

Sygn. akt I ACa 540/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący : SSA Krystyna Golinowska

Sędziowie: SA Anna Beniak (spr.)

SA Małgorzata Stanek

Protokolant: st. sekr. sąd. Katarzyna Olejniczak

po rozpoznaniu w dniu 15 grudnia 2016 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **M. U. (1)**

przeciwko **A. F. (1)**

o ochronę dóbr osobistych i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 26 stycznia 2016 r. sygn. akt II C 1073/15

1. oddala apelację,
2. zasądza od A. F. (1) na rzecz M. U. (1) kwotę 810 (osiemset dziesięć) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt. I ACa 540/16

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 26 stycznia 2016 roku wydanym w sprawie z powództwa M. U. (1) przeciwko A. F. (1) o ochronę dóbr osobistych i zapłatę, Sąd Okręgowy w Łodzi:

- 1) zobowiązał A. F. (1) do złożenia do rąk powoda w terminie 7 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku oświadczenia na piśmie z własnoręcznym podpisem A. F. (1) następującej treści: „Ja, niżej podpisany A. F. (1) przepraszam M. U. (1) za zawarcie w wydanej przeze mnie opinii sądowo – psychiatrycznej z dnia 6 lipca 2015 roku stwierdzenia, że M. U. (1) dopuścił się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii względem małoletniej córki – Z. U.. Moje stwierdzenie nie miało wystarczających podstaw i w związku z tym naruszało dobre imię M. U. (1). Wyrażam ubolewanie z powodu zaistniałej sytuacji.”;
- 2) oddalił powództwo w pozostałej części;
- 3) zasądził od A. F. (1) na rzecz M. U. (1) kwotę 800 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne, a których wynika, że M. U. (1) w dniu 28 listopada 2011 roku wystąpił z pozwem o rozwód przeciwko żonie – E. U. (1). Po złożeniu przez żonę powoda odpowiedzi na pozew małżonkowie byli na etapie rozmów dotyczący warunków rozstania, których przedmiotem była wysokość alimentów, a także kontakty powoda z dziećmi po ich rozstaniu.

W toku procesu rozwodowego strony w pismach procesowych wносиły o wydanie postanowień w przedmiocie miejsca zamieszkania dzieci, alimentów na rzecz małoletnich oraz kontaktów powoda z małoletnimi. W maju 2012 roku pozwana skorzystała z pomocy biura detektywistycznego i założyła w łazience w domu stron kamerę. Kamera nagrywała wieczorne zabiegi higieniczne dzieci z udziałem ich rodziców.

W czasie badań przeprowadzonych w toku postępowania rozwodowego w Rodzinnym Ośrodku Diagnostyczno - Konsultacyjnym w Ł. w październiku 2012 roku E. U. (1) nie przedstawiła nagrań z maja 2012 roku dotyczących mycia dzieci, nie sygnalizowała, że ma zastrzeżenia do sposobu sprawowania opieki nad dziećmi przez powoda.

W dniu 7 lutego 2013 roku żona powoda złożyła w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej stop-klatki z utrwalonych nagrań. MOPS przesłał zawiadomienie do Prokuratury Rejonowej dla Dzielnicy Ł. w Ł., która wszczęła śledztwo w sprawie doprowadzenia w okresie od maja 2012 roku do grudnia 2012 roku w Ł. małoletniej Z. U. do innej czynności seksualnej polegającej na dotykaniu jej miejsc intymnych, tj. o przestępstwo z art. 200 § 1 k.k.

W kwietniu 2013 roku do (...), w którym przyjmował pozwany, E. U. (1) w towarzystwie matki przyniosła laptopa, w celu odtworzenia nagrania. Następnie przekazały pozwanemu kilkanaście zdjęć, nagranie oraz zaświadczenia wystawione przez profesora K. i doktor A. R., prosząc o wydanie opinii.

A. F. (1) na podstawie udostępnionych mu materiałów oraz opierając się na wywiadzie przeprowadzonym z E. U. (1) w dniu 23 kwietnia 2013 roku wydał zaświadczenie lekarskie następującej treści: „Na podstawie informacji uzyskanych od Pani E. U. (1) PESEL (...) oraz przeprowadzonej szczegółowej analizy materiału faktograficznego obejmującego zdjęcia i nagrania z kamery obejmujące okres od maja 2012 do 7.12.2012 roku stwierdzam, że mężczyzna uwidoczniiony na tych materiałach w stosunku do dziewczynki o imieniu Z. dokonuje czynów o charakterze pedofilskim, które z uwagi na wiek dziecka oraz jego samodzielność w zakresie mycia przekraczają granice intymności”. E. U. (1) i jej matka nie informowały pozwanego, w jakim celu będzie wykorzystane wydane przez niego zaświadczenie.

W dniu 20 czerwca 2013 roku E. U. (1) złożyła w Prokuraturze Ł. powyższe zaświadczenie lekarskie sporządzone przez pozwanego, jak również dołączyła je do pism procesowych w sprawie rozwodowej. W związku z tym zaświadczeniem, M. U. (1) złożył w dniu 15 maja 2013 roku wniosek do Rzecznika Odpowiedzialności Zawodowej o wszczęcie postępowania w sprawie przewinienia zawodowego przez pozwanego. Postępowanie w tej sprawie zostało umorzone.

Przedmiotowe śledztwo podjęte w 2013r. zostało umorzone w dniu 30 kwietnia 2014r. Orzeczenie jest prawomocne. W jego toku zasięgnięto opinii osoby posiadającej wiadomości specjalne – psychologa seksuologa dr n. med. L. P., w celu ustalenia czy zachowania M. U. (1) wobec córki, uwidocznione na nagraniach, przekracza normy zwykłych czynności higienicznych oraz czy zachowania te wskazują na to, że ojciec Z. U. działał w celu zaspokojenia popędu seksualnego. Jednocześnie wskazano, że zachowania M. U. (1) w trakcie wspólnych pobytów w łazience ze swą małoletnią córką Z. przekraczają normy zwykłych czynności higienicznych. Z wydanej opinii wynika, że za czyn pedofilny uważa się każde zachowanie osoby dorosłej wobec dziecka, które motywowane jest seksualnie, służy podnieceniu się i zaspokojeniu popędu seksualnego. Zabezpieczone nagrania nie pozwalają na jednoznaczne stwierdzenie, że prezentowane zachowania wobec córki Z., związane są chęcią zaspokojenia seksualnego M. U. (1). W tym celu

konieczne byłoby przeprowadzenie dogłębnych badań lekarskich, seksuologicznych i psychologicznych M. U. i jego córki.

Na podstawie samych nagrań nie można jednoznacznie stwierdzić, że w zachowaniu M. U. (1) istnieje kontekst seksualny o charakterze pedofilnym, nie da się powiedzieć, jaka motywacja przyświecała mu podczas zarejestrowanych zachowań. Jego „nadopiekuńczość” może wynikać z różnych przyczyn, takich jak potencjalna pedofilia, ale także nadmierna opiekuńczość, czy chęć udowodnienia organom decydującym o władzy rodzicielskiej, że jest wzorowym rodzicem.

Z opinii seksuologicznej wydanej na zlecenie powoda przez specjalistę seksuologa dr n. med. A. D. w dniu 23 lipca 2013 roku wynika,

że u M. U. (1) nie występują zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią pedofilii, ani takich, które mogłyby ograniczyć jego zdolność kontrolowania swoich zachowań seksualnych. U powoda nie stwierdzono żadnych zaburzeń sfery seksualnej i emocjonalnej, które zagrażałyby rozwodowi i wychowaniu małoletnich córek oraz wykluczały, bądź ograniczały osobiste kontakty z małoletnimi dziećmi.

Druga wizyta E. U. (1) i jej matki w gabinecie specjalistycznym miała miejsce w 2015 roku. Pozwany otrzymał wówczas dwa filmy z łącznie 9-godzinny nagranie utrwalonym na nośnikach zatytułowane: „Z. U. w łazience maj 2012 r.” i „Z. U. w łazience grudzień 2012r.”. A. F. (1) po wielokrotnym obejrzeniu tych nagrań w dniu 6 lipca 2015 roku sporządził opinię sądowo – psychiatryczną, której przedmiotem była odpowiedź na pytanie, czy mężczyzna uwidoczniony w tych filmach swoim zachowaniem, stosując tzw. „zły dotyk”, dokonał czynów zabronionych, kwalifikowanych w art. 200 § 1 Kodeksu karnego, mogących być uznanymi za mające znamiona pedofilnych.

W konkluzji tej opinii zawarte zostało następujące stwierdzenie: „Na podstawie przeprowadzonej szczegółowej analizy dokumentacji faktograficznej należy przyjąć, że w przedmiotowej sprawie dotyczącej Z. U. mężczyzna uwidoczniony na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii”. Pod opinią widnieje stempel prof. dr hab. nauk med. specjalista psychiatra A. F. (2) oraz jego podpis.

W powyższej opinii pozwany podał, że wykonał ją korzystając z wywiadu przeprowadzonego z matką dziewczynki oraz opracowanych wcześniej dokumentów medycznych i psychologicznych m.in. zaświadczeń lekarskich, opinii psychologicznych. W treści opinii przywołane są sformułowania zawarte w/w dokumentach, odnoszące się do osoby powoda:

- z zaświadczenia lekarskiego z dnia 29 stycznia 2013 roku wystawionego przez specjalistę seksuologa wynika, że w materiale filmowym, na którym uwidoczniono sceny z ablucji dziecka, doszło do przekroczenia granic intymności 6-letniej córki przez jej ojca;
- z treści opinii psychologiczno – seksuologicznej z dnia 19 czerwca 2013 roku wynika, że przedmiotem jest ocena zachowań M. U. (1) wobec małoletniej córki Z. U.. Opinia była sporządzona na zlecenie prokuratora prowadzącego sprawę, w oparciu o materiał dowodowy w postaci nagrań video i akt sprawy. M. U. (1) wykonując czynności higieniczne i pielęgnacyjne w stosunku do małoletniej córki Z. skoncentrowany jest wyraźnie na jej częściach intymnych;
- z treści opinii psychologicznej z 20 września 2013 r. wynika, że przedmiotem jej wydania była ocena zachowań ojca względem małoletniej córki Z.. Materiał ten jednoznacznie wskazuje na rażące nieprawidłowości w zachowaniu ojca wobec dziecka. Zachowania te w ocenie wydającej opinię wyraźnie mają znamiona wykorzystywania seksualnego dziecka w relacji kazirodczej.

Ponadto w części opinii zatytułowanej jako „omówienie i wywód opinii” pozwany wskazał, że: „wiek 5 lat stanowi ważną granicę w rozwoju psychoseksualnym dziecka, kiedy to następuje wzrost potrzeby intymności i prywatności związane z kształtowaniem się naturalnego poczucia wstydu. Od tej chwili rodzice dziecka mają ważną rolę do

spełnienia polegającą na zadbaniu o sferę intymności dziecka. Już w tym okresie wysoce nie wskazane jest asystowanie przez rodzica płci przeciwnej przy myciu i załatwianiu potrzeb fizjologicznych. (...) W świetle badań naukowych kontakty seksualne kazirodcze w relacji ojciec i córka są uważane za najbardziej destrukcyjne i prowadzące do poważnych zaburzeń emocjonalnych w dalszym życiu ofiary”.

Przed wydaniem opinii pozwany był informowany o toczącym się postępowaniu rozwodowym. Nie rozmawiał z dzieckiem, uznał za bezcelowe przeprowadzenie kompleksowego badania powoda. E. U. (1) złożyła do sprawy rozwodowej powyższe pismo pozwanego nazwane opinią sądowo – psychiatryczną dopiero po zamknięciu przewodu sądowego i wniosła o otwarcie zamkniętej rozprawy na nowo i dopuszczenie jako dowodu opinii psychiatry prof. dr hab. nauk medycznych A. F. (1) sporządzonej w dniu 6 lipca 2015 roku.

Nieprawomocnym wyrokiem z dnia 15 lipca 2015 roku Sąd Okręgowy w Ł. w sprawie o sygn. akt XII C 2168/12 rozwiązał związek małżeński M. U. (1) i E. U. (1) z winy powoda, władzę rodzicielską nad Z. U. i A. U. powierzył E. U. (1), zaś władzę rodzicielską M. U. (1) ograniczył do współdecydowania o istotnych sprawach dzieci dotyczących sposobu kształcenia i leczenia, ustalone kontakty powoda z dziećmi w obecności kuratora sądowego.

Od marca 2015 roku w prokuraturze prowadzone jest postępowanie w sprawie popełnienia na szkodę powoda tworzenia fałszywych dowodów, tj. z art. 235 k.k. i 274 k.k. W toku tego postępowania została wydana opinia biegłego z zakresu informatyki, który stwierdził, że przedmiotowe nagrania zostały poddane manipulacji, edycji z użyciem programu W. M. M..

Dokonując oceny prawnej Sąd Okręgowy uznał, że powództwo M. U. (1) jest uzasadnione w części.

Powód dochodził przewidzianej w art. 24 k.c. ochrony dobra osobistego, jakim jest jego cześć – dobre imię. Sąd pierwszej instancji podniósł, że cześć (dobre imię) jest dobrem osobistym pozostającym pod ochroną prawa cywilnego.

Sąd Okręgowy dokonał oceny, czy doszło do naruszenia dobra osobistego powoda, a jeżeli tak to jakiego i w jakim zakresie.

Zdaniem Sądu Okręgowego zawarte w zaświadczeniu sporządzonym przez pozwanego w dniu 23 kwietnia 2013 roku sformułowanie „...stwierdzam, że mężczyzna uwidoczniiony na tych materiałach w stosunku do dziewczynki o imieniu Z. dokonuje czynów o charakterze pedofilskim, które z uwagi na wiek dziecka oraz jego samodzielność w zakresie mycia przekraczają granice intymności” nie narusza czci (dobrego imienia) powoda. W omawianym zaświadczeniu pozwany dokonał oceny zachowania osoby widocznej na nagraniach.

Z treści dokumentu wynika, że został on wydany na podstawie informacji uzyskanych od E. U. (1) oraz po przeprowadzeniu analizy materiału faktograficznego. Powód nie jest imiennie wymieniony w tym zaświadczeniu, a pozwany nie personalizował w żaden sposób osoby, której zachowania były oceniane. Również z całokształtu wydanego przez A. F. (1) zaświadczenia nie sposób wywnioskować, że na nagraniach analizowanych przez pozwanego lekarza uwidoczniiony został M. U. (1).

Do odmiennych wniosków Sąd Okręgowy doszedł jednak po dokonaniu oceny wydanej przez pozwanego w dniu 6 lipca 2015 roku opinii określonej jako „sądowo – psychiatryczna”, w której w konkluzji zawarte jest sformułowanie: „Na podstawie przeprowadzonej szczegółowej analizy dokumentacji faktograficznej należy przyjąć, że w przedmiotowej sprawie dotyczącej Z. U. mężczyzna uwidoczniiony na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii”. Z całokształtu tej opinii, a przede wszystkim z części poprzedzającej powyższe sformułowanie, można ustalić, iż dotyczy ona zachowania powoda. Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę na to, że pozwany przytoczył w niej opinię innego psychologa, w której powód wprost jest wymieniony z imienia i nazwiska. Poza tym w przedmiotowej opinii sądowo – psychiatrycznej dwukrotnie przywołane jest imię i nazwisko córki powoda – Z. U., a zatem opisywanie zachowania ojca względem małoletniej córki Z. umożliwiały identyfikację M. U. (1).

W ocenie Sądu Okręgowego zawarte w opinii pozwanego kategoryczne sformułowanie, że mężczyzna w stosunku do dziewczynki o imieniu Z. dokonuje czynów o charakterze pedofilnym, przypisują powodowi takie cechy i zachowania, które godzą w jego dobre imię i narażają go na utratę zaufania w życiu osobistym i zawodowym. Zdaniem Sądu pozwany podpisując się pod opinią jako specjalista seksuolog, przypisał powodowi dokonywanie czynności wyjątkowo nieprzyzwoitych, nagannych i nieakceptowanych w społeczeństwie, co niewątpliwie miało wpływ na niekorzystne postrzeganie jego osoby przez innych ludzi. Przypisywanie komuś takiego działania godzi w jego dobre imię i tym samym narusza dobro osobiste takiej osoby.

Uwzględniając okoliczności, w jakich doszło do sporządzenia opinii sądowo – psychiatrycznej przez pozwanego w dniu 6 lipca 2015 roku, Sąd pierwszej instancji ocenił wydaną opinię przez pryzmat przepisów ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. 2015 poz.464 ze zm.) i uznał, że powyższy dokument nie został wystawiony przez pozwanego działającego jako lekarz, a jedynie widnieje na nim podpis i stempel prof. dr hab. nauk med. specjalisty psychiatry A. F. (1).

Sąd miał na uwadze, że pozwany przed wydaniem opinii nie badał powoda, nie przeprowadzał rozmowy z dzieckiem. A. F. (1) korzystając jedynie z przedstawionego materiału faktograficznego, wywiadu z matką dziecka oraz dostarczonych dokumentów medycznych i psychologicznych, odpowiadając na pytanie, czy mężczyzna uwidoczniiony w tych filmach swoim zachowaniem stosując tzw. „zły dotyk” dokonał czynów zabronionych, kwalifikowanych w art. 200 § 1 k.k., mogących być uznanymi za mające znamiona pedofilnych, w sposób kategoryczny stwierdził, że mężczyzna uwidoczniiony na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii.

Pozwany zarzucił zatem powodowi popełnianie przestępstwa z art. 200 § 1 k.k. Przestępstwem jest czyn zabroniony uznany za zasadniczo społecznie szkodliwy lub społecznie niebezpieczny, konkretnie zdefiniowany i zagrożony karą na mocy prawa karnego. Opinia lekarza nie może przesądzać o odpowiedzialności karnej, ani o kwalifikacji czynu zabronionego. (...), którymi dysponował pozwany, również nie dawały mu podstawy do wypowiedzania się w opinii w sposób tak kategoryczny o zachowaniu powoda.

Sąd Okręgowy zwracał też uwagę na to, że w toku prowadzonego śledztwa w sprawie molestowania małoletniej, które ostatecznie zostało umorzone przed wydaniem przedmiotowej opinii sądowo – psychiatrycznej, zasięgnięto opinii psychologa seksuologa dr n. med. L. P., który po analizie tych samych nagrań co pozwany stwierdził, że nie pozwalają one na jednoznaczne ustalenie, że prezentowane zachowania wobec córki Z. związane są z chęcią zaspokojenia seksualnego M. U. (1) i czy w jego zachowaniu istnieje kontekst seksualny o charakterze pedofilnym. Udzielenie odpowiedzi na tego rodzaju pytanie wymagałoby przeprowadzenia dogłębnych badań lekarskich, seksuologicznych i psychologicznych M. U. (1) i jego córki Z.. Z kolei z opinii prywatnej sporządzonej na zalecenie powoda przez specjalistę seksuologa dr n. med. A. D. przedłożonej w toku postępowania prokuratorskiego, wynika, że u M. U. (1) nie występują zaburzenia preferencji seksualnych pod postacią pedofilii, ani takie, które mogłyby ograniczyć jego zdolność kontrolowania swoich zachowań seksualnych. Ponadto z opinii sporządzonej w trakcie śledztwa jednoznacznie wynika, że aby postawić M. U. (1) zarzut pedofilii, konieczne jest badanie powoda oraz jego córki. Sąd Okręgowy podkreślił, że mimo powyższego, pozwany uznał za zbędne przeprowadzenia badań powoda przed sporządzeniem zaświadczenia lekarskiego w 2013 roku, jak również przed wydaniem przedmiotowej opinii. Istotne jest i to, że opinia została nazwana „sądowo – psychiatryczna”, co sugeruje, że została wydana na potrzeby postępowania sądowego.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że zarzucenie powodowi dopuszczenia się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii w opinii, której nazwa wskazuje, że została wykonana na zlecenie sądu i stanowi dowód, który co do zasady uznawany jest za bardziej wiarygodny niż opinia prywatna sporządzona na zlecenie określonej osoby, bez wątplenia narusza dobre imię M. U. (1). Zdaniem Sądu I instancji nawet gdyby pozwany wydał opinię jako lekarz w ramach swoich kompetencji to i tak ponosiłby odpowiedzialność za naruszenie dób osobistych powoda. Działanie w ramach porządku prawnego, aby wyłączało bezprawność w rozumieniu art. 24 k.c. musi być dokonane w granicach określonych porządkiem prawnym. Zakresu tego pojęcia nie wyczerpuje działanie w ramach kompetencji.

Rozważając natomiast działanie w obronie uzasadnionego interesu prywatnego, Sąd pierwszej instancji miał na względzie postawiony przez pozwanego zarzut kazirodczej pedofilii, a z drugiej strony dobro małoletniego dziecka, biorąc przy tym pod uwagę czas powstania opinii sądowo – psychiatrycznej. Przedmiotowa opinia została sporządzona 6 lipca 2015r., po tym jako śledztwo w sprawie doprowadzenia małoletniej Z. U. do innej czynności seksualnej zostało umorzone, ale w czasie kiedy postępowanie rozwodowe małżonków U. znajdowało się już na końcowym etapie.

Pozwany sam przyznał, że przed sporządzeniem opinii został poinformowany o sprawie rozwodowej. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że przedmiotowa opinia nie miała na celu ochrony dziecka, tylko miała zostać wykorzystania przede wszystkim dla potrzeb sprawy rozwodowej, w której rozstrzyga się między innymi o zakresie sprawowania władzy rodzicielskiej nad dziećmi. Dlatego też po zamknięciu przewodu sądowego w sprawie rozwodowej wnosila o otwarcie zamkniętej rozprawy na nowo i dopuszczenie jako dowodu opinii sporządzonej przez pozwanego.

Sąd Okręgowy podkreślił, że żona powoda, będąc od maja 2012 roku w posiadaniu nagrań, z którymi zgłosiła się do gabinetu specjalistycznego pozwanego, w trakcie badań przeprowadzonych w Rodzinnym Ośrodku Diagnostyczno - Konsultacyjnym w Ł. w październiku 2012 roku w toku postępowania rozwodowego nie przedstawiła tych nagrań biegłym, nie wyrażała swoich obaw co do sposobu sprawowania opieki przez powoda nad dziećmi.

E. U. (1) zamiast zawiadomić organy ścigania o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez powoda, dopiero w lutym 2013 roku złożyła w Miejskim Ośrodku Pomocy Społecznej stop-klatki z utrwalonych nagrań. Natomiast w toku śledztwa wszczętego na skutek zawiadomienia Miejskiego Ośrodka (...) w sprawie molestowania E. U. (1) złożyła zaświadczenie lekarskie wystawione przez pozwanego w dniu 23 kwietnia 2013 roku. Z przedstawionej chronologii zdarzeń wynika zatem, że w omawianym przypadku sformułowania zawarte w opinii sporządzonej przez pozwanego i sposób jej wykorzystania nie mają wyłącznie na celu obrony uzasadnionego interesu dziecka.

Z kolei przypisanie powodowi dopuszczenia się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii, bez przeprowadzenia badań M. U. (1), wbrew obowiązкови wynikającemu z ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, w oparciu o materiał, który nie stanowił podstawy do wydania takiej opinii, skoro powołany w toku postępowania prokuratorskiego biegły specjalista – seksuolog przed wypowiedzeniem się na temat zachowań M. U. (1) uznał za konieczne badanie powoda oraz jego córki, jest działaniem bezprawnym A. F. (1), naruszającym dobre imię powoda.

Roszczenie niemajątkowe powoda zostało uwzględnione w części odnoszącej się do sporządzonej przez pozwanego opinii sądowo – psychiatrycznej z dnia 6 lipca 2015 roku, dlatego Sąd zobowiązał pozwanego do złożenia do rąk powoda w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku oświadczenia na piśmie z własnoręcznym podpisem A. F. (1) następującej treści: „Ja, niżej podpisany A. F. (2) przepraszam M. U. (1) za zawarcie w wydanej przeze mnie opinii sądowo – psychiatrycznej z 6 lipca 2015 roku stwierdzenia, że M. U. (1) dopuścił się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii względem małoletniej córki – Z. U.. Moje stwierdzenie nie miało wystarczających podstaw i związku z tym naruszało dobre imię M. U. (1). Wyrażam ubolewanie z powodu zaistniałej sytuacji”. Sąd pierwszej instancji podał, że tekst przeprosin został zmodyfikowany poprzez wyeliminowanie z niego zaświadczenia lekarskiego z 23 kwietnia 2013 roku oraz zastąpienie określenia sformułowania jako „bezpodstawne” na „nie miało wystarczających podstaw”.

Za niezasadne Sąd Okręgowy uznał żądanie M. U. (1) zasądzenia zapłaty przez pozwanego odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany przez niego cel społeczny. Zgłoszone przez powoda roszczenie majątkowe nie zasługuje na uwzględnienie z uwagi na to, że działanie pozwanego nie miało dla powoda daleko idących konsekwencji, a w każdym razie konsekwencje takie nie zostały w sprawie udowodnione. Sama opinia przekazana została jedynie żonie powoda i nie można czynić pozwanego odpowiedzialnym za to, do jakich celów osoba trzecia wykorzystwała opinię.

Ponadto stopień zawinienia pozwanego jest niewielki. Wydał on opinię zawierającą zbyt kategorię sformułowania na temat zachowania powoda, które jednak samo w sobie nie było jednoznaczne, czego dowodem może być przede wszystkim opinia wydane w postępowaniu przygotowawczym. Zrzucić można więc pozwanemu wydanie opinii nie bezpodstawnej, ale zrobienie tego bez uprzedniego jego zbadania oraz przy braku wystarczających materiałów do stwierdzenia, że powód dopuścił się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii, świadczą jedynie o bezprawności sprawcy naruszenia dóbr osobistych M. U. (1). Powód w żaden sposób nie wykazał zawinionego działania pozwanego. Z tych względów Sąd Okręgowy oddalił roszczenie majątkowe powoda.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji rozstrzygnął na podstawie art. 100 k.p.c., dokonując ich stosunkowego rozdzielenia, biorąc pod uwagę, że powód wygrał sprawę w 50% .

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, który zarzucił zaskarżanemu wyrokowi naruszenie:

- 1) przepisów prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez błędną i sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego:
 - a) przyjęciem, że opinia z dnia 6 lipca 2015 roku wydana przez pozwanego nie została wystawiona przez pozwanego działającego jako lekarz, a jedynie widnieje na niej podpis i stempel prof. dr hab. nauk med. specjalisty psychiatrii A. F. (1), w sytuacji kiedy pozwany wydał i podpisał tę opinię właśnie jako osoba posiadająca wiedzę specjalną - lekarz posiadający ogromne doświadczenie zawodowe liczone wieloma ocenami podobnych przypadków, w tym w sytuacjach, kiedy przez wiele lat działał jako biegły sądowy oceniający charakter zachowań dorosłych względem dzieci w sytuacji podejrzeń o ich wykorzystanie w kontekście seksualnym, a także wobec niezastosowania takich samych kryteriów oceny innych opinii opisanych w przyjętym za ustalony stanie faktycznym, jak np. opinia dr n.med. A. D., na której oparto rozstrzygnięcia prokuratorskiego postępowania przygotowawczego i sądowego pomimo, iż ten biegły również nie badał ani akt sprawy, ani pokrzywdzonego dziecka,
 - b) bezkrytycznym przyjęciem, że matka dziecka zbagatelizowała treść zarejestrowanych pierwszych nagrań z maja 2012 i podczas badań w RODK nie ujawniła tego faktu, w sytuacji, kiedy matka wówczas podjęła działania usiłujące odpowiedzialnie wyjaśnić czy zarejestrowane sceny naruszają porządek prawny, w tym odbyła rozmowę z ojcem dziecka, po której naganne zachowania ojca zupełnie usiały aż do grudnia 2012 roku,
 - c) bezkrytycznym przyjęciem, że wadą opinii jest brak uprzedniego zbadania powoda oraz skrzywdzonego dziecka, w sytuacji, kiedy celem opinii była ocena na okazanych nagraniach charakteru zachowań mężczyzny w stosunku do dziewczynki, zaś tylko z najwyższego profesjonalizmu odstąpił od badania dziecka w trosce zarówno o jego dobro jak i o nienaruszenie zasad badania dzieci w takich przypadkach (co do zasady dziecko bada się tylko raz i przeprowadzeniem takiego badania pozwany nic chciał zablokować ewentualnego badania zalecanego przez innego biegłego dr n.med. L. P. w przyszłości, co istotne - zupełnie przeciwnie zachował się powód, który chcąc uniknąć badania na zlecenie sądu, szybko wykonał je za swoje pieniądze u dr n.med. A. D. i teraz nikt nie może go zmusić do powtórzenia takiego badania,
 - d) pełnym pominięciu, że tytułując opinię jako „sądowo-psychiatryczna” pozwany świadomie i z ostrożności adresował ją do wyjątkowo wąskiego grona adresatów: sądów oraz stron postępowania i ich pełnomocników, gdyż inne osoby nie mogły mieć legalnego dostępu do jej treści; wynika z tego okoliczność, że za „kolportację” tej opinii (vide pozew) pośród bliskich i znajomych powoda, odpowiada on sam,

e) przyjęciem generalnie w niniejszym postępowaniu opisu stanu rzeczywistego okoliczności towarzyszących innym „pobocznym” dla niniejszej sprawy zdarzeniom pochodzącego wyłącznie od powoda, bez weryfikacji wypowiedzi powoda z materiału dowodowego innych postępowań, w sytuacji kiedy pozwany nie dysponował żadną wiedzą na temat tych okoliczności, jak np. oświadczenie powoda, że nagrania filmowe będące podstawą oceny i opinii pozwanego poddane były badaniu przez biegłego, który miał orzec w opinii, że zostały one przez matkę dzieci sfalszowane i zmanipulowane, co ani nie zostało przez Sąd zweryfikowane, ani nie polega na prawdzie;

2) przepisów prawa materialnego, tj. art. 24 k.c. poprzez niezastosowanie zapisanej tam przesłanki egzoneracyjnej w postaci kontratypu uwalniającego pozwanego od odpowiedzialności, w sytuacji kiedy bezsprzecznie należy przyjąć, że opinia, nawet prywatna, skierowana do wąskiego grona adresatów, a nie mająca charakteru publicznego, pochodząca od lekarza dysponującego wiedzą specjalną na najwyższym poziomie tej wiedzy i doświadczenia zawodowego, mającego za zadanie ocenę, jak należy kwalifikować zachowania mężczyzny wobec dziewczynki na okazanych nagraniach filmowych z łazienki - nie jest działaniem bezprawnym, które to prowadzą do wniosku o błędnym ustaleniu stanu faktycznego.

Wskazując na powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku częściowo, tj. poprzez oddalenie powództwa także w zaskarżonym zakresie punktów 1 i 3 sentencji wyroku oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na apelację, powód wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania przed Sądem drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna i podlega oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podziela w całości ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego dokonane w niniejszej sprawie. Podniesione przez pozwanego zarzuty naruszenia prawa procesowego i materialnego są chybione.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów naruszenia przepisów postępowania, ponieważ dopiero prawidłowo ustalony stan faktyczny umożliwia właściwe zastosowanie prawa materialnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

Wbrew twierdzeniom apelującego, Sąd Okręgowy dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów, określonych dyspozycją przywołanego przepisu. Sąd drugiej instancji uznał, że ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego została dokonana przez Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy.

Należy podkreślić, że zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. mógłby odnieść zamierzony skutek tylko wówczas, gdyby apelujący wskazał przyczyny dyskwalifikujące postępowanie Sądu. Skarżący powinien był zatem w szczególności wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej

lub niesłuszne im je przyznając (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20 grudnia 2006 r., sygn. akt VI ACa 567/06, LEX nr 558390). Skarżący posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi może tylko wskazywać, że Sąd rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 czerwca 2004 r., sygn. akt II CK 369/03, LEX nr 174131). Wymaga nadto podkreślenia, że uwzględnienie przez Sąd w ocenie materiału dowodowego powszechnych i obiektywnych zasad doświadczenia życiowego nie usprawiedliwia zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny

dowodów na tej tylko podstawie, że indywidualne i subiektywne doświadczenia strony są od tych zasad odmienne (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 sierpnia 1999 r., sygn. akt II UKN 76/99, opubl. w OSNP 2000 nr 19 poz. 732).

Zatem pozwany winien był wykazać w wywiedzionej apelacji, że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego,

gdyż tylko takie uchybienie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 12 października 2012r., sygn. I ACa 209/12, LEX nr 1223145).

Jeśli z materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to dokonana przez ten Sąd ocena nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Jedynie wówczas, gdy brak jest logiki w wysnuwaniu wniosków ze zgromadzonego materiału dowodowego lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza reguły logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005 roku, sygn. akt IV CK 122/05, LEX nr 187124; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 maja 2013 roku, sygn. akt I ACa 1466/12).

Nie może zatem odnieść zamierzonego skutku zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego w postaci art. 233 k.p.c., skoro pozwany nie zaprezentował żadnych argumentów jurystycznych, logicznych, czy wynikających z doświadczenia życiowego, w wyniku których możliwe byłoby podważenie kluczowych dla sprawy ustaleń faktycznych. Skarżący nie wskazał bowiem jakiegokolwiek przyczyny dyskwalifikującej postępowanie dowodowe Sądu Okręgowego. Samo zaś twierdzenie strony o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości, nie jest wystarczające (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 września 2012 r., sygn. akt I ACa 445/12, LEX nr 1223454).

W ramach zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c., pozwany podawał, że błędna i sprzeczna z zasadami logiki była ocena, że opinia z dnia 6 lipca 2015 roku nie jest opinią wydaną przez pozwanego działającego jako lekarz, a jest jedynie opinią podpisaną pod stemplem „prof. dr hab. nauk med. specjalista psychiatra A. F. (1)”. Odnosząc się do tego stwierdzenia w pierwszym rzędzie należy zwrócić uwagę na to, że wskazane sformułowanie nie pochodzi z ustaleń faktycznych, lecz z części uzasadnienia wyroku, zawierającej rozważania prawne i zostało zamieszczone bezpośrednio po przytoczeniu przepisów ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentystry (Dz.U. z 2015 r., poz. 464).

Powyzsze sformułowanie należało zatem odczytywać w kontekście zacytowanych przez Sąd Okręgowy przepisów w/ w ustawy. Z przepisu art. 2 ust. 1 tej ustawy wynika, że wykonywanie zawodu lekarza polega na udzielaniu przez osobę posiadającą wymagane kwalifikacje, potwierdzone odpowiednimi dokumentami, świadczeń zdrowotnych, w szczególności: badaniu stanu zdrowia, rozpoznawaniu chorób i zapobieganiu im, leczeniu i rehabilitacji chorych, udzielaniu porad lekarskich, a także wydawaniu opinii i orzeczeń lekarskich.

Opinie lekarskie wydawane są na potrzeby postępowania karnego lub cywilnego i w ramach konsultacji lekarskich. Stosownie zaś do treści art. 42 ust.1 lekarz orzeka o stanie zdrowia określonej osoby po uprzednim, osobistym jej zbadaniu lub zbadaniu jej za pośrednictwem systemów teleinformatycznych lub systemów łączności.

Mając na względzie zacytowane przepisy słusznie Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że skoro pozwany nie przeprowadzał badania powoda, ani jego córki i wydał opinię li tylko na podstawie przedstawionego mu materiału faktograficznego, wywiadu przeprowadzonego z matką dziewczynki oraz na podstawie materiałów medycznych i psychologicznych opracowanych przez innych specjalistów, to nie wydawał przedmiotowej opinii jako lekarz, wykonujący zawód w rozumieniu powołanych przepisów ustawy. W konsekwencji bezzasadny był również zarzut zawarty w pkt 1c apelacji. Wynika to stąd, że Sąd Okręgowy nie uznawał, iż wadą opinii jest brak uprzedniego zbadania

powoda i jego córki, ale że dokument sporządzony przez pozwanego w lipcu 2015 r. nie wpisuje się w ustawowe ramy wykonywania zawodu lekarza.

Skoro powyższych ocen Sąd Okręgowy dokonywał w ramach rozważań prawnych, przez pryzmat przepisów ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty, to nie można zasadnie twierdzić, że dokonując powyższej oceny Sąd dopuścił się naruszenia art 233 k.p.c., regulującego kwestie oceny wiarygodności i mocy materiału dowodowego zgromadzonego w danej sprawie.

W tym miejscu należy zauważyć, że wnioski wyciągnięte przez Sąd pierwszej instancji nie zmierzały do kwestionowania dorobku naukowego pozwanego w zakresie specjalizacji psychiatrii i seksuologii, czy występowania przez niego przez wiele lat w charakterze biegłego sądowego w tych specjalizacjach, a jedynie do wykazania, że w tym wypadku wymogi analizowanych przepisów ustawy o zawodzie lekarza nie zostały spełnione.

Podobna sytuacja dotyczy zarzutu bezkrytycznego przyjęcia przez Sąd, że matka zbagatelizowała treść pierwszych nagrań. Przede wszystkim Sąd Okręgowy nie użył takiego określenia, a jedynie zwracał uwagę na dużą rozbieżność czasową pomiędzy datą dokonania nagrań, a podjęciem działań przez E. U. oraz pomiędzy wydaniem zaświadczenia, a zwróceniem się o wydanie opinii, a następnie wskazał na związek czasowy tych działań z etapami prowadzonego procesu rozwodowego i postępowania karnego. Czas podejmowania kolejnych działań przez matkę dziecka nie ma znaczenia dla oceny czy pozwany naruszył dobra osobiste powoda, a zatem gdyby nawet podzielać analizowany zarzut apelacji, to nie ma podstaw do przyjmowania, że miał one wpływ na treść orzeczenia. Dodać tu należy, że jakkolwiek pozwany musiał mieć świadomość znacznego upływu czasu między nagraniami, a datą zwrócenia się do niego o wydanie opinii, to jednak w sprawie nie ma przekonującego dowodu na to, aby był informowany o etapach prowadzonego postępowania rozwodowego, czy o planach co do przyszłego wykorzystania wydanej przez niego opinii, czy też o sposobie przygotowania zaprezentowanego mu nagrania. Tym samym wiązanie znanego obecnie sposobu wykorzystania opinii z 6 lipca 2015 roku z podstawami odpowiedzialności pozwanego nie miało uzasadnienia.

Nie ma to jednak żadnego wpływu na ocenę Sądu Apelacyjnego, że całkowicie chybiona jest argumentacja apelacji, iż nazwanie dokumentu z dnia 6 lipca 2015 roku „Opinią sądowo – psychiatryczną”, oznaczało skierowanie jej do wyjątkowo wąskiego grona adresatów i było przejawem ostrożności pozwanego, który w ten sposób chciał zapobiec legalnemu dostępowi do opinii innych osób.

Sąd II instancji w pełni aprobuje pogląd Sądu Okręgowego, że pozwany nie był uprawniony do tytułowania pisma w ten sposób. Mogłoby to mieć miejsce jedynie w sytuacji działania na zlecenie sądu czy prokuratury, co w tym wypadku nie miało miejsca, jako że ocena była dokonywana przez pozwanego na prywatne zlecenie E. U. (1).

Słusznie podkreślał Sąd I instancji, że zatytułowanie dokumentu w podany sposób musiało wywoływać u każdej czytającej go osoby przekonanie, że dokument był zlecony przez sąd (ewentualnie prokuraturę) w związku z prowadzonym postępowaniem. Tym samym siła oddziaływania tak zatytułowanego dokumentu musiała być nieporównanie większa, niż gdyby był nazwany opinią wydaną na zlecenie E. U. (1). Pozwany występują po wielokroć w charakterze biegłego musiał mieć tego pełną świadomość, a mimo to powyższy sposób zatytułował swoje opracowanie.

Reasumując należało stwierdzić, że zarzuty pozwanego, kwestionujące wnioski Sądu pierwszej instancji wyprowadzone z zebranego w sprawie materiału dowodowego, mają charakter wyłącznie polemiczny. Uważna lektura argumentacji przytoczonej na poparcie omawianego zarzutu uchybienia przepisom prawa procesowego wskazuje, iż w istocie pozwany za pomocą tezy o rzekomo wadliwej ocenie dowodów, która miała wpływ na wynik sprawy i w konsekwencji poczynieniu przez Sąd Okręgowy błędnych ustaleń faktycznych, próbuje podważyć subsumcję prawidłowo ustalonych faktów pod określone normy prawa materialnego, tj. art. 23 k.c. i art. 24 k.c.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny uznał, że na tle prawidłowo dokonanych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy wyraził określone oceny, które – choć skarżący wyraża odmienne przekonanie – nie pozostają w sprzeczności ani z zasadami logicznego rozumowania, ani doświadczeniem życiowym. Jednocześnie Sąd pierwszej instancji poddał ocenie całość okoliczności, uwzględniając przy tym pełny kontekst wydarzeń. Niezadowolony zaś pozwanego z treści

rozstrzygnięcia, dla niego niekorzystnego, nie może stanowić wystarczającej podstawy do skutecznego podważenia dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych i wyciągniętych na ich podstawie słusznych wniosków jurydycznych.

Przy prawidłowo określonej podstawie faktycznej rozstrzygnięcia, za niezasadne należało też uznać zarzuty apelacji dotyczące naruszenia przepisów prawa materialnego tj. art. 23 i art. 24 k.c..

W niniejszej sprawie powód upatrywał naruszenia swych dóbr osobistych w postaci dobrego imienia, poprzez treść zaświadczenia wydanego przez pozwanego w dniu 23 kwietnia 2013 roku oraz opinii sądowo – psychiatrycznej wydanej w dniu 6 lipca 2015 roku. Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowe zaświadczenie nie prowadziło do naruszenia dóbr osobistych powoda wobec nie presonalizowania w jego treści osób występujących w nagraniu.

Trafnie wskazywał Sąd I instancji, że zupełnie inny stan rzeczy miał miejsce w przypadku opinii wydanej przez pozwanego w dniu 6 lipca 2015 roku.

W opinii tej zawarto stwierdzenie: „na podstawie przeprowadzonej szczegółowej analizy dokumentacji faktograficznej należy przyjąć, że w przedmiotowej sprawie dotyczącej Z. U. mężczyzna uwidocznił na nagraniach filmowych dopuścić się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii”. Powyższe sformułowania opinii, oraz zawarte w niej odwołanie do wcześniejszej opinii psychologiczno – seksuologicznej z podaniem, że jej przedmiotem była „ocena zachowań M. U. (1) wobec małoletniej córki Z. U.”, a także przytaczanie sformułowań z innej opinii psychologicznej o treści: „Z. unika rozmów o tacie (...) boi się taty” w sposób oczywisty wskazują na powoda jako mężczyznę, który „na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego znamiona pedofilii”.

W tej sytuacji, rzeczą Sądu Okręgowego było ustalenie, czy wskazane w pozwie przez M. U. (1), a zawarte w treści tych pism zarzuty w stosunku do osoby powoda, rzeczywiście zawierają informacje nieprawdziwe, a w dalszej kolejności dokonanie oceny, czy stanowiły one naruszenie jego dóbr osobistych.

Zgodnie z art. 24 § 1 k.c. ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W przywołanym przepisie ustanowione zostało domniemanie bezprawności naruszenia dobra osobistego. Domniemanie to podlega obaleniu przez wykazanie uprawnienia do określonego działania. Powyższe nie zwalnia jednak powoda z ciężaru udowodnienia, że do naruszenia jego dobra osobistego faktycznie doszło, skoro z okoliczności tej wywodzi dla siebie skutki prawne (art. 6 k.c.). Nie powinno budzić wątpliwości, że powód musi wywiązać się z tego obowiązku w zakresie umożliwiającym sprawdzenie zasadności żądania.

W konsekwencji w sprawie o ochronę dóbr osobistych sąd orzekający dokonuje w pierwszej kolejności ustalenia czy do ich naruszenia doszło i dopiero w razie pozytywnej odpowiedzi na to pytanie winien ocenić, czy działanie pozwanego naruszydca było bezprawne.

W literaturze oraz orzecznictwie sądowym ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym ocena, czy nastąpiło naruszenie dobra osobistego, nie może być dokonana według miary indywidualnej wrażliwości osoby, która czuje się dotknięta zachowaniem innej osoby (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 kwietnia 2002 r., sygn. akt II CKN 953/00, LEX nr 55098). Przy dokonywaniu takiej oceny należy mieć na uwadze nie tylko subiektywne odczucie osoby żądającej ochrony prawnej, ale także obiektywną reakcję społeczeństwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 1976 r., sygn. akt II CR 692/75, opubl. OSNC 1976/11/251). Dlatego trzeba przyjmować koncepcję obiektywną naruszenia dobra osobistego w kontekście całokształtu okoliczności sprawy. Kwestia zagrożenia lub naruszenia dóbr osobistych winna być ujmowana w płaszczyźnie faktycznej i prowadzić do ustalenia, czy dane zachowanie, biorąc pod uwagę przeciętne reakcje ludzkie, mogły obiektywnie stać się podstawą do negatywnych odczuć po stronie pokrzywdzonego. Abstrahuje się tym samym od subiektywnych odczuć osób nadwrażliwych oraz takich, które z różnych względów

nie mają zdolności do reagowania emocjonalnego na określone zachowania innych podmiotów (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 19.10.2005 r., sygn. akt I ACa 353/05, LEX nr 175202).

W doktrynie i judykaturze podkreśla się również, że cześć, dobre imię, dobra sława człowieka są pojęciami obejmującymi wszystkie dziedziny jego życia osobistego, zawodowego i społecznego. Naruszenie czci może więc nastąpić zarówno przez pomówienie o ujemne postępowanie w życiu osobistym i rodzinnym, jak i przez zarzucenie niewłaściwego postępowania w życiu zawodowym, naruszające dobre imię danej osoby i mogące narazić ją na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu lub innej działalności.

Przenosząc powyższe rozważania jurydyczne na kanwę niniejszej sprawy, Sąd Apelacyjny uznał, że na tle poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych i zebranego materiału dowodowego, Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej

oceny co tego, że zawarte w sporządzonej przez pozwanego opinii kategoryczne sformułowania, przypisują powodowi takie cechy i zachowania, które godzą w jego dobre imię i narażają go na utratę zaufania w życiu osobistym i zawodowym.

A. F. (1) wydał analizowaną opinię, korzystając jedynie z przedstawionego mu materiału faktograficznego, wywiadu przeprowadzonego z matką dziewczynki oraz dostarczonych mu wcześniejszych opracowań medycznych i psychologicznych. Jak wskazał w jej treści przedmiotem opinii była odpowiedź na pytanie, czy mężczyzna uwidoczniony w tych filmach swoim zachowaniem stosując tzw. „zły dotyk” dokonał czynów zabronionych, kwalifikowanych w art. 200 § 1 Kodeksu karnego, mogących być uznanymi za mające znamiona pedofilnych. W treści opinii pozwany podał, że „mężczyzna widoczny na nagraniach pod pozorem mycia 6,5 dziecka podczas wieczornej toalety zawęził stosowanie czynności higienicznych do okolic intymnych dziecka, stosując tak zwany zły dotyk (...). Swym zachowaniem mężczyzna uwodził dziecko, erotyzował je. Miał świadomość czynu zabronionego, bowiem stosował „zły dotyk” tylko wtedy kiedy był sam na sam z Z. w łazience”. W konkluzji opinii pozwany stwierdził, że mężczyzna uwidoczniony na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii. Tym samym pozwany zarzucił powodowi popełnienie czynu zabronionego z art. 200 § 1 k.k.

Jak już wskazywał Sąd Okręgowy przestępstwo to czyn zabroniony uznany za zasadniczo społecznie szkodliwy lub społecznie niebezpieczny, konkretnie zdefiniowany i zagrożony karą na mocy prawa karnego, a opinia lekarza nie może przesądzać o odpowiedzialności karnej, ani o kwalifikacji czynu zabronionego. W wyroku z dnia 27 lutego 1971 w sprawie o sygn. akt III KR 210/70 Sąd Najwyższy stwierdził, że w opinii biegłych nie powinny się znajdować sformułowania dotyczące winy oskarżonego lub oceny prawnej jego czynu. Jeżeli do tego się doda, że pozwany w sposób nieuprawniony nazwał swoje opracowanie „Opinią sądowo – psychiatryczną”, a nie opinią wydaną na zlecenie E. U. (1), co prowadziło do zwiększenia jej siły oddziaływania, to nie może być żadnych wątpliwości co do tego, że powód udowodnił, że treść tej opinii, naruszyła jego dobra osobiste i stanowiła dla niego źródło krzywdy i cierpienia.

Choć skarżący wyraża odmienny pogląd, to zdaniem Sądu Apelacyjnego powód wykazał, że doznał szkody pozostającej w związku przyczynowym z treścią inkryminowanej opinii. Wydana przez pozwanego opinia spowodowała negatywny odbiór powoda w środowisku rodzinnym, podważyła zaufanie do powoda, postawiła go w wyjątkowo złym świetle, a przede wszystkim doprowadziła do nieodwracalnych szkód na gruncie jego relacji z dziećmi (k. 10).

Pozwany, jako specjalista seksuolog, przypisał powodowi dokonywanie czynności wyjątkowo nieprzyzwoitych, nagannych i nieakceptowalnych w społeczeństwie. Tymczasem doświadczenie życiowe uczy, że zakres negatywnych odczuć społeczeństwa wobec osób dopuszczających się tego rodzaju czynów jest tak duży, że nawet postronna osoba, zapoznana z opinią o takiej treści, odczuwa co najmniej daleko idącą niechęć i pogardę do sprawcy takiego czynu.

W konsekwencji należało uznać, że Sąd pierwszej instancji dokonał w tym zakresie trafnej analizy treści tej opinii, uwzględniając kontekst sytuacyjny oraz mając na uwadze poczynione w sprawie ustalenia faktyczne. Dokonując oceny, czy pozwany formułując tego rodzaju zarzuty wyraził o powodzie negatywne opinie, które nie znajdowały odzwierciedlenia w rzeczywistości, Sąd I instancji słusznie uznał, że pozwany nie miał żadnego prawa do stawiania

zarzutu popełnienia czynu zabronionego. Powodowi nie przedstawiono zarzutów, nie skierowano przeciw niemu aktu oskarżenia, a pozwany nie wydawał opinii na zlecenie organów ścigania, czy wymiaru sprawiedliwości. Prokuratura Rejonowa Ł. prowadziła jedynie postępowanie w sprawie doprowadzenia w okresie od 8.05.2012 r. do 31.05.2012 oraz doprowadzenia w dniu 7.12.2012 r. małoletniej Z. U. do innej czynności seksualnej polegającej na dotykaniu jej miejsc intymnych (art. 200 § 1 k.k.). Postępowanie to zostało jednak umorzone postanowieniem z 30 kwietnia 2014 roku, czyli na ponad rok przed wydaniem spornej opinii.

To wszystko prowadzi do jednoznacznego wniosku, że do obrazy godności i dobrego imienia powoda doszło w ujęciu obiektywnym. Użyte przez pozwanego sformułowania mają jednoznacznie negatywny wydźwięk i w taki też sposób są powszechnie odbierane. Stąd też poczucie krzywdy treścią takiego zarzutu może zostać wywołane nie tylko w znaczeniu abstrakcyjnym, ale i konkretnie odnoszącym się do powoda. Sąd drugiej instancji uznał, że na gruncie zebranego materiału dowodowego, postawione w opinii zarzuty przedstawiały powoda w negatywnym świetle zarówno na płaszczyźnie prywatnej, jak i w działalności społecznej, którą prowadzi.

W niniejszej sprawie skarżący nie wykazał zaistnienia jakiegokolwiek okoliczności wyłączających bezprawność, tj.: działania w ramach porządku prawnego, działania w ramach wykonywania swoich praw podmiotowych, zgody pokrzywdzonego bądź działania w obronie uzasadnionego interesu.

W toku postępowania pozwany wielokrotnie powoływał się na działanie w ramach porządku prawnego oraz w ochronie uzasadnionego interesu małoletniego dziecka.

Sąd drugiej instancji podziela w pełni stanowisko Sądu Okręgowego, że nie można uznać, by pozwany jako lekarz działał w granicach dozwolonych porządkiem prawnym. Nie budzi wątpliwości, że opinia wydana przez lekarza, nie może przesądzać o odpowiedzialności karnej, ani kwalifikacji czynu zabronionego. Żaden przepis prawa nie daje lekarzowi uprawnienia do stwierdzania, czy osoba, której zachowanie sfilmowano popełniła przestępstwo i w jaki sposób należy je zakwalifikować.

Rolą lekarza, nawet wydającego opinię w charakterze biegłego sądowego, nie jest przesądzanie o odpowiedzialności karnej za popełniony czyn. Tymczasem pozwany w wydanej opinii wyraził kategorię ocenę zachowania powoda, posługując się wyłącznie twierdzącym trybem wypowiedzi twierdzącym, a nie chociażby trybem przypuszczającym.

Należy przy tym zwrócić uwagę, że pozwany we wstępnej części analizowanej opinii określił przedmiot opinii, jako odpowiedź na pytanie, czy mężczyzna uwidoczniiony w tych filmach swoim zachowaniem stosując tzw. „zły dotyk” dokonał czynów zabronionych, kwalifikowanych w art. 200 § 1 k.c., mogących być uznany za mające znamiona pedofilnych, a w końcowej jej części stwierdził, że mężczyzna uwidoczniiony na nagraniach filmowych dopuścił się czynu zabronionego noszącego cechy pedofilii

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażane jest stanowisko, że działanie w ramach porządku prawnego, aby wyłączało bezprawność w rozumieniu

art. 24 k.c. musi być dokonane w granicach określonych porządkiem prawnym. Zakresu tego pojęcia nie wyczerpuje działanie w ramach kompetencji (por. wyrok Sadu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 r., sygn. akt I CKN 1149/98). Należało zatem uznać, że sam fakt działania pozwanego jako lekarza, w ramach posiadanych przez niego kompetencji zawodowych, nie może być uznany za wystarczający dla uwolnienia go od odpowiedzialności za naruszenie dóbr osobistych.

Nie można zgodzić się z twierdzeniem apelacji, że pozwany dokonał jedynie medycznej oceny zachowań, które zarejestrowała kamera. Taki stan rzeczy miał miejsce jedynie w przypadku wydawania zaświadczenia z dnia 23 kwietnia 2013 roku, ale to zdarzenie nie zostało uznane za prowadzące do naruszenia dóbr osobistych powoda. Analizowana opinia ma znacznie szerszy wymiar, a wręcz wydaje się stanowić podsumowanie przedstawionego pozwanemu materiału w postaci zaświadczeń, opinii i nagrań dokonanych 3 lata wcześniej.

Pozwany, jak to zostało stwierdzone w apelacji, „dokonał zgodnie z przyjętym zleceniem oceny charakteru zachowań mężczyzny wobec małoletniej dziewczynki i opisał te zachowania, w tym przez pryzmat nomenklatury Kodeksu karnego”. Skoro tak, to dlaczego ocenę dokonaną na prywatne zlecenie nazwał „Opinią sądowo – psychiatryczną”, przez co zwiłokrotnił jej niekorzystny dla powoda wydźwięk. Taki tytuł opinii i bezpośrednio odwołanie się do przepisów kodeksu karnego, u każdej osoby, która choćby przypadkowo zapoznała się z jej treścią musiały wywoływać skojarzenie, że powód dopuścił się czynów karalnych o podłożu seksualnym wobec własnego dziecka.

W żadnym razie nie można też zgodzić się argumentacją pozwanego, że wskazanie kwalifikacji prawnej czynów powoda (art. 200 § 1 k.k.) miało co najwyżej ukierunkować ocenę tych zachowań do przepisów prawa. Omówione wyżej wskazanie przedmiotu opinii i jej jednoznaczna konkluzja wykluczają by były dokonywane jedynie w zamiarze ukierunkowania oceny zachowania powoda.

W konsekwencji należało uznać, że nie zasługuje na aprobatę twierdzenie pozwanego, że bezprawność jego działania uchylało działanie w ochronie uzasadnionego interesu dziecka. Pozwany nie wykazał, żeby zawarte w opinii twierdzenia były prawdziwe, ani by prowadziły do rzeczywistej ochrony interesu dziecka. Sformułowane przez zarzuty względem powoda nie znalazły potwierdzenia w zebranych w sprawie materiałach dowodowych, a fakt uprzedniego podjęcia w tym przedmiocie postępowania karnego, zlecenia wydawania opinii, dowodził podejmowania przez uprawnione organy stosownych działań w interesie małoletniej córki powoda.

Reasumując powyższe należy stwierdzić, że skoro nie przedłożono żadnego dowodu wykazującego, że twierdzenia pozwanego zawarte w opinii polegały na prawdzie, a wydana opinia nie została poprzedzona badaniem warunkującym w świetle art. 42 ustawy o zawadzie lekarza i lekarza dentystry, orzekanie o stanie zdrowia, to należało przyjąć, że pozwany nie wykazał w niniejszym procesie, okoliczności pozwalających na uznanie, że jego działanie nie było bezprawne.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny uznał, że przesłanki odpowiedzialności pozwanego za naruszenie dóbr osobistych powoda zostały spełnione i na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację pozwanego, jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd drugiej instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z § 8 ust. 1 pkt 2 oraz z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 roku (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800), zasądzają od pozwanego na rzecz powoda kwotę 810 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.