



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek

SSN Andrzej Siuchniński (sprawozdawca)

Protokolant Agnieszka Niewiadomska

w sprawie **A.G.**

wobec której umorzono postępowanie o czyn z art. 267 § 3 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 30 maja 2023 r.,

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej M.Z.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

M.G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 29 czerwca 2021 r., sygn. akt IX Ka 480/21,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy w Warszawie

z dnia 27 stycznia 2021 r., sygn. akt V K 343/19,

**1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym;**

2. zasądza zwrot M.G. wniesionej opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 29 czerwca 2021 r., w sprawie o sygn. akt IX Ka 480/21, utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie z dnia 27 stycznia 2021 r., sygn. akt V K 343/19, którym postępowanie karne przeciwko A.G., o to, że:

1. w okresie nie krótszym niż od dnia 2 grudnia 2014 r. do dnia 23 czerwca 2016 r. bezprawnie posługiwała się urządzeniem podsłuchowym rejestrującym treść rozmów pomiędzy M.G. a X.G., w celu uzyskania informacji, do których nie była uprawniona, to jest o czyn z art. 267 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

2. w nieustalonym okresie, lecz nie później niż w dniu 23 czerwca 2016 r. ujawniła bezprawnie nagrane rozmowy pomiędzy M.G. a X.G. innym osobom, tj. W.R., I.K., K.K., D.K. oraz M.C., to jest o czyn z art. 267 § 4 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

zostało na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. umorzone wobec znikomej społecznej szkodliwości zarzucanych czynów.

Kasację od tego wyroku wywiódł pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego M.G. zarzucając m. innymi rażąco obrazę przepisów prawa procesowego mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. z art. 433 § 1 i § 2 w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez ocenę (w toku kontroli odwoławczej) zgromadzonego w trakcie postępowania przed Sądem I instancji materiału dowodowego z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego tj.:

— przyjęcie, iż mimo nie odniesienia się przez Sąd Rejonowy przy ocenie społecznej szkodliwości czynu do rodzaju i charakteru naruszonego dobra rozstrzygnięcie nie było wadliwe, jako naruszenie prawa materialnego, skoro okoliczność ta miała istotny wpływ na rozstrzygnięcie i wbrew twierdzeniom Sądu Okręgowego w apelacji odniesiono się do rodzaju naruszonych dóbr i wynikających z zachowania oskarżonej negatywnych konsekwencji dla oskarżyciela;

— nieuzasadnione i niewynikające ze zgromadzonego materiału przyjęcie, że oskarżona przedstawiła nagrywane rozmowy oskarżyciela z synem swoim bliskim w trosce o dobro dziecka w sytuacji, gdy oskarżyciel znęcał się nad nią, w sytuacji gdy oskarżona nagrywała i udostępniała rozmowy nie bliskim osobom, a wyłącznie świadkom wezwanym przez Sąd w sprawie cywilnej, jak również psychologom celem wydania opinii niezwiązanym z żadnym toczącym się

postępowaniem, jednocześnie nie przedstawiając nagrań organom ścigania prowadzącym postępowanie karne przeciwko oskarżycielowi o znęcanie się nad synem, co wskazuje że celem było jedynie uzyskanie korzystnych dla siebie zeznań w toku postępowania cywilnego, a nie ochrona dziecka;

— nieuzasadnione i niewynikające ze zgromadzonego materiału przyjęcie, że oskarżyciel w apelacji nie wykazał, że skutki czynów oskarżonej spowodowały inną ocenę oskarżyciela, gdyż jeszcze przed ujawnieniem nagranych rozmów świadkowie mieli już wyrobione zdanie na temat zachowania M. G., w sytuacji, gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego na co wskazał oskarżyciel w apelacji wynika, że świadkowie zasadniczo zmienili zdanie o oskarżycielu po przedstawieniu im owych rozmów;

Nadto pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego zarzucił rażącą obrazę art. 433 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegającą na zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w Warszawie prawidłowej, wszechstronnej kontroli odwoławczej wyroku sądu I instancji, poprzez nie odniesienie się do wszelkich podniesionych w apelacji zarzutów bądź też nienależyte ustosunkowanie się do podniesionych zarzutów, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego wyroku, tj.:

- nie odniesienie się do przedstawionych w apelacji zarzutów naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zakresie w jakim Sąd Rejonowy:

- pominął okoliczność, że oskarżona nie ujawniła owych nagrań w ramach toczącego się wówczas postępowania karnego o rzekome znęcanie się pokrzywdzonego nad dzieckiem, czy też organom ścigania, dążąc do ochrony dobra dziecka, a jedynie udostępniła owe nagrania w toku postępowania cywilnego, co wskazuje, że oskarżona w żaden sposób nie kierowała się interesami dziecka;

- pominął okoliczność, że psycholog M.K., do której regularnie uczęszczał X.G., mimo przedstawionych jej nagrań 2 kwietnia 2015 r. nie sporządziła opinii na tę okoliczność, wobec czego oskarżona podjęła działania zmierzające do uzyskania opinii od innego psychologa zgodnie z jej oczekiwaniami, działającego na zlecenie pokrzywdzonej, co uczyniła biegła W.R., która sporządziła opinię na temat więzi pokrzywdzonego z dzieckiem bez udziału pokrzywdzonego, a nadto zachodzi

wysokie prawdopodobieństwo, że również bez udziału X., w zasadzie wyłącznie na podstawie informacji przekazanych przez oskarżoną na temat pokrzywdzonego;

- pominął okoliczność, wynikającą z zeznań i opinii świadek W.R., że pierwotnie oskarżona zażądała wydania opinii stwierdzającej rzekomą chorobę psychiczną pokrzywdzonego bez jego badania, a gdy okazało się to niemożliwe, zleciła wydanie opinii odnoszącej się do więzi pokrzywdzonego z synem, na potrzeby czego udostępniła bezprawnie uzyskane nagrania;

- pominął okoliczność, że oskarżona w toku przedmiotowego postępowania wykazała lekceważący stosunek dla prawomocnych rozstrzygnięć Sądów i opinii biegłych sądowych, wskazując że mimo że nie stwierdzono znęcania się pokrzywdzonego nad dzieckiem i nie stwierdzono negatywnego oddziaływania osoby pokrzywdzonego na dziecko (a wręcz przeciwnie, że ojciec w życiu dziecka jest niezwykle potrzebny), to nie znaczy że tak nie było, przez co oskarżona uzurpuje sobie zarówno prawo do własnej wykładni prawomocnych rozstrzygnięć jak i prawo do oceny w jakim zakresie będzie je wykonywała, w dalszym ciągu wskazując że kieruje się dobrem dziecka, co z kolei wskazuje, że twierdzenia oskarżonej jakoby kierowała się dobrem dziecka, jeszcze przed uniewinnieniem pokrzywdzonego pozostają gołosłowne i winny zostać uznane za niewiarygodne;

- błędnie przyjął, że w chwili nagrywania i udostępniania przez oskarżoną nagrań, działania te były usprawiedliwione, bowiem było to przed wydaniem w sprawie karnej rozstrzygnięcia, w sytuacji gdy sprawa kama dla oskarżonej nie miała jakiegokolwiek znaczenia w świetle nagrań, gdyż były one wykorzystane wyłącznie na potrzeby sprawy cywilnej, zwłaszcza że oskarżona w chwili nagrywania i udostępniania nagrań dysponowała już opinią zespołu specjalistów z dnia 18 grudnia 2013 roku, stwierdzającą że małoletni X. ma potrzebę kontaktu z ojcem, również na wyłączność bez obecności oskarżonej, wobec czego brak było podstaw, że dobro dziecka może być zagrożone, zwłaszcza, że potwierdziła to również opinia sądowo-psychologiczna z dnia 6 października 2016 r., zgodnie z którą sposób uregulowania kontaktów ojca z synem określony w postanowieniu sądowym z dnia 12 maja 2014 r. jest adekwatny do potrzeb i możliwości dziecka, natomiast zgodnie z opinią uzupełniającą sądowo-psychologiczno-pedagogiczną, że dziecko ujawniając niepokój i mówiąc szeptem, informując że po badaniu nie chce wracać z ojcem do

domu, zdaniem biegłym było wywołanie wcześniejszym zachowaniem oskarżonej, bowiem chłopiec przeżywał konflikt lojalności, gdyż zachowując się zgodnie z oczekiwaniami ojca narażał się matce, przez co dziecko włączone w konflikt rodziców miało ograniczoną możliwość swobodnego wyrażania swoich potrzeb i zaburzone poczucie bezpieczeństwa, zwłaszcza że podczas badań dziecko nie sygnalizowało, że się boi ojca, przy czym kochając matkę i nie chcąc utracić jej miłości starało się postępować zgodnie z jej oczekiwaniami, aby nie ranić jej uczuć, co z kolei utrudniało wejście w prawidłowe relacje z ojcem, zwłaszcza że zespół biegłych jednocześnie przyjął, że oskarżona krytycznie oceniała męża w roli ojca i nie dostrzegała potrzeb syna w zakresie kontaktu z pokrzywdzonym, co z kolei nabiera jeszcze większego znaczenia, wobec przyjęcia przez biegłą P.W. w opinii ze stycznia 2020 r., że relacja przedstawiona przez małoletniego X.G. jakoby nie chciał kontaktu z ojcem z uwagi na fakt, że się go obawia, jest nieprawdopodobna pod względem psychologicznym i nosi znamiona wpływu osób trzecich;

- zaniechał wskazania w jaki sposób oskarżona udostępniając nagrania innym osobom, czy to psychologom (niezwiązanym z toczącymi się wówczas postępowaniami, niewyznaczonymi przez Sąd, a wyłącznie działającym na zlecenie oskarżonej), czy to znajomym, które występowały w postępowaniu cywilnym wyłącznie w charakterze świadków, mogła zapewnić bezpieczeństwo dziecka, które rzekomo miało być zagrożone z uwagi na zachowanie oskarżyciela;

- niedostateczne rozważenie przedstawionego zarzutu apelacyjnego w zakresie naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 442 § 3 k.p.k. i niedostrzeżenie, że Sąd Rejonowy nie wypełnił zaleceń Sądu Okręgowego i zaniechał wszechstronnego ustalenia w jakim celu oskarżona udostępniła nagrania innym osobom m.in. D. K., I. K., K.K., poprzestając na wyjaśnieniach oskarżonej jakoby chciała się poradzić znajomych co do dalszego postępowania, mimo że oskarżona nie wyjaśniła, jakie wówczas rady otrzymała, zwłaszcza że żaden ze świadków nie ujawnił, aby udzielał oskarżonej porad w tym zakresie.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest zasadna.

Nie ulega wątpliwości, że aktualna treść art. 115 § 2 k.k. kwestię zakresu oceny karygodności danego czynu ogranicza wyłącznie do oceny elementów strony przedmiotowej i podmiotowej. Przyjąć też należy, że treść tego przepisu zakłada równowartość wszystkich elementów oceny społecznej doniosłości czynu który podlega ocenie karnoprawnej. Nie ma więc podstaw do uznawania priorytetu którejkolwiek z grup elementów stanowiących o tej społecznej doniosłości czynu a w szczególności zespołu elementów przedmiotowych. Nie ma jednak także podstaw do pomniejszania znaczenia okoliczności składających się na stronę przedmiotową czynu a w szczególności tych określających rodzaj i charakter naruszonego nim dobra.

Na tak zaznaczonym tle zauważyć trzeba, że trafnie zarzucono Sądowi odwoławczemu w kasacji, że dostrzegając całkowite pominięcie przez Sąd I instancji okoliczności charakteryzujących stronę przedmiotową działania oskarżonej, sam właściwie również nie dokonał ich oceny, ograniczając się do stwierdzenia, iż nie wykazano w apelacji dlaczego należy uznać, że sam rodzaj naruszonych działaniem oskarżonej dóbr powinien prowadzić do uznania ich za społecznie szkodliwe. Konstatując powyższe Sąd ten nie podjął się więc wnikliwej analizy przedmiotowych okoliczności działania oskarżonej i ich znaczenia dla oceny jego karygodności.

A przecież niewątpliwie, pierwszym (co nie musi znaczyć, że najistotniejszym) elementem przedmiotu oceny społecznej szkodliwości wskazanym w art. 115 § 2 k.k. jest „rodzaj i charakter naruszonego dobra”. Dobrami chronionymi przepisami z art. 167 § 3 i § 4 k.k. jest szeroko rozumiane prawo do swobodnej komunikacji i prawo do prywatności a zatem dobra o niebagatelnym społecznym znaczeniu. Są one bowiem aksjologicznie doniosłe dla prawidłowego funkcjonowania stosunków społecznych. Wprawdzie, nawet wysoka wartość naruszonych dóbr formalnie nie przesądza o wyższej niż znikoma społecznej szkodliwości czynów te dobra naruszających, to jednak godzenie w takie dobra z całą pewnością, jeśli miałyby nie być karygodnym to tylko z powodu wyjątkowych okoliczności leżących po stronie podmiotowej konkretnego działania i przy braku jakiegokolwiek szkody, choćby osobistej po stronie osoby pokrzywdzonej.

W zakresie oceny społecznej szkodliwości istnieje też obowiązek uwzględnienia „postaci zamiaru” sprawcy. Jest oczywistym, że oskarżona A.G. wypełniając swoim działaniem znamiona przestępstw z art. 267 § 3 i § 4 k.k. działała umyślnie, z zamiarem bezpośrednim kierunkowym a więc zamiarem ze społecznego punktu widzenia najbardziej nagannym.

W świetle zebranego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego bezspornym w istocie jest, że oskarżona nie tylko nagrywała (do czego nie była uprawniona) rozmowy pokrzywdzonego z ich synem ale także ujawniała ich treść osobom sobie znajomym (np. udostępniła nagrania innym osobom m.in. D.K., I. K., K.K. bez wyraźnej potrzeby) oraz mającym opiniować w procesach cywilnych biegłym, naruszając w sposób oczywisty prawo pokrzywdzonego do tajemnicy telekomunikacyjnej i prywatności. Powstaje zatem pytanie o to czy rzeczywiście, jak ustala to Sąd odwoławczy, pokrzywdzony w tej sprawie M.G. nie poniósł żadnej szkody (szkodę w omawianym tu kontekście prawnym należy rozumieć szeroko wiążąc ją z faktycznymi następstwami dla niego). Ustalenia Sądu odwoławczego w tej mierze wydają się dowolne skoro Sąd ten konstatuje, że „jeszcze przed ujawnieniem przez oskarżoną nagranych rozmów pokrzywdzonego z synem osoby te miały już wyrobione zdanie na temat tegoż pokrzywdzonego” nie wskazując tu na jakiegokolwiek dowody zaś treść zeznań świadków zdaje się wskazywać, że - jak podnosił to pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego w apelacji - do czasu zapoznania ich z nagraniami przez oskarżoną, mieli oni o oskarżycielu zupełnie inne, pozytywne, wrażenie jako o dobrym i opiekuńczym ojcu.

Trafnie zatem w kasacji wskazano, że Sąd ten nie odniósł się prawidłowo do zarzutu apelacyjnego wskazującego na konieczność właściwej oceny rozmiaru szkody wyrządzonej działaniem oskarżonej pokrzywdzonemu. Zresztą, w tym kontekście należy zwrócić także uwagę na pominięcie przez Sąd odwoławczy okoliczności towarzyszących przedstawieniu przez oskarżoną nagrań z rozmów pokrzywdzonego z synem M.C. (biegłej psycholog) oraz W.R., co może wskazywać na cel takiego jej działania, które nakierowane było na wyrządzenie pokrzywdzonemu szkody w postaci wydania niekorzystnych dla niego opinii (wiadomo, że jednym z elementów z zakresu oceny karygodności danego działania jest także ocena rozmiaru „grożącej szkody”). Konkretnie - trafnie zauważono w kasacji, że Sąd odwoławczy nie odniósł

się do zarzutu pominięcia przez Sąd I instancji okoliczności, że psycholog M. C., do której regularnie uczęszczał X.G., mimo przedstawionych jej nagrań 2 kwietnia 2015 r. nie sporządziła opinii, wobec czego oskarżona podjęła działania zmierzające do uzyskania opinii od innego psychologa, co uczyniła biegła W.R., która sporządziła opinię na temat więzi pokrzywdzonego z dzieckiem bez udziału pokrzywdzonego oraz do zarzutu pominięcia zeznań W.R., że pierwotnie oskarżona zażądała wydania opinii stwierdzającej rzekomą chorobę psychiczną pokrzywdzonego bez jego badania, a gdy okazało się to niemożliwe, zleciła wydanie opinii odnoszącej się do więzi pokrzywdzonego z synem, na potrzeby czego udostępniła jej przedmiotowe nagrania.

Analizując wyrażone w uzasadnieniu Sądu odwoławczego stanowisko, należy dojść do wniosku, że pomijając lub dowolnie ustalając niektóre okoliczności faktyczne istotne z perspektywy w/w wymienionych kwantyfikatorów społecznej szkodliwości taksatywnie wskazanych w art. 115 § 2 k.k. Sąd ten w istocie akceptuje ocenę Sądu a quo o znikomości społecznej szkodliwości czynów oskarżonej wyłącznie poprzez uwzględnienie kryterium „motywacji sprawcy”. Akceptuje ustalenia o działaniu oskarżonej wyłącznie z motywu zasługującego na społeczną aprobatę tj. z troski o dobro swego syna. Oba orzekające w sprawie Sądy przyjmują ustalenia o tym, że oskarżona była subiektywnie przekonana o niebezpieczeństwie grożącym synowi w przypadku dopuszczenia do jego kontaktów z ojcem. Po pierwsze jednak, Sądy odrywają to ustalenie od obiektywnego stanu rzeczy; jest bowiem bezspornym, że pokrzywdzony uniewinniony został od zarzutu znęcania się nad synem, zaś jak wynika z opinii biegłej P.W. ze stycznia 2020 r., relacja przedstawiona przez małoletniego X.G. jakoby nie chciał kontaktu z ojcem z uwagi na fakt, że się go obawia, jest nieprawdopodobna pod względem psychologicznym i nosi znamiona wpływu osób trzecich. Oznacza to, że owa troska o dobro syna przynajmniej po części oparta była na subiektywnych uprzedzeniach wobec pokrzywdzonego. Sąd odwoławczy w tym kontekście winien był zważyć, czy rzeczywiście – jak podnoszono w apelacji - oskarżona w toku prowadzonego postępowania cywilnego dysponowała wieloma opiniami, z którym wynikało, że obecność oskarżonego nie zagrażała dobru dziecka a wręcz była niezbędna dla jego prawidłowego rozwoju bo to dodatkowo sprawić mogło że owo subiektywne odczucie oskarżonej w określeniu sfery

„dobrostanu dziecka” było nieusprawiedliwione. Bez takiej analizy trudno przyjąć ustaloną przez Sądy motywację z jaką działała oskarżona za rozstrzygającą o znikomości stopnia społecznej szkodliwości jej działania.

Poza tym wątpliwe są ustalenia odnośnie do tego, że wyłącznym motywem działania oskarżonej była troska o dobro dziecka. W apelacji pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wskazywał na cały szereg okoliczności (skądinąd podnoszonych ponownie w uzasadnieniu kasacji) nierozważonych dostatecznie przez Sąd odwoławczy, które wskazywać mogą na to, iż jej działanie było także motywowane chęcią dokuczenia pokrzywdzonemu i całkowitego pozbawienia go możliwości kontaktów z synem. W tym kontekście uwagę Sądu odwoławczego winno zwrócić i to, że – co podnoszono w apelacji - oskarżona w chwili nagrywania i udostępniania nagrań dysponowała opinią zespołu specjalistów stwierdzającą że syn ma potrzebę kontaktu z ojcem, również na wyłączność bez obecności oskarżonej. Sąd odwoławczy winien był więc poważnie rozważyć i wyraźnie wskazać powody dla których odrzuca całkowicie tę argumentację zawartą w apelacji wedle której działanie oskarżonej, w szczególności gdy idzie o udostępnianie bezprawnie pozyskanych nagrań, miało także ten cel, jakim było pozbawienie kontaktu pokrzywdzonego z synem, bądź to „poprzez uzyskanie opinii prywatnej wskazującej na rzekomy zły wpływ pokrzywdzonego na dziecko, bądź też poprzez uzyskanie w toku postępowania cywilnego zeznań oczerniających M.G. jako ojca”.

W podsumowaniu: rację ma pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego podnosząc, że Sąd Okręgowy w Warszawie nie dokonał rzetelnej kontroli odwoławczej skoro odniósł się niewystarczająco wnikliwie i przekonująco do wszystkich, szeroko uargumentowanych w apelacji, zarzutów.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł o uchyleniu zaskarżonego wyroku (co czyni bezprzedmiotowym odniesienie się do zarzutu z pkt. II a kasacji) i o przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym zalecając przy ponownym jej rozpoznaniu wnikliwie odniesienie się do wszystkich postawionych w apelacji zarzutów.

Nadto orzekł o zwrocie oskarżycielowi subsydiarnemu, na podstawie art. 527 § 4 k.p.k., wniesionej opłaty od kasacji.

[ms]

