

sygn. akt : II Kp 532/05

POSTANOWIENIE

Dnia 7 listopada 2005 roku

SĄD REJONOWY GDAŃSK-POŁUDNIE W GDAŃSKU
II WYDZIAŁ KARNY
w składzie:

Przewodniczący : SSR Marcin Stażewski
Protokolant : osobiście

po rozpoznaniu sprawy wniosku PROKURATORA OKRĘGOWEGO W GDAŃSKU
o zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy
dziennikarskiej

na zasadzie art. 329 § 2 KPK w zw. z art. 180 § 2 zd. 2 KPK

POSTANAWIA:

1. NA PODSTAWIE ART. 3 USTAWY Z DNIA 1 SIERPNI 1997 ROKU O TRYBUNALE KONSTYTUCYJNYM (DZ.U. NR 102, POZ. 643 ZE ZM.) PRZEDSTAWIĆ TRYBUNAŁOWI KONSTYTUCYJNEMU PYTANIE PRAWNE NASTĘPUJĄCEJ TREŚCI: CZY PRZEPIS ART. 212 USTAWY Z DNIA 6 CZERWCA 1997 ROKU - KODEKS KARNY JEST ZGODNY Z PRZEPISAMI ART. 14 KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ I ART. 54 UST. 1 KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ ?
2. NA PODSTAWIE ART. 98 § 2 KPK ODROCYĆ SPORZĄDZENIE UZASADNIENIA POSTANOWIENIA NA CZAS DO SIĘDMIU DNI.



Za zgodność
KIEROWNIK SEKRETARIATU

UZASADNIENIE

Zagadnienie będące przedmiotem pytania prawnego powstało przy rozpoznawaniu wniosku Prokuratora Okręgowego w Gdańsku o zezwolenie na przesłuchanie dziennikarza co do okoliczności objętych obowiązkiem zachowania tajemnicy dziennikarskiej. Wniosek ten został złożony przez prokuratora w ramach postępowania przygotowawczego prowadzonego w sprawie o przestępstwo z art. 212 § 1 KK. Odpowiedź na pytanie, czy przepis art. 212 KK jest zgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej ma zatem zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia o wniosku Prokuratora Okręgowego w Gdańsku. Konstatacja, że przepis ten jest sprzeczny z Konstytucją przesądza bowiem o sposobie rozstrzygnięcia o wniosku prokuratora. Jest bowiem oczywiste, że nie można uwzględnić takiego wniosku jeżeli zachowanie, którego dotyczy postępowanie przygotowawcze, nie stanowi przestępstwa.

W ocenie Sądu orzekającego zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy przepis art. 212 KK jest zgodny z normami konstytucyjnymi wyrażonymi w przepisach art. 14 i art. 54 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W tym zakresie należy poczynić kilka uwag.

Przepis art. 14 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej jako zasadę ustrojową Rzeczypospolitej Polskiej wprowadza wolność prasy i innych środków społecznego przekazu. Jej przyjęcie oznacza zakaz wprowadzania i stosowania cenzury wobec środków społecznego przekazu i stanowi gwarancję realizacji obywatelskiego prawa do pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (zob. W. Skrzydło [w:] „Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz”, Zakamycze 2002 roku, komentarz do art. 14).

Środkiem dla realizacji wolności prasy i innych środków społecznego przekazu pozostaje wolność wypowiedzi ustanowiona przez przepis art. 54 ust. 1 Konstytucji RP. W przepisie tym wyrażone zostały trzy odrębne wolności jednostki :

- wolność wyrażania poglądów,
- wolność pozyskiwania informacji,
- wolność rozpowszechniania informacji.

W swoim dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny definiował użyte w tym przepisie Konstytucji wyrażenie „pogląd” jako wyrażanie osobistych ocen co do faktów i zjawisk we wszystkich przejawach życia oraz jako prezentowanie opinii, przypuszczeń i prognoz, a w szczególności również informowanie o faktach, tak rzeczywistych, jak i domniemywanych (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 maja 2004 roku w sprawie P 2/03, OTK-A 2004/5/39). Istotą wolności wypowiedzi jest zatem prawo do nieskrępowanego wyrażania poglądów.

Równocześnie zaznaczyć jednak należy, że konstytucyjna wolność wyrażania poglądów może nie mieć charakteru absolutnego. Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zezwala bowiem na ustanawianie ograniczeń praw i wolności określonych w Konstytucji. Przepis ten zarazem jednak formułuje przesłanki dopuszczalności takich ograniczeń. Przesłankami tymi są :

- ustawowa forma ograniczenia,
- istnienie w demokratycznym państwie konieczności wprowadzenia ograniczenia (tzw. zasada proporcjonalności),
- funkcjonalny związek takiego ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 wartości w postaci: bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, ochrony zdrowia, ochrony moralności publicznej oraz wolności i praw innych osób,
- zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności.

Innymi słowy - art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ustanawia wzorzec kontroli wprowadzanych przez prawodawcę ograniczeń praw i wolności konstytucyjnych. Wzorzec ten stanowi zatem także podstawę do kontroli ustanawianych przez ustawodawcę ograniczeń wolności wyrażania poglądów.

Jedno z ograniczeń konstytucyjnej wolności wypowiedzi ustanowione zostało właśnie w art. 212 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks karny. Przepis ten określa typ czynu zabronionego - a więc w sposób abstrakcyjny określa rodzaj zachowań człowieka, którym ustawodawca przypisuje znamię bezprawnych i karalnych. Zachowaniem uznanym za bezprawne w świetle wskazanego przepisu jest pomówienie innej osoby, grupy osób, instytucji, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które :

- mogą poniżyć ją w opinii publicznej, lub
- mogą narazić ją na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności.

Użyte w przepisie art. 212 KK słowo „pomówienie” definiowane jest jako podnoszenie lub rozgłaszanie zarzutów dotyczących podmiotu pomawianego lub jego właściwości, dokonane w każdej formie pozwalającej na przekazanie drugiemu człowiekowi informacji stanowiącej treść pomówienia - mogące poniżyć podmiot pomówiony lub narazić go na utratę zaufania (zob. A. Zoll [w:] „Kodeks karny. Komentarz”, tom II, Zakamycze 1999, s. 643-645). Prościej definiowane jest jako podanie o kimś wiadomości hańbiących, godzących w cześć i dobre imię innej osoby (zob. J. Wojciechowski, „Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo”, Warszawa 1999, s. 377; J. Wojciechowski [w:] „Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz”, tom I, Warszawa 2004, s. 1078).

Norma prawna konstruowana w oparciu o przepis art. 212 KK nakazuje zatem uznawać za bezprawne zachowanie polegające na wyrażeniu swojego poglądu o innym podmiocie, lub rozpowszechnieniu o nim informacji, jeżeli pogląd ten lub informacja mogą poniżyć ten podmiot w opinii publicznej lub narazić na utratę wymaganego zaufania (używając terminologii języka prawniczego - chodzi o wypowiedź prowadzącą do zniesławienia innego podmiotu).

Podkreślić należy, że przepis ten uznaje za bezprawne rozpowszechnienie takiego zarzutu także wtedy gdy zarzut uczyniony publicznie jest prawdziwy. Na taki wniosek pozwala treść przepisu art. 213 § 1 KK, który wyłącza bezprawność działania wyłącznie gdy prawdziwy jest zarzut uczyniony niepublicznie.

W ocenie Sądu sformułowane w art. 212 KK ograniczenie wolności wypowiedzi narusza zasadę proporcjonalności ustanowioną w art. 31 ust. 3 Konstytucji - stanowi nadmierne ograniczenie wolności słowa (w tym ograniczenie wolności prasy), które nie jest konieczne w demokratycznym społeczeństwie. Należy w tym zakresie poczynić kilka uwag.

Jak wskazano powyżej, swoboda wyrażania poglądów jest zagwarantowana przez Konstytucję RP, ustanawiającą w tym zakresie regułę (jaką jest wolność wypowiedzenia poglądów) i dopuszczającą jednocześnie ustanawianie wyjątków ustawowych w tym zakresie (w postaci ograniczeń swobody wypowiedzi). Zakres zastosowania wyjątków od reguły nie może być jednak większy niż zastosowanie samej reguły. Prowadzi to bowiem do sytuacji w której naruszona jest istota wolności konstytucyjnej. Nie można bowiem mówić o rzeczywistym istnieniu danej wolności, jeżeli jej ograniczenia znajdują szersze zastosowanie niż reguła gwarantująca wolność. Znaczne ograniczenie swobody wypowiedzi powoduje, że wolność ta nabiera charakteru iluzorycznego. Tymczasem Konstytucja RP w art. 31 ust. 3 wyraźnie zakazuje ustanawiania ograniczeń, które naruszałby istotę wolności lub praw.

Należy zaznaczyć, że najbardziej obrazowym kryterium tego, czy swoboda wyrażania poglądów jest rzeczywiście realizowana, jest dopuszczalność formułowania wypowiedzi pejoratywnych. Co do zasady bowiem wypowiedzenie pochwał nie powoduje kontrowersji ani sporów. Oczywiście jest zaś, że dopiero przy formułowaniu wypowiedzi niepocholebnych dla danego podmiotu może powstać spór, a w szczególności dążenie podmiotu, którego wypowiedź niepocholebna dotyczy, do wyeliminowania skutków tej wypowiedzi. I dopiero w takich sytuacjach aktualizuje się problem, czy konstytucyjna wolność wypowiedzenia poglądów rzeczywiście znajduje zastosowanie i w jakim zakresie. Innymi słowy: testem wolności słowa jest to, w jakim zakresie za dopuszczalne uznaje się wypowiedzenie treści pejoratywnych. Swoboda wypowiedzi nie może się przecież ograniczać do zapewnienia możliwości rozpowszechniania jedynie takich

poglądów, które nikogo nie są w stanie zranić ani obrazić.

W ocenie Sądu przepis art. 212 § 1 KK w istocie ustanawia jako regułę, zakaz formułowania pejoratywnych (niepochlebnych) wypowiedzi na temat innych podmiotów. Przepis ten formułuje bowiem zakaz pomawiania o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć podmiot pomówiony w opinii publicznej lub narazić go na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności. Zaznaczyć zaś trzeba, że trudno sobie wyobrazić niepochlebną wypowiedź, której skutek jest inny niż poniżenie lub utrata zaufania.

Podkreślić jedynie należy, że z zakresu zastosowania omawianego przepisu wyłączone są niektóre wypowiedzi zniesławiające, formułowane w stosunkach towarzyskich - albowiem co do zasady wypowiedzi takie nie skutkują możliwością poniżenia podmiotu pomówionego w opinii publicznej ani możliwością narażenia tego podmiotu na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności.

Tym niemniej w pozostałym zakresie przepis art. 212 § 1 KK (i analogicznie art. 212 § 2 KK) formułuje jako zasadę zakaz wypowiadania jakichkolwiek poglądów czy informacji zniesławiających. W szczególności dotyczy to wypowiedzi formułowanych za pośrednictwem środków masowego przekazu.

W ocenie Sądu ograniczenie swobody wypowiedzi ustanowione w art. 212 § 1 i § 2 KK jest jednak zbyt daleko idące. Swoboda wymiany poglądów jest jednym z warunków samorealizacji człowieka. Dotyczy to w szczególności możliwości wypowiadania poglądów i ocen o charakterze pejoratywnym (krytycznym). Ponadto swoboda wypowiedzi jest jednym z podstawowych filarów demokratycznego społeczeństwa. Trzeba mieć tu bowiem na uwadze, że znaczne ograniczenie lub wyłączenie wolności słowa jest jedną z zasadniczych cech ustroju totalitarnego. Oznacza to, że istnieje granica cenzury słowa, która nie da się uzasadnić jako konieczna w demokratycznym państwie - gdyż prowadzi do zachwiania istoty ustroju demokratycznego.

Taką granicę - jak się wydaje - przekracza zakaz ustanowiony w art. 212 KK. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że penalizuje on większość publicznych wypowiedzi o charakterze pejoratywnym, jeżeli tylko mogą one doprowadzić do zniesławienia innego podmiotu lub podmiotów - niezależnie od tego czy polegają one na prawdzie, czy nie. Dotyczy to w szczególności wypowiedzi krytycznych rozpowszechnianych za pomocą środków masowego komunikowania (a więc między innymi w prasie).

Trzeba zaś zauważyć, że zagwarantowana w art. 14 Konstytucji RP wolność prasy jest jedną z podstawowych gwarancji ustroju demokratycznego (na taki wniosek

pozwala między innymi umiejscowienie art. 14 w rozdziale I Konstytucji). Wolność ta ma zapewniać wolnemu społeczeństwu otrzymywanie i przekazywanie informacji oraz idei bez ingerencji władz publicznych - a przez to również społeczną kontrolę różnych sfer życia. Wolność prasy miałaby tylko iluzoryczny charakter, gdyby wyłączyć lub ograniczyć możliwość formułowania przez dziennikarzy wypowiedzi o charakterze krytycznym (niepochlebny) nawet jeżeli podawane informacje są prawdziwe, a prezentowane oceny opierają się na faktach. Do tego jednak prowadzi reguła ustanowiona w art. 212 KK.

Teoretycznie ograniczenie wolności prasy i swobody formułowania poglądów zawarte w art. 212 KK łagodzi kontratyp ustanowiony w art. 213 § 2 KK. Przepis ten wskazuje, że nie stanowi przestępstwa zachowanie o znamionach określonych w art. 212 § 1 KK lub w art. 212 § 1 i § 2 KK jeżeli publicznie podniesiony lub rozgłoszony zarzut jest prawdziwy i służy obronie społecznie uzasadnionego interesu (z dodatkowym zastrzeżeniem odnośnie zarzutów dotyczących życia prywatnego lub rodzinnego). Ochrona wolności wypowiedzania poglądów (a przez to również wolności prasy) zawarta w tym przepisie jest jednak w znacznej mierze iluzoryczna. Zastosowanie kontratypu określonego w art. 213 § 2 KK jest bowiem uzależnione od bardzo ocennego kryterium, jakim jest słuzenie przez wypowiedź społecznie uzasadnionemu interesowi. Osoba formułująca publicznie prawdziwy zarzut nie może być zatem nigdy pewna, czy wypowiedź zawierająca ten zarzut zostanie zakwalifikowana przez organy stosujące prawo jako służąca obronie społecznie uzasadnionego interesu, czy też nie. Ocenę tą przepis art. 213 § 2 KK pozostawia bowiem luzowi decyzyjnemu organu stosującego prawo.

Zasada proporcjonalności wynikająca z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stawia przed ustawodawcą obowiązek stosowania przy ograniczaniu wolności konstytucyjnych takich środków prawnych, które są niezbędne w tym sensie, że chronią określone wartości w sposób, bądź stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków.

Należy wskazać, że nie można kwestionować konieczności wprowadzenia pewnych ograniczeń swobody wypowiedzi. Dotyczy to w szczególności wypowiedzi o charakterze zniesławiającym, które sprowadzają się do podania nieprawdziwych faktów, lub oparcia ocen o nieprawdziwe fakty. Sprzeciw jednak budzi ograniczanie wolności wypowiedzi poprzez wprowadzenie prawnego zakazu formułowania zarzutów prawdziwych - opatrzonego sankcją karną. Stawia to bowiem pod znakiem zapytania kwestię, czy swoboda wypowiedzi w rzeczywistości istnieje. Jak wskazywano powyżej, najbardziej wiarygodnym testem istnienia swobody wypowiedzi jest ustalenie, czy dopuszczalne jest prezentowanie ocen krytycznych i informacji o charakterze pejoratywnym. Jak się wydaje zakaz rozpowszechniania informacji polegających na prawdzie tylko z tego powodu, że prowadzą one do zniesławienia innego podmiotu narusza istotę wolności

wyrażania poglądów i rozpowszechniania informacji - ustanowionej w art. 54 ust. 1 Konstytucji RP. Za tym idzie równocześnie naruszenie istoty wolności prasy i innych środków społecznego przekazu, skoro jest ona ucieleśnieniem wolności wypowiedzi.

Trzeba również podnieść, że pod znakiem zapytania pozostaje to, czy w demokratycznym państwie koniecznym środkiem ochrony przed nadużyciem wolności wypowiedzi czy nadużyciem wolności prasy są środki represji karnej. Należy bowiem mieć na uwadze to, że wolność wypowiedzi przysługuje również podmiotowi zniesławionemu. Może on bronić się przed zarzutami sformułowanymi pod jego adresem. Urzeczywistnienie tej obrony zapewnia ustawa z dnia 26 stycznia 1984 roku - Prawo prasowe nakazując publikowanie sprostowań i odpowiedzi. Ponadto prawo cywilne zawiera środki ochrony przed naruszaniem dóbr osobistych. Można sobie również wyobrazić dalej idącą (i prawdopodobnie o wiele bardziej skuteczną od dotychczasowych rozwiązań) postać odpowiedzialności cywilnej za nadużycie wolności słowa i wolności prasy poprzez wprowadzenie dla podmiotów profesjonalnie zajmujących się przekazywaniem informacji odpowiedzialności cywilnej na zasadzie ryzyka za zniesławienie (naruszenie dóbr osobistych) polegające na rozpowszechnieniu nieprawdziwych informacji o danym podmiocie. Istotne wydaje się jednak, aby ograniczenia wolności wypowiedzi nie dotyczyły zarzutów opieranych na prawdzie.

Konkludując powyższe należy wskazać, że ograniczenie wolności prasy i wolności wypowiedzi ustanowione w art. 212 KK wydaje się naruszać zasadę proporcjonalności stanowiącą kryterium dopuszczalności wprowadzania ograniczeń wolności konstytucyjnych. Jak się bowiem wydaje, ograniczenie ustanowione w tym przepisie prowadzi do naruszenia istoty wolności prasy i wolności wyrażania poglądów i rozpowszechniania informacji. Dyskusyjne jest również, czy dla osiągnięcia zamierzonego celu (a więc wyeliminowania nadużyć wolności słowa i wolności prasy) niezbędne jest stosowanie represji karnej (która stanowi najsurowszy sposób odpowiedzialności za bezprawne zachowanie) - skoro chodzi o wyjątek od wolności konstytucyjnej.

Mając na uwadze te wątpliwości Sąd sformułował pytanie prawne, jak na wstępie.

Za zgodność
KIEBOWNIK ARKUSZ ANIETU

sygn. akt : II Kp 531 / 05

POSTANOWIENIE

Dnia 7 listopada 2005 roku

SĄD REJONOWY GDAŃSK-PÓŁUDNIE W GDAŃSKU
II WYDZIAŁ KARNY
w składzie:

Przewodniczący : SSR Marcin Stażewski
Protokolant : osobiście

po rozpoznaniu sprawy wniosku PROKURATORA OKRĘGOWEGO W GDAŃSKU
o zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy
dziennikarskiej

na zasadzie art. 329 § 2 KPK w zw. z art. 180 § 2 zd. 2 KPK

POSTANAWIA:

1. NA PODSTAWIE ART. 3 USTAWY Z DNIA 1 SIERPNI 1997 ROKU O TRYBUNALE KONSTITUCYJNYM (DZ.U. NR 102, POZ. 643 ZE ZM.) PRZEDSTAWIĆ TRYBUNAŁOWI KONSTITUCYJNEMU PYTANIE PRAWNE NASTĘPUJĄCEJ TREŚCI: CZY PRZEPIS ART. 212 USTAWY Z DNIA 6 CZERWCA 1997 ROKU - KODEKS KARNY JEST ZGODNY Z PRZEPISAMI ART. 14 KONSTITUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ I ART. 54 UST. 1 KONSTITUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ ?
2. NA PODSTAWIE ART. 98 § 2 KPK ODROCYĆ SPORZĄDZENIE UZASADNIENIA POSTANOWIENIA NA CZAS DO SIĘDMIU DNI.



Za zgodność
KIEROWNIK SEMINARIUM

UZASADNIENIE

Zagadnienie będące przedmiotem pytania prawnego powstało przy rozpoznawaniu wniosku Prokuratora Okręgowego w Gdańsku o zezwolenie na przesłuchanie dziennikarza co do okoliczności objętych obowiązkiem zachowania tajemnicy dziennikarskiej. Wniosek ten został złożony przez prokuratora w ramach postępowania przygotowawczego prowadzonego w sprawie o przestępstwo z art. 212 § 1 KK. Odpowiedź na pytanie, czy przepis art. 212 KK jest zgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej ma zatem zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia o wniosku Prokuratora Okręgowego w Gdańsku. Konstatacja, że przepis ten jest sprzeczny z Konstytucją przesądza bowiem o sposobie rozstrzygnięcia o wniosku prokuratora. Jest bowiem oczywiste, że nie można uwzględnić takiego wniosku jeżeli zachowanie, którego dotyczy postępowanie przygotowawcze, nie stanowi przestępstwa.

W ocenie Sądu orzekającego zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy przepis art. 212 KK jest zgodny z normami konstytucyjnymi wyrażonymi w przepisach art. 14 i art. 54 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. W tym zakresie należy poczynić kilka uwag.

Przepis art. 14 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej jako zasadę ustrojową Rzeczypospolitej Polskiej wprowadza wolność prasy i innych środków społecznego przekazu. Jej przyjęcie oznacza zakaz wprowadzania i stosowania cenzury wobec środków społecznego przekazu i stanowi gwarancję realizacji obywatelskiego prawa do pozyskiwania i rozpowszechniania informacji (zob. W. Skrzydło [w:] „Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz”, Zakamycze 2002 roku, komentarz do art. 14).

Środkiem dla realizacji wolności prasy i innych środków społecznego przekazu pozostaje wolność wypowiedzi ustanowiona przez przepis art. 54 ust. 1 Konstytucji RP. W przepisie tym wyrażone zostały trzy odrębne wolności jednostki :

- wolność wyrażania poglądów,
- wolność pozyskiwania informacji,
- wolność rozpowszechniania informacji.

W swoim dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny definiował użyte w tym przepisie Konstytucji wyrażenie „pogląd” jako wyrażanie osobistych ocen co do faktów i zjawisk we wszystkich przejawach życia oraz jako prezentowanie opinii, przypuszczeń i prognoz, a w szczególności również informowanie o faktach, tak rzeczywistych, jak i domniemywanych (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 maja 2004 roku w sprawie P 2/03, OTK-A 2004/5/39). Istotą wolności wypowiedzi jest zatem prawo do nieskrępowanego wyrażania poglądów.

Równocześnie zaznaczyć jednak należy, że konstytucyjna wolność wyrażania poglądów może nie mieć charakteru absolutnego. Przepis art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zezwala bowiem na ustanawianie ograniczeń praw i wolności określonych w Konstytucji. Przepis ten zarazem jednak formułuje przesłanki dopuszczalności takich ograniczeń. Przesłankami tymi są :

- ustawowa forma ograniczenia,
- istnienie w demokratycznym państwie konieczności wprowadzenia ograniczenia (tzw. zasada proporcjonalności),
- funkcjonalny związek takiego ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 wartości w postaci: bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, ochrony zdrowia, ochrony moralności publicznej oraz wolności i praw innych osób,
- zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności.

Innymi słowy - art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ustanawia wzorzec kontroli wprowadzanych przez prawodawcę ograniczeń praw i wolności konstytucyjnych. Wzorzec ten stanowi zatem także podstawę do kontroli ustanawianych przez ustawodawcę ograniczeń wolności wyrażania poglądów.

Jedno z ograniczeń konstytucyjnej wolności wypowiedzi ustanowione zostało właśnie w art. 212 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku - Kodeks karny. Przepis ten określa typ czynu zabronionego - a więc w sposób abstrakcyjny określa rodzaj zachowań człowieka, którym ustawodawca przypisuje znamię bezprawnych i karalnych. Zachowaniem uznanym za bezprawne w świetle wskazanego przepisu jest pomówienie innej osoby, grupy osób, instytucji, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które :

- mogą poniżyć ją w opinii publicznej, lub
- mogą narazić ją na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności.

Użyte w przepisie art. 212 KK słowo „pomówienie” definiowane jest jako podnoszenie lub rozgłaszanie zarzutów dotyczących podmiotu pomawianego lub jego właściwości, dokonane w każdej formie pozwalającej na przekazanie drugiemu człowiekowi informacji stanowiącej treść pomówienia - mogące poniżyć podmiot pomówiony lub narazić go na utratę zaufania (zob. -A. Zoll [w:] „Kodeks karny. Komentarz”, tom II , Zakamycze 1999, s. 643-645). Prościej definiowane jest jako podanie o kimś wiadomości hańbiących, godzących w cześć i dobre imię innej osoby (zob. J. Wojciechowski, „Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo”, Warszawa 1999, s. 377; J. Wojciechowski [w:] „Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz”, tom I, Warszawa 2004, s. 1078).

Norma prawna konstruowana w oparciu o przepis art. 212 KK nakazuje zatem uznawać za bezprawne zachowanie polegające na wyrażeniu swojego poglądu o innym podmiocie, lub rozpowszechnieniu o nim informacji, jeżeli pogląd ten lub informacja mogą poniżyć ten podmiot w opinii publicznej lub narazić na utratę wymaganego zaufania (używając terminologii języka prawniczego - chodzi o wypowiedź prowadzącą do zniesławienia innego podmiotu).

Podkreślić należy, że przepis ten uznaje za bezprawne rozpowszechnienie takiego zarzutu także wtedy gdy zarzut uczyniony publicznie jest prawdziwy. Na taki wniosek pozwala treść przepisu art. 213 § 1 KK, który wyłącza bezprawność działania wyłącznie gdy prawdziwy jest zarzut uczyniony niepublicznie.

W ocenie Sądu sformułowane w art. 212 KK ograniczenie wolności wypowiedzi narusza zasadę proporcjonalności ustanowioną w art. 31 ust. 3 Konstytucji - stanowi nadmierne ograniczenie wolności słowa (w tym ograniczenie wolności prasy), które nie jest konieczne w demokratycznym społeczeństwie. Należy w tym zakresie poczynić kilka uwag.

Jak wskazano powyżej, swoboda wyrażania poglądów jest zagwarantowana przez Konstytucję RP, ustanawiającą w tym zakresie regułę (jaką jest wolność wypowiedzenia poglądów) i dopuszczającą jednocześnie ustanawianie wyjątków ustawowych w tym zakresie (w postaci ograniczeń swobody wypowiedzi). Zakres zastosowania wyjątków od reguły nie może być jednak większy niż zastosowanie samej reguły. Prowadzi to bowiem do sytuacji w której naruszona jest istota wolności konstytucyjnej. Nie można bowiem mówić o rzeczywistym istnieniu danej wolności, jeżeli jej ograniczenia znajdują szersze zastosowanie niż reguła gwarantująca wolność. Znaczne ograniczenie swobody wypowiedzi powoduje, że wolność ta nabiera charakteru iluzorycznego. Tymczasem Konstytucja RP w art. 31 ust. 3 wyraźnie zakazuje ustanawiania ograniczeń, które naruszałby istotę wolności lub praw.

Należy zaznaczyć, że najbardziej obrazowym kryterium tego, czy swoboda wyrażania poglądów jest rzeczywiście realizowana, jest dopuszczalność formułowania wypowiedzi pejoratywnych. Co do zasady bowiem wypowiedzenie pochwał nie powoduje kontrowersji ani sporów. Oczywiście jest zaś, że dopiero przy formułowaniu wypowiedzi niepocholebnych dla danego podmiotu może powstać spór, a w szczególności dążenie podmiotu, którego wypowiedź niepocholebna dotyczy, do wyeliminowania skutków tej wypowiedzi. I dopiero w takich sytuacjach aktualizuje się problem, czy konstytucyjna wolność wypowiedzenia poglądów rzeczywiście znajduje zastosowanie i w jakim zakresie. Innymi słowy: testem wolności słowa jest to, w jakim zakresie za dopuszczalne uznaje się wypowiedzenie treści pejoratywnych. Swoboda wypowiedzi nie może się przecież ograniczać do zapewnienia możliwości rozpowszechniania jedynie takich

poglądów, które nikogo nie są w stanie zranić ani obrazić.

W ocenie Sądu przepis art. 212 § 1 KK w istocie ustanawia jako regułę, zakaz formułowania pejoratywnych (niepochlebnych) wypowiedzi na temat innych podmiotów. Przepis ten formułuje bowiem zakaz pomawiania o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć podmiot pomówiony w opinii publicznej lub narazić go na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności. Zaznaczyć zaś trzeba, że trudno sobie wyobrazić niepochlebną wypowiedź, której skutek jest inny niż poniżenie lub utrata zaufania.

Podkreślić jedynie należy, że z zakresu zastosowania omawianego przepisu wyłączone są niektóre wypowiedzi zniesławiające, formułowane w stosunkach towarzyskich - albowiem co do zasady wypowiedzi takie nie skutkują możliwością poniżenia podmiotu pomówionego w opinii publicznej ani możliwością narażenia tego podmiotu na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności.

Tym niemniej w pozostałym zakresie przepis art. 212 § 1 KK (i analogicznie art. 212 § 2 KK) formułuje jako zasadę zakaz wypowiadania jakichkolwiek poglądów czy informacji zniesławiających. W szczególności dotyczy to wypowiedzi formułowanych za pośrednictwem środków masowego przekazu.

W ocenie Sądu ograniczenie swobody wypowiedzi ustanowione w art. 212 § 1 i § 2 KK jest jednak zbyt daleko idące. Swoboda wymiany poglądów jest jednym z warunków samorealizacji człowieka. Dotyczy to w szczególności możliwości wypowiadania poglądów i ocen o charakterze pejoratywnym (krytycznym). Ponadto swoboda wypowiedzi jest jednym z podstawowych filarów demokratycznego społeczeństwa. Trzeba mieć tu bowiem na uwadze, że znaczne ograniczenie lub wyłączenie wolności słowa jest jedną z zasadniczych cech ustroju totalitarnego. Oznacza to, że istnieje granica cenzury słowa, która nie da się uzasadnić jako konieczna w demokratycznym państwie - gdyż prowadzi do zachwiania istoty ustroju demokratycznego.

Taką granicę - jak się wydaje - przekracza zakaz ustanowiony w art. 212 KK. Trzeba bowiem mieć na uwadze, że penalizuje on większość publicznych wypowiedzi o charakterze pejoratywnym, jeżeli tylko mogą one doprowadzić do zniesławienia innego podmiotu lub podmiotów - niezależnie od tego czy polegają one na prawdzie, czy nie. Dotyczy to w szczególności wypowiedzi krytycznych rozpowszechnianych za pomocą środków masowego komunikowania (a więc między innymi w prasie).

Trzeba zaś zauważyć, że zagwarantowana w art. 14 Konstytucji RP wolność prasy jest jedną z podstawowych gwarancji ustroju demokratycznego (na taki wniosek

pozwała między innymi umiejscowienie art. 14 w rozdziale I Konstytucji). Wolność ta ma zapewniać wolnemu społeczeństwu otrzymywanie i przekazywanie informacji oraz idei bez ingerencji władz publicznych - a przez to również społeczną kontrolę różnych sfer życia. Wolność prasy miałaby tylko iluzoryczny charakter, gdyby wyłączyć lub ograniczyć możliwość formułowania przez dziennikarzy wypowiedzi o charakterze krytycznym (niepochlebny) nawet jeżeli podawane informacje są prawdziwe, a prezentowane oceny opierają się na faktach. Do tego jednak prowadzi reguła ustanowiona w art. 212 KK.

Teoretycznie ograniczenie wolności prasy i swobody formułowania poglądów zawarte w art. 212 KK łagodzi kontratyp ustanowiony w art. 213 § 2 KK. Przepis ten wskazuje, że nie stanowi przestępstwa zachowanie o znamionach określonych w art. 212 § 1 KK lub w art. 212 § 1 i § 2 KK jeżeli publicznie podniesiony lub ogłoszony zarzut jest prawdziwy i służy obronie społecznie uzasadnionego interesu (z dodatkowym zastrzeżeniem odnośnie zarzutów dotyczących życia prywatnego lub rodzinnego). Ochrona wolności wypowiedzania poglądów (a przez to również wolności prasy) zawarta w tym przepisie jest jednak w znacznej mierze iluzoryczna. Zastosowanie kontratypu określonego w art. 213 § 2 KK jest bowiem uzależnione od bardzo ocennego kryterium, jakim jest służeńie przez wypowiedź społecznie uzasadnionemu interesowi. Osoba formułująca publicznie prawdziwy zarzut nie może być zatem nigdy pewna, czy wypowiedź zawierająca ten zarzut zostanie zakwalifikowana przez organy stosujące prawo jako służąca obronie społecznie uzasadnionego interesu, czy też nie. Ocenę tą przepis art. 213 § 2 KK pozostawia bowiem luzowi decyzyjnemu organu stosującego prawo.

Zasada proporcjonalności wynikająca z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP stawia przed ustawodawcą obowiązek stosowania przy ograniczaniu wolności konstytucyjnych takich środków prawnych, które są niezbędne w tym sensie, że chronią określone wartości w sposób, bądź stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków.

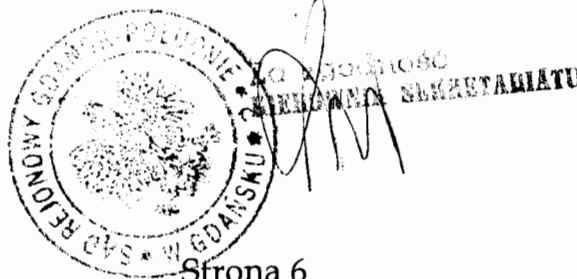
Należy wskazać, że nie można kwestionować konieczności wprowadzenia pewnych ograniczeń swobody wypowiedzi. Dotyczy to w szczególności wypowiedzi o charakterze zniesławiającym, które sprowadzają się do podania nieprawdziwych faktów, lub oparcia ocen o nieprawdziwe fakty. Sprzeciw jednak budzi ograniczanie wolności wypowiedzi poprzez wprowadzenie prawnego zakazu formułowania zarzutów prawdziwych - opatrzonego sankcją karną. Stawia to bowiem pod znakiem zapytania kwestię, czy swoboda wypowiedzi w rzeczywistości istnieje. Jak wskazywano powyżej, najbardziej wiarygodnym testem istnienia swobody wypowiedzi jest ustalenie, czy dopuszczalne jest prezentowanie ocen krytycznych i informacji o charakterze pejoratywnym. Jak się wydaje zakaz rozpowszechniania informacji polegających na prawdzie tylko z tego powodu, że prowadzą one do zniesławienia innego podmiotu narusza istotę wolności

wyrażania poglądów i rozpowszechniania informacji - ustanowionej w art. 54 ust. 1 Konstytucji RP. Za tym idzie równocześnie naruszenie istoty wolności prasy i innych środków społecznego przekazu, skoro jest ona ucieleśnieniem wolności wypowiedzi.

Trzeba również podnieść, że pod znakiem zapytania pozostaje to, czy w demokratycznym państwie koniecznym środkiem ochrony przed nadużyciem wolności wypowiedzi czy nadużyciem wolności prasy są środki represji karnej. Należy bowiem mieć na uwadze to, że wolność wypowiedzi przysługuje również podmiotowi zniesławionemu. Może on bronić się przed zarzutami sformułowanymi pod jego adresem. Urzeczywistnienie tej obrony zapewnia ustawa z dnia 26 stycznia 1984 roku - Prawo prasowe nakazując publikowanie sprostowań i odpowiedzi. Ponadto prawo cywilne zawiera środki ochrony przed naruszaniem dóbr osobistych. Można sobie również wyobrazić dalej idącą (i prawdopodobnie o wiele bardziej skuteczną od dotychczasowych rozwiązań) postać odpowiedzialności cywilnej za nadużycie wolności słowa i wolności prasy poprzez wprowadzenie dla podmiotów profesjonalnie zajmujących się przekazywaniem informacji odpowiedzialności cywilnej na zasadzie ryzyka za zniesławienie (naruszenie dóbr osobistych) polegające na rozpowszechnieniu nieprawdziwych informacji o danym podmiocie. Istotne wydaje się jednak, aby ograniczenia wolności wypowiedzi nie dotyczyły zarzutów opieranych na prawdzie.

Konkludując powyższe należy wskazać, że ograniczenie wolności prasy i wolności wypowiedzi ustanowione w art. 212 KK wydaje się naruszać zasadę proporcjonalności stanowiącą kryterium dopuszczalności wprowadzania ograniczeń wolności konstytucyjnych. Jak się bowiem wydaje, ograniczenie ustanowione w tym przepisie prowadzi do naruszenia istoty wolności prasy i wolności wyrażania poglądów i rozpowszechniania informacji. Dyskusyjne jest również, czy dla osiągnięcia zamierzonego celu (a więc wyeliminowania nadużyć wolności słowa i wolności prasy) niezbędne jest stosowanie represji karnej (która stanowi najsurowszy sposób odpowiedzialności za bezprawne zachowanie) - skoro chodzi o wyjątek od wolności konstytucyjnej.

Mając na uwadze te wątpliwości Sąd sformułował pytanie prawne, jak na wstępie.





SĄD REJONOWY GDAŃSK-POŁUDNIE W GDAŃSKU
II WYDZIAŁ KARNY
ulica Nowe Ogrody 30
80-803 Gdańsk

Gdańsk, 4 kwietnia 2006 roku

Do
TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO
Aleja Jana Christiana Szucha 12a
00-918 Warszawa

dot. sprawy
o sygn. akt: **P 10/06**

Jako umocowany przedstawiciel Sądu Rejonowego Gdańsk-Południe w Gdańsku w odpowiedzi na pismo z dnia 15 marca 2006 roku wyjaśniam, że pytania prawne przedstawione Trybunałowi Konstytucyjnemu przez Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku w postanowieniach z dnia 7 listopada 2005 roku swoim zakresem obejmują również przepis art. 213 KK. Przepisy art. 212 KK i art. 213 KK łącznie bowiem konstruują treść normy prawnej, której zgodność z przepisami Konstytucji jest kwestionowana w przedstawionych pytaniach prawnych.

Ponadto wyjaśniam również, że wzorcem kontroli art. 212 KK i art. 213 KK mają być art. 14 Konstytucji oraz art. 54 ust. 1 Konstytucji w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Kontrola zgodności z Konstytucją ograniczeń wolności konstytucyjnych ustanowionych w ustawach dokonywana jest bowiem przy pomocy wzorca ustanowionego w przepisie art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Stosownie do art. 27 pkt 2 i 5 oraz art. 30 ust. 2 *ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 roku o Trybunale Konstytucyjnym* Sąd Rejonowy Gdańsk-Południe w Gdańsku przedstawia niniejsze wyjaśnienie w pięciu egzemplarzach.

Marcin Stażewski

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Stażewski', written over a vertical line.

Sędzia Sądu Rejonowego
Gdańsk-Południe
w Gdańsku