. w postępowaniu przed Sądem Okręgowym nie mogła skutecznie złożyć oświadczenia o odmowie zeznań, lecz była zobowiązana (art. 177 § 1 k.p.k.) do ich złożenia, a Sąd I instancji nie mógł jej od tego obowiązku zwolnić. W sytuacji zadeklarowania przez świadka

skorzystania z prawa do odmowy składania zeznań po upływie prekluzyjnego terminu z art. 186 § 1 k.p.k., sąd winien go pouczyć w zrozumiałej formie o tym fakcie i jego konsekwencjach.

Z tych powodów zarzut naruszenia art. 186 § 1 k.p.k. podniesiony w apelacji obrońcy jest zasadny.

Powołany przepis wyraża także zakaz dowodowy wykorzystania i odtwarzania zeznań świadka, który złożył skuteczne oświadczenie o skorzystaniu z prawa do odmowy składania zeznań. Nie wyłącza on więc posłużenie się innymi dowodami (np. osobowymi) dla odtworzenia wypowiedzi takiego świadka padających poza postępowaniem karnym. Kwestia ta w realiach sprawy nie ma znaczenia, ponieważ, jak wskazano, pokrzywdzona nie mogła, wbrew temu co przyjął Sąd Okręgowy, skutecznie skorzystać z prawa do odmowy składania zeznań.

W świetle zasady swobodnej oceny dowodów obowiązującej w polskiej procedurze karnej, rozstrzygając o przedmiocie procesu sąd kieruje się własnym przekonaniem, opierając się na przeprowadzonych dowodach. Nie ma, inaczej niż w teorii prawnej oceny dowodów, reguł dowodowych określających co i na podstawie jakich dowodów należy, można lub nie, ustalić. Dla przypisania sprawstwa i winy nie jest zatem konieczne istnienie dowodów bezpośrednich. Odmienne, jak się wydaje, stanowisko obrońcy nie jest trafne. Co do zasady Sąd Okręgowy mógł więc określić podstawę faktyczną w oparciu o relacje świadków, którym pokrzywdzona Magdalena Ś. opisywała zachowania brata wobec niej. Punkt ciężkości spoczywa na dokonaniu oceny zgodnie ze wskazaniem wiedzy, doświadczeniem życiowym i regułami poprawnego rozumowania, uwzględniającej całość ujawnionych istotnych okoliczności sprawy, tych przemawiających na korzyść i na niekorzyść oskarżonego.

W sytuacji, gdy Sąd I instancji niezasadnie wyłączył z podstawy ustaleń zeznania pokrzywdzonej, będące jedynym bezpośrednim dowodem, przedwczesnym byłoby weryfikowanie trafności oceny zeznań Katarzyny Z., Violetty C., Marty J., Judyty M., Moniki S. i Katarzyny S. Można tylko zauważyć, że Sąd I instancji (uzasadnienie str.4-6) nie kierował się tym jak świadkowie oceniają wiarygodność przekazywanych im przez pokrzywdzoną relacji o zachowaniach oskarżonego, ale cechami osobowości, stopniem

rozwoju intelektualnego, zdolnościami zapamiętywania i odtwarzania spostrzeżeń Magdaleny Ś., tym co mówiła świadkom, kiedy i w jakich to było okolicznościach.

Sąd Okręgowy przypisał oskarżonemu Waldemarowi Ś. występki z art. 198 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., polegający na doprowadzeniu pokrzywdzonej do poddania się innym czynnościom seksualnym przy wykorzystaniu jej bezradności i wynikającego z upośledzenia umysłowego braku zdolności do pokierowania swoim postępowaniem.(...).

Użyty w art. 198 k.k. zwrot "brak zdolności (...) do rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem" odpowiada zawartemu w art. 31 § 1 k.k. opisowi niepoczytalności spowodowanej chorobą psychiczną lub upośledzeniem umysłowym" (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29.01.2002r., I KZP 30/01, OSNKW 202r., z. 3-4, poz.16). Skoro zaś chodzi o sytuację całkowicie zniesionej poczytalności osoby pokrzywdzonej, wywołanej wskazanymi wyżej okolicznościami, to stwierdzenie takiego stanu psychicznego wymaga wiadomości specjalnych w rozumieniu art. 193 § 1 k.p.k. z dziedziny psychiatrii i ewentualnie także psychologii. W realiach sprawy słusznie nie budziło wątpliwości prokuratora, a następnie Sądu Okręgowego, że wyjaśnienie kwestii czy w chwili zarzucanego oskarżonemu czynu pokrzywdzona Magdalena Ś. znajdowała się, z powodu choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego, w stanie wyłączającym możliwość rozpoznania znaczenia tego czynu lub pokierowania swoim postępowaniem, wymagało wydania opinii sądowno-psychiatrycznej.

Ekspertyza taka została sporządzona w postępowaniu przygotowawczym (k.36-37) stosownie do postanowienia prokuratora (k.29) przez biegłego lekarza psychiatrę Krzysztofa G. i uzupełniona przez niego na rozprawie (k.238-239). Rozstrzygnięcia wymagało czy wystarczająca jest opinia jednego biegłego lekarza psychiatry, czy dla wyjaśnienia omawianej kwestii, stosownie do art. 202 § 1 k.p.k., konieczne było powołanie co najmniej dwóch biegłych tej specjalności.

Nie budzi wątpliwości, że czym innym jest ustalenie poczytalności osoby pokrzywdzonej w czasie podejmowania wobec niej zachowań o jakich mowa w art. 198 k.k., a czym innym wyjaśnienie czy stan psychiczny świadka, jego rozwój umysłowy, ograniczone zdolności postrzegania lub odtwarzania, nie oddziałują negatywnie na treść

zeczności. Ta ostatnia sytuacja skutkuje przesłuchaniem świadka w obecności biegłego psychologa bądź lekarza, np. psychiatry (także jednego) i odebraniem od nich opinii (art. 192 § 2 k.p.k.). Opinia taka ma inny przedmiot i zakres, niż ocena występowania choroby psychicznej, upośledzenia umysłowego i ich wpływu na możliwość rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem. Możliwość wydania w opisanych warunkach opinii przez jednego lekarza psychiatrę, odnoszącej się do wpływu patologii ze sfery psychicznej na treść zeznań, nie przekonuje o słuszności uznania, że dla oceny poczytalności pokrzywdzonego wystarczająca jest ekspertyza jednego biegłego lekarza psychiatry.

W postanowieniu z dnia 16.06.2005r., II KK 394/04 Sąd Najwyższy uznał „za dopuszczalne zasięganie na zasadach ogólnych wskazanych w art. 193 § 1 k.p.k. tzw. wstępnych opinii dla ustalenia, czy wątpliwości co do poczytalności mają rzeczywiście uzasadniony charakter. Ów tak zakreślony zakres przedmiotowy tej opinii (badanie nie stanu zdrowia psychicznego oskarżonego (podejrzanego), lecz jedynie samych wątpliwości organu do niego się odnoszących) powoduje, iż do jej wydania nie ma potrzeby powoływania - jak w art. 202 § 1 k.p.k. dla opracowania opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego - dwóch biegłych lekarzy psychiatrów. Konieczność uczestnictwa w badaniu takiej ilości biegłych jest bowiem w ustawie zagwarantowana tylko dla takich badań.” (LEX nr 151702). Jak widać, również w tym wypadku powodem dopuszczenia wydania opinii przez jednego biegłego lekarza psychiatrę był jej inny, niż stan zdrowia psychicznego, przedmiot i inna podstawa dopuszczenia dowodu z opinii biegłego (art. 193 § 1 k.p.k., a nie art. 202 § 1 k.p.k.).

W postanowieniu z dnia 16.12.1974r., Z 41/74, Sąd Najwyższy stwierdził, że: „odpowiedzi na pytanie, czy osoba, z którą dopuszczono się czynu nierządowego, była całkowicie lub w znacznym stopniu pozbawiona zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem (...), udzielić może tylko opinia biegłych lekarzy psychiatrów”. Tożsame stanowisko, co do konieczności powołania biegłych lekarzy psychiatrów dla wyjaśnienia kwestii poczytalności osoby pokrzywdzonej, zajęła najwyższa instancja sądowa w wyroku z dnia 16.10.2012r., V KK 262/12, (LEX nr 1226785). W sprawach tych (inaczej niż w niniejszej), sądy nie dysponowały w ogóle opiniami

dotyczącymi kwestii rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania postępowaniem przez pokrzywdzonego, ustalając tę okoliczność na podstawie dokumentów i zeznań świadków. Jednocześnie w obu cyt. orzeczeniach Sąd Najwyższy wyraźnie wskazuje na konieczność wydania ekspertyzy przez biegłych lekarzy psychiatrów, a nie biegłego lekarza psychiatrę. Przedstawiciele doktryny zajmują podobne stanowisko, tak odnośnie niezbędności opinii sądowno-psychiatrycznej, jak i liczby biegłych, dla wyjaśnienia kwestii czy w chwili zarzucanego oskarżonemu czynu osoba pokrzywdzona znajdowała się, z powodu choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego, w stanie wyłączającym możliwość rozpoznania znaczenia tego czynu lub pokierowania swoim postępowaniem (por. Przepisy przeciwko dobrom indywidualnym, System Prawa Karnego, t.10, pod red. J. Warylewskiego, Kodeks karny. Komentarz pod red. A. Grześkowiak Nb.11 do 198k.k., Kodeks karny. Komentarz pod red. R. Stefańskiego, wyd.10, teza 34 do art. 198 k.k., Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz pod red. J. Giezka, LEX 2014r., teza 7 do art. 198 k.k.).

Stosownie do treści art. 202 § 1 k.p.k., w celu wydania opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego sąd, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator, powołuje co najmniej dwóch lekarzy psychiatrów. Uzasadnieniem dla wymogu powołania nie mniej niż dwóch biegłych dla wypowiedzenia się w tym samym przedmiocie jest czynienie wspólnych ustaleń w dyskusji i współpracy, w oparciu o samodzielne stanowiska w kwestii stanu zdrowia psychicznego, wysnute z badań osoby, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego (por. np., T. Grzegorzyc K.p.k. Komentarz, Warszawa 2008r., str.471).

Jasne jest też, że przepis art. 202 § 1 k.p.k. będzie miał zastosowanie zarówno w wypadku uzasadnionych wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego w chwili czynu, jak i w czasie postępowania karnego rozpoznawczego oraz wykonawczego (por. art. 1 § 2 k.k.w., art. 202 § 5 k.p.k, Z. Doda, A. Gaberle, Dowody w procesie karnym, str. 137, postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28.11.2007r., II AKz w 979/07, KZS 2007r., z. 12, poz.62). Wydanie opinii w przedmiocie poczytalności oskarżonego przez co najmniej dwóch lekarzy psychiatrów będzie więc konieczne nie tylko dla wyjaśnienia zasad odpowiedzialności karnej oskarżonego (art. 31 k.k.), ale i z powodów procesowych (obrona niezbędna, zdolność do udziału w postępowaniu), a także po

prawomocnym rozstrzygnięciu kwestii odpowiedzialności karnej.

Inaczej jest w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. Tam ustawodawca uznał (art. 42 § 2 k.p.w.), że w razie uzasadnionych wątpliwości odnośnie stanu zdrowia psychicznego obwinionego, powołuje się biegłego lekarza psychiatrę. Powyższe uproszczenie uzasadnione jest wagą spraw o wykroczenie (por. T. Grzegorzczak K.p.w. Komentarz, WKP, 2012r., teza 1 do art. 42 k.p.w.). Ustawodawca dopuścił wydawanie ekspertyzy w przedmiocie poczytalności osoby wobec której toczy się postępowanie przez jednego lekarza psychiatrę, ograniczając wszakże tę możliwość do spraw o mniejszym „ciężarze gatunkowym”. Powodem uproszczenia o którym mowa był więc przedmiot postępowania, a nie przedmiot opinii. Okoliczność ta nie dowodzi zatem dopuszczalności opiniowania o stanie zdrowia psychicznego pokrzywdzonego w sprawie o przestępstwo z art. 198 k.k. przez jednego biegłego lekarza psychiatrę.

Powinność zasięgnięcia opinii biegłych aktualizuje się (art. 193 § 1 k.p.k), gdy stwierdzenie istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności wymaga wiadomości specjalnych, to jest takich, które wykraczają poza wiedzę naukową, techniczną, w dziedzinie sztuki, rzemiosła, umiejętności praktycznych itp. występującą powszechnie w społeczeństwie w danym czasie. Chodzi więc o wykorzystanie wiedzy specjalnej do weryfikacji okoliczności ważkiej w procesie karnym.

Wymóg powołania przynajmniej dwóch biegłych lekarzy psychiatrów, ustanowiony w art. 202 § 1 k.p.k., czerpie zatem swój sens z przedmiotu ekspertyzy, którym jest wyjaśnienie uzasadnionych wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego, do czego konieczne są wiadomości specjalne, a nie z faktu, że obiektem badań biegłych będzie w zdecydowanej większości wypadków oskarżony. Wskazanie w powołanym przepisie, że chodzi o opinię o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego ma tylko takie „statystyczne” uzasadnienie i nie przekonuje, że w postępowaniu karnym opinia dotycząca kwestii poczytalności osoby pokrzywdzonej będzie wydawana na podstawie art. 193 § 1 k.p.k. przez jednego biegłego lekarza psychiatrę, a opinia mająca za przedmiot tę samą okoliczność tyle, że dotyczącą oskarżonego, przez co najmniej dwóch biegłych tej specjalności, na podstawie art. 202 § 1 k.p.k.

Z tych wszystkich powodów należy uznać, że dla rozstrzygnięcia uzasadnionej

wątpliwości czy w chwili zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 198 k.k. osoba pokrzywdzona znajdowała się, z powodu choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego, w stanie wyłączającym możliwość rozpoznania znaczenia tego czynu lub pokierowania swoim postępowaniem wymaga wydania opinii przez co najmniej dwóch biegłych lekarzy psychiatrów (art. 202 § 1 k.p.k.).

(...).

\* \* \*