



RADA FUNDACJI

Halina Bortnowska-Dąbrowska Marek Antoni Nowicki
Jerzy Ciemniowski Teresa Romer
Janusz Grzelak Mirosław Wyrzykowski
Michał Nawrocki

ZARZĄD FUNDACJI

Prezes: Danuta Przywara
Wiceprezes: Maciej Nowicki
Sekretarz: Piotr Kładoczny
Skarbnik: Lenur Kerymov
Członek Zarządu: Dominka Bychawska-Siniarska

Warszawa, 15 listopada 2017 r.

.../2017/OBS//DG

Sąd Rejonowy w Radomsku
VI Wydział Karny
ul. Tysiąclecia 3
97-500 Radomsko

Sygn. akt VI K 339/17

OPINIA HELŚIŃSKIEJ FUNDACJI PRAW CZŁOWIEKA¹
w sprawie przeciwko Pawłowi Ziębie
sygn. akt VI K 339/17
złożona na podstawie art. 91 k.p.k.

I. UWAGI WSTĘPNE I ZAKRES OPINII

Helsińska Fundacja Praw Człowieka (dalej: „HFPC”, „Fundacja”) podejmuje się przedstawienia oświadczenia pisemnego na podstawie art. 91 k.p.k. w formie opinii prawnej w sprawach dotyczących zagadnień mieszczących się w obszarze zadań statutowych HFPC, w których, naszym zdaniem, wymaga tego interes społeczny. Celem opinii nie jest prezentacja nowych dowodów lub okoliczności faktycznych, ale przedstawienie szczególnego poglądu organizacji społecznej zajmującej się ochroną praw człowieka i kontrolą ich przestrzegania przez władze publiczne w Polsce na sprawę rozpatrywaną przed sądem, z uwzględnieniem argumentów oraz poglądów, które być może nie zostały podniesione przez strony na wcześniejszych etapach postępowania. Szczególnym przedmiotem zainteresowania HFPC są gwarancje swobody wypowiedzi, którą uznaje się za fundamentalne prawo podstawowe, odgrywające wyjątkowo istotną rolę w demokratycznym społeczeństwie². Problematyką tą zajmuje się w ramach HFPC wyspecjalizowany program Fundacji „Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce”. Celem programu jest podniesienie poziomu ochrony wolności słowa w Polsce oraz dostosowanie go do międzynarodowych standardów. Nasz głos w niniejszej sprawie podyktowany jest właśnie troską o przestrzeganie standardów swobody wypowiedzi, dla których rozstrzygnięcie sprawy może mieć bardzo istotne znaczenie.

¹ Opinia została przygotowana przez Dorotę Głowacką, koordynatorkę programu „Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce” Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka pod nadzorem merytorycznym dr. Piotra Kładoczny.

² Wyrok ETPC z 7 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside p. Wielkiej Brytanii, skarga nr 5493/72.

Opinie HFPC odnoszą się przede wszystkim do ogólnych zasad ważnych z punktu widzenia przestrzegania standardów praw człowieka, które znajdują zastosowanie w danym stanie faktycznym. Opinia złożona w rozpoznawanej sprawie zwraca uwagę na różne aspekty prawa międzynarodowego oraz w szczególności orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: „ETPC”, „Trybunał”) z zakresu wolności słowa, które w naszej ocenie powinny zostać rozważone w niniejszym postępowaniu. W opinii dokonano ponadto wykładni znamion czynów zabronionych zarzucanych oskarżonemu, uwzględniającej wypracowany dorobek orzeczniczy Trybunału Konstytucyjnego (dalej: „TK”), Sądu Najwyższego, sądów powszechnych oraz doktryny prawa. W opinii przedstawiono także szerszy kontekst przedmiotowej sprawy i jej znaczenie dla rozwoju demokracji lokalnej, sprawowania kontroli społecznej nad organami publicznymi oraz prawa społeczności lokalnej do wyrażania krytyki, ujawniania nieprawidłowości w działaniach funkcjonariuszy publicznych oraz otrzymywania informacji mających istotne publiczne znaczenie.

Wyrażamy nadzieję, że Wysoki Sąd zechce wziąć pod rozwagę przedstawioną opinię, dzięki czemu przyczyni się ona szerszemu interesowi publicznemu i tym samym będzie sprzyjała urzeczywistnieniu standardów ochrony praw człowieka w Polsce.

II. STAN FAKTYCZNY

Paweł Zięba prowadzi stronę internetową „Jawny Przedbórz” (<http://jawnyprzedborz.blogspot.com/>), na której publikuje informacje dotyczące miasta Przedborza. Celem serwisu jest m.in. działanie na rzecz zwiększenia transparentności działalności organów publicznych na poziomie lokalnym. Dnia 24 października 2016 r. Paweł Zięba zwrócił się do Komendanta Komisariatu Policji w [REDAKTOWANO], [REDAKTOWANO], [REDAKTOWANO], z wnioskiem o udzielenie informacji publicznej. Chciał uzyskać informacje na temat wykazu rejonów służbowych dzielnicowych Komendy Policji w [REDAKTOWANO] z uwzględnieniem ich imion i nazwisk, określeniem terenu dla poszczególnych dzielnicowych oraz podaniem numerów kontaktowych (względnie służbowych adresów e-mail). We wniosku P. Zięba prosił również o informację, czy Komenda Policji posiada służbowy adres e-mail, a w razie pozytywnej odpowiedzi, o jego podanie. W odpowiedzi na wniosek Komendant zarzucił P. Ziębie nieznaną zasadę dostępu do informacji publicznej (wskazał, że P. Zięba błędnie skonstruował wniosek, powołując się jedynie na art. 61 Konstytucji, a nie na Ustawę o dostępie do informacji publicznej). Jednocześnie Komendant poinformował, że żądane przez P. Ziębę informacje znajdują się „w sieci internet, m.in. na stronie internetowej Komendy Powiatowej Policji w [REDAKTOWANO] (w odpowiednich zakładkach, np. „prewencja” i „kontakt”) oraz można je uzyskać przy pomocy aplikacji mobilnej „Moja Komenda”, o której to można się dowiedzieć na stronach jednostek Policji, w tym Komendy Głównej Policji”. Po otrzymaniu odpowiedzi Komendanta P. Zięba skierował 6 listopada 2016 r. kolejne pismo zatytułowane „Ponowienie wniosku o udzielenie informacji publicznej”, w którym wskazał, że udzielona odpowiedź jest niepełna, a na wskazanych przez Komendanta stronach internetowych nie widnieją wszystkie żądane informacje. Jednocześnie do ponownego wniosku załączył pismo, w którym krytycznie odniósł się do sposobu dotychczasowego załatwienia sprawy przez Komendanta i jego kompetencji w zakresie znajomości przepisów o dostępie do informacji publicznej. Pismo

zostało również opublikowane przez P. Ziębę na prowadzonej przez niego stronie internetowej „Jawny Przedbórz” oraz na profilu tej strony na portalu Facebook.

W związku z otrzymanym pismem z 6 listopada 2016 r. Komendant [REDAKTOR] złożył zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa, zarzucając P. Ziębę znieważenie go i zniesławienie jako Komendanta Komisariatu Policji w [REDAKTOR]. Do popełnienia wskazanych czynów miało dojść poprzez wskazanie przez P. Ziębę w spornym piśmie na nieznajomość przez Komendanta przepisów prawa w zakresie dostępu do informacji publicznej, formułowanie przez niego nielogicznych zdań, niezdolność czytania ze zrozumieniem, a także porównanie pełnionej przez [REDAKTOR] funkcji z „komediantem” i nazwanie go w ten sposób. Dnia 31 sierpnia 2017 r. P. Zięba został wyrokiem nakazowym wydanym przez Sąd Rejonowy w Radomsku skazany na karę grzywny w wysokości 1 tys. zł oraz zobowiązany do zapłaty kosztów postępowania (sygn. akt VI K 339/17). Sąd uznał P. Ziębę winnym popełnienia znieważenia funkcjonariusza publicznego oraz zniesławienia, przy czym bezprawny zamach na Komendanta został podjęty z powodu zajmowanego przez pokrzywdzonego stanowiska, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 226 § 1 k.k. i art. 212 k.k. § 1 i 2 k.k. w zbiegu z art. 231a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. P. Zięba wniósł sprzeciw od tego wyroku.

III. OCENA PRAWNA

1. Standardy swobody wypowiedzi znajdujące zastosowanie w rozpoznawanej sprawie

Wykładnia przepisów, które stały się podstawą zarzutów postawionych P. Ziębę w niniejszej sprawie powinna uwzględniać gwarancje konstytucyjne oraz prawa chronione przez Europejską Konwencję Praw Człowieka (dalej jako: „EKPC” lub „Konwencja”)³. Zdaniem HFPC, w kontekście przedmiotowej sprawy, szczególnie istotne znaczenie ma swoboda wypowiedzi gwarantowana przez art. 54 Konstytucji oraz art. 10 EKPC. Należy podkreślić, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem ETPC art. 10 chroni każdą formę wypowiedzi, w tym wyrażoną za pośrednictwem internetu⁴. Swoboda wypowiedzi nie ma charakteru absolutnego, jednakże zgodnie z EKPC jej ograniczenie jest dopuszczalne wyłącznie po spełnieniu trzech warunków wskazanych w art. 10 ust. 2. Po pierwsze, ingerencja w wolność słowa musi być przewidziana przez prawo (kryterium legalności). Po drugie, musi służyć ochronie wyraźnie wskazanych w art. 10 ust. 2 EKPC publicznych lub indywidualnych dóbr bądź interesów (kryterium celowości). Po trzecie, musi być konieczna w demokratycznym społeczeństwie (kryterium konieczności). Nie ulega wątpliwości, że w rozpoznawanej sprawie zostały spełnione dwa pierwsze kryteria. Głębokiego rozważenia wymaga jednak ocena spełnienia trzeciego kryterium, która często wiąże się z koniecznością odpowiedniego wyważenia pozostających ze sobą w konflikcie wartości (w tym przypadku wolności słowa oraz ochrony godności funkcjonariusza publicznego połączonej z zapewnieniem możliwości efektywnego wykonywania przez niego funkcji). Na wstępie opinii

³ Odnośnie obowiązku wykładni przepisów zgodnie z Konstytucją – zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego (dalej jako: TK) z 14 czerwca 2004 r., sygn. P 17/03; na temat konieczności uwzględniania orzecznictwa ETPC przy interpretacji przepisów prawa polskiego – zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 1995 r., sygn. akt III ARN 75/94.

⁴ Zob. np. wyrok ETPC z 16 czerwca 2015 ws. Delfi p. Estonii (skarga nr 64569/09).

pragniemy zwrócić uwagę na trzy czynniki, które mają istotny wpływ na ocenę kryterium konieczności w rozpoznawanej sprawie, przemawiające za poszerzeniem granic swobody wypowiedzi. Są to **a)** rola tzw. „blogów strażniczych” w demokratycznym społeczeństwie, **b)** kontekst dostępu do informacji publicznej, którą próbował uzyskać oskarżony oraz **c)** status pokrzywdzonego jako funkcjonariusza publicznego, który powinien wykazywać większą tolerancję na krytykę. W dalszej części opinii skoncentrujemy się natomiast na analizie znamion czynów zabronionych zarzucanych oskarżonemu z uwzględnieniem takiej ich wykładni, która będzie odpowiadała standardom wolności słowa wypracowanym przez ETPC i TK.

Ad. a) Rola blogów strażniczych w demokratycznym społeczeństwie

Od początku pierwszej dekady XXI w. rozwój globalnej sieci komputerowej (*World Wide Web*) ewoluuje w kierunku współtworzenia coraz większej ilości treści przez użytkowników internetu. Nastąpiło odejście od tzw. modelu *read only*, który dominował we wcześniejszej fazie rozwoju cyberprzestrzeni i charakteryzował się bierną postawą jej użytkowników, gdy informacje zamieszczone na witrynach internetowych mogłyby być przez nich wyłącznie czytane lub pobierane, podczas gdy treści generowane były głównie przez podmioty profesjonalne⁵. Kolejny etap rozwoju internetu, określane mianem Sieci 2.0 (*Web. 2.0*), cechuje się przejściem do aktywnej postawy internautów, uwzględniającej ich wkład w tworzenie globalnej sieci. Użytkownicy stali się nie tylko odbiorcami informacji, ale także ich twórcami. Internet stał się dla jednostek podstawowym medium współczesnej komunikacji oraz istotną płaszczyzną wymiany myśli, poglądów i opinii. Dzięki dostępnym w sieci usługom, internauci mogą korzystać z możliwości oferowanych w ramach społeczeństwa informacyjnego, pozwalających na swobodne rozpowszechnianie i pozyskiwanie informacji. Obecnie już nie tylko profesjonalne portale informacyjne, ale także fora internetowe, blogi czy portale społecznościowe umożliwiają dostęp do różnorodnych poglądów, opinii, kultur, a często odgrywają także rolę platformy prowadzenia debaty publicznej w sprawach społecznie ważnych. Zgodnie z Rekomendacją Komitetu Ministrów Rady Europy dotyczącą wartości społecznej Internetu (Rec 2007) 16⁶ korzystanie z tych serwisów stwarza aktualnie najbardziej dogodną możliwość aktywnego udziału obywateli w demokracji.

Szczególną rolę odgrywają w tym zakresie tzw. „blogi strażnicze”, które skupiają się na informowaniu społeczeństwa o sprawach mających istotne publiczne znaczenie, w tym o zagadnieniach związanych z działaniami władzy publicznej i innych organów publicznych. Ich nazwa nawiązuje do roli „publicznego stróża” (*public watchdog*⁷), jaką w demokratycznym społeczeństwie pełnią profesjonalne media, których zadaniem jest sprawowanie funkcji

⁵M. Tomaszewski, *Rozwój globalnej sieci komputerowej w kierunku Web 3.0* (w:) R. Knosala (red.), *Komputerowo zintegrowane zarządzanie*, Polskie Towarzystwo Zarządzania Produkcją, Opole 2011, http://www.ptzp.org.pl/files/konferencje/kzz/artyk_pdf_2011/102.pdf, s. 429.

⁶ Recommendation CM/Rec(2007)16 of the Committee of Ministers to member states on measures to promote the public service value of the Internet z dn. 7 listopada 2007 r.

⁷ Zob. m.in. wyrok ETPCz z dnia 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Handyside v. Wielka Brytania*, skarga nr 5493/7, LEX nr 80798, oraz wyrok ETPCz z dnia 23 października 2013 r., *Jucha i Żak v. Polska*, skarga nr 19127/06, LEX nr 1223073.

kontrolnej wobec władzy publicznej oraz ujawnianie nieprawidłowości życia społecznego. Badacze internetu posługują się nawet pojęciem „piątej władzy” na określenie społeczności internautów, którzy wykorzystują sieć jako narzędzie umożliwiające np. rozliczanie organów władzy ze złożonych obietnic. Z jednej strony blogi strażnicze pełnią funkcję komplementarną wobec przekazu profesjonalnych mediów, tworząc tzw. „dodatkową warstwę informacyjną”, a z drugiej strony – jak podkreśla się w literaturze – niekiedy „zastępują” one do pewnego stopnia profesjonalne media, zwłaszcza na obszarach, na których te ostatnie nie funkcjonują⁸. Dotyczy to w szczególności społeczności, w których lokalna prasa nie jest wydawana lub też – jak zdarza się niekiedy w Polsce – wychodzi jedynie tzw. prasa samorządowa, finansowana z budżetu jednostek samorządu terytorialnego, której trudno przypisać przymiot niezależności i oczekiwać skutecznego wypełniania funkcji kontrolnej⁹. Blogi strażnicze umożliwiają czasem także dodatkową kontrolę nad informacjami podawanymi przez zawodowych dziennikarzy. Znane są bowiem przypadki, kiedy internauci z korzyścią dla interesu publicznego weryfikowali fakty i ujawniali nieścisłości, których dopuścili się dziennikarze tradycyjnych środków przekazu, w konsekwencji wymuszając na nich większą dbałość o rzetelne relacjonowanie wydarzeń¹⁰.

Zgodnie z orzecnictwem strasburskim mediom wykonującym funkcję publicznego stróża należy zapewnić szczególne gwarancje ochronne w kontekście korzystania ze swobody wypowiedzi¹¹. Są one warunkiem efektywnego wykonywania przez nich tej roli. Jednocześnie w związku z faktycznym wypełnianiem dziś zadań strażniczych także przez inne podmioty niż dziennikarze, takie jak blogerzy czy działacze społeczni zajmujący się monitorowaniem obszarów istotnych z punktu widzenia opinii publicznej, ETPC objął także te kategorie osób dalek idącą ochroną. Znajduje to potwierdzenie m.in. w wyroku ETPC w sprawie *TASZ p. Węgrom*¹². W konsekwencji nie ulega wątpliwości, że autor bloga „Jawny Przedbórz”, który służy ujawnianiu nieprawidłowości i inicjowaniu debaty publicznej w kwestiach budzących uzasadnione zainteresowanie społeczeństwa, w świetle standardów strasburskich, zasługuje na wzmocnioną ochronę przed ingerencją w wolność słowa. Naturalne jest jednocześnie, że z perspektywy podmiotów, których funkcjonowanie znajduje się w obszarze zainteresowania bloga (takich jak władze samorządowe czy organy ścigania) działalność twórców portalu może być odbierana jako nie zawsze przychylna i w związku z tym wywoływać pewien dyskomfort. Nie uprawnia to jednak do utrudniania prowadzenia im działalności strażniczej, w tym podejmowania nieuzasadnionych działań prawnych, które mogą być potraktowane jako próba zniechęcenia autora bloga do dalszego jego prowadzenia.

Ad. b) Kontekst dostępu do informacji publicznej, którą próbował uzyskać oskarżony

⁸ P. Valcke, M. Lenaerts, A. Kuczerawy, *Who is Author, Editor and Publisher in User-Generated Content?...*, s. 85.

⁹ D. Głowacka, A. Płoszka, *Wydawanie gazet przez jednostki samorządu terytorialnego – wątpliwości konstytucyjne*, Samorząd Terytorialny 2014, nr 11.

¹⁰ Zob. M.A. Dugan, *Journalism Ethics and the Independent Journalist*, *McGeorge Law Review* 2008, nr 3(39). Autorka podaje w artykule m.in. przykład sprawy, w której blogerzy ujawnili, że jeden z najbardziej popularnych dziennikarzy informacyjnych amerykańskiej telewizji CBSN posłużył się sfałszowanymi dokumentami w materiale na temat niejasności związanych z pełnieniem służby wojskowej przez Georga W. Busha.

¹¹ Zob. wyrok ws. *Handyside p. Wielkiej Brytanii*.

¹² Wyrok ETPC z 14 kwietnia 2009 r. w sprawie *TASZ p. Węgrom*, skarga nr 37374/05.

W świetle powyższych rozważań warto zaakcentować, że tłem przedmiotowej sprawy jest próba pozyskania przez oskarżonego informacji publicznej od funkcjonariusza publicznego, tj. realizacja przez autora bloga konstytucyjnego prawa jednostki ujętego w art. 61 Konstytucji. Należy podkreślić, że z punktu widzenia charakteru prowadzonego przez oskarżonego portalu internetowego, dostęp do informacji publicznej jest podstawowym narzędziem, za pomocą którego oskarżony może czerpać wiedzę na temat działalności organów publicznych, którą następnie – zgodnie z założoną misją – przekazuje opinii publicznej. W przeciwieństwie bowiem do profesjonalnych dziennikarzy ma on znacznie bardziej ograniczone możliwości pozyskiwania informacji, nie tylko ze względu na ograniczone zasoby i skalę działania, ale także z uwagi na brak możliwości odwołania się do gwarancji ułatwiających mniej formalne zdobywanie informacji, wynikających z Ustawy – prawo prasowe (np. dotyczących ochrony dziennikarskich źródeł informacji czy szczególnej ochrony przed utrudnianiem krytyki prasowej).

Co do zasady obywatele nie powinni ponosić negatywnych konsekwencji korzystania z dostępu do informacji publicznej. W szczególności niedopuszczalne jest podejmowanie wobec nich jakichkolwiek działań odwetowych za „obywatelską dociekliwość”. Co więcej wydaje się, że gdyby w rozpoznawanej sprawie podmiot zobowiązany udzielił oskarżonemu żądanej informacji publicznej, właściwie spełniając ciążący na nim obowiązek, niniejsza sprawa nigdy nie stałaby się przedmiotem badania prokuratury czy sądu. Nie ulega więc wątpliwości, że treść spornego pisma, odnosząca się do niesatysfakcjonującej odpowiedzi pokrzywdzonego na wniosek o udostępnienie informacji publicznej, dotyczyła kwestii mających istotne publiczne znaczenie. Tymczasem, jak wielokrotnie podkreślał ETPC, w stosunku do tej kategorii wypowiedzi dopuszcza się szersze granice wolności słowa¹³. Zgodnie z orzecznictwem strasburskim debata o sprawach mających publiczne znaczenie powinna toczyć się w możliwie nieskrępowany sposób, a wszelka ingerencja w tego typu wypowiedzi wymaga szczególnego, wystarczająco mocnego uzasadnienia i możliwa jest jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Trybunał wymaga, by publiczne znaczenie wypowiedzi zostało dostrzeżone i uwzględnione przez organy krajowe.

Ad. c) Status pokrzywdzonego jako funkcjonariusza publicznego, który powinien wykazywać większą tolerancję na krytykę

W wyroku ETPC *Lingens p. Austrii* sformułowano pogląd, później konsekwentnie powtarzany przez Trybunał, że „granice dopuszczalnej krytyki są szersze w stosunku do polityków niż osób prywatnych. [Politycy] inaczej niż [osoby prywatne] wystawiają świadomie i w sposób nieunikniony każde swoje słowo i działanie na dogłębną kontrolę dziennikarzy i opinii publicznej. Muszą zatem wykazać większy stopień tolerancji”¹⁴. W przypadku funkcjonariuszy publicznych granice krytyki nie są tak szerokie jak w odniesieniu do polityków. Jednocześnie jednak zdaniem ETPC także i oni wystawiają się na krytykę w większym zakresie niż „zwykle jednostki”, zwłaszcza gdy swoim postępowaniem zwracają uwagę mediów oraz opinii

¹³ I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, 2010, LEX el.

¹⁴ Wyrok ETPC z 8 lipca 1986 r. Ws. *Linens p. Austrii*, skarga nr 9815/82

publicznej¹⁵. ETPC wielokrotnie podkreślał również, że im wyższa jest ranga funkcjonariusza publicznego, tym węższy jest zakres ochrony jego dobrego imienia¹⁶. Ukształtowany przez Trybunał standard tzw. „grubszej skóry” funkcjonariuszy publicznych niewątpliwie ma znaczenie dla rozpoznanej sprawy. Pogląd zakładający słabszą ochronę przed krytyką funkcjonariuszy publicznych niż osób prywatnych wyraził także Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 11 października 2006 r. (sygn. P 3/06).

2. Wykładnia znamion zarzucanych oskarżonemu czynów zabronionych

a) Znieważenie funkcjonariusza publicznego (art. 226 § 1 k.k. w zbiegu z art. 231a k.k.)

Czynność sprawcza przestępstwa z art. 226 k.k. polega na znieważeniu funkcjonariusza publicznego. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że pojęcie „zniewagi” użyte w tym przepisie nawiązuje do art. 216 k.k.¹⁷ i powinno być co do zasady interpretowane jednolicie w ramach danego aktu prawnego, jeśli wielokrotnie w nim występuje¹⁸. Choć ustawodawca nie zdefiniował pojęcia znieważenia w kodeksie karnym, zgodnie z utrwalonym w doktrynie i orzecznictwie poglądem istotą znieważenia jest okazanie pogardy¹⁹, wyrażające głęboko ujemny stosunek do wartości reprezentowanych przez osobę lub przedmiot, do których się odnosi²⁰. Jest to krytyczny sąd wyrażony w obraźliwej formie, stawiający przedmiot czynu w negatywnym świetle²¹; zachowanie mające obraźliwy charakter polegające na uczynieniu z przedmiotu czynu pośmiewiska czy okazaniu pogardy²², zachowanie dobitnie, demonstracyjnie podkreślające pogardę²³. Analiza znaczenia zniewagi w przytoczonych wypowiedziach doktryny i judykatury wskazuje, że można wyróżnić dwa niezbędne elementy tego czynu:

- (1) **zachowanie wyrażające pogardę** (czyli zgodnie z definicją słownikową: „uczucie bardzo silnej niechęci, połączone zwykle z poczuciem własnej wyższości wobec kogoś lub czegoś”²⁴), inaczej: zachowanie ukazujące bardzo negatywny stosunek;
- (2) **obraźliwa forma** (co m.in. odróżnia ten typ zachowania od zniesławienia, gdzie istotna jest merytoryczna zawartość wypowiedzi, odnosząca się do faktów bądź okoliczności mających znaczenie dla opinii publicznej²⁵).

¹⁵ Przykładowo, *Mamère v. Francja*, skarga nr 12697/03, wyrok z 7 listopada 2006 r., ECHR 2006-XIII, par. 28.

¹⁶ Zob. np. orzeczenie ETPC z 15 marca 2011 r. ws. *Otegi Mondragon p. Hiszpanii*, skarga nr 2034/07.

¹⁷ A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna. Tom II, Zakamycze 1999*, s. 120.

¹⁸ A. Zoll, art. 1, w: A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52*, LEX, 2016.

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z 17 lutego 1993 r., sygn. akt III KRN 24/92; wyrok SN z 10 stycznia 2013 r., sygn. akt WK 9/12; wyrok SN z 6 lutego 2003 r., sygn. akt WA 77/02; wyrok TK z 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09; wyrok TK z 11 października 2006 r. sygn. P 3/06.

²⁰ W. Kulesza, *Zniesławienie i zniewaga: ochrona czci i godności osobistej człowieka w polskim prawie karnym – zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984 r., str. 17.

²¹ M. Bartnik, W. Lis, *Przestępstwo zniesławienia i zniewagi prasowej*, Warszawa 2013, str. 104.

²² P. Kardas, art. 133, w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, wyd. IV. LEX, 2013.

²³ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2013, str. 291.

²⁴ Słownik Języka Polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/sjp/pogarda>.

²⁵ M. Bartnik, W. Lis, op. cit.; wyrok TK z 6 lipca 2011 r., sygn. P 12/09.

Ocena tego, czy zachowanie sprawcy wypełnia znamiona zniewagi powinna być dokonywana według kryteriów obiektywnych²⁶. W orzecznictwie i nauce zakłada się, że o tym, czy dane zachowanie stanowi wyraz pogardy i czy ma obraźliwą formę, decydują powszechnie przyjęte normy kulturowo-obyczajowe (utarte, umowne znaczenie społeczne)²⁷. I tak np. za znieważające uważane są zwroty takie jak: „ty psie”, „ty świnię”, podczas gdy przyrównanie do niektórych innych zwierząt nie ma już takiego charakteru (np. „ty borsuku”, „ty zebro”)²⁸.

Zdaniem HFPC, w świetle przedstawionych wyżej argumentów, trudno uznać, aby jakiegokolwiek treści zawarte w spornym piśmie skierowanym przez oskarżonego do pokrzywdzonego mogły być odczytane jako wulgarne, obelżywe lub wyrażające silną niechęć bądź głęboką pogardę. Krytyka czyjegoś zachowania wyrażona w sposób nienaruszający godności nie może być uznana za zniewagę. Warto pamiętać jednocześnie, że ETPC w swoim orzecznictwie obejmuje ochroną wynikającą z art. 10 EKPC nie tylko wypowiedzi pochlebne czy neutralne, ale co do zasady także takie, które mogą prowokować, szokować lub obrażać²⁹. Przykładem sprawy, w której Trybunał zaakceptował posłużenie się ostrym, mocnym językiem w interesie publicznym jest wyrok ws. *Oberschlick p. Austrii* (nr 2), w którym strasburscy sędziowie uznali, że doszło do złamania art. 10, gdy dziennikarz został ukarany niewielką grzywną za nazwanie w krytycznym komentarzu polityka „idiotą”³⁰.

W dalszej kolejności rozważenia wymaga ocena zachowania oskarżonego w kontekście innych znamion czynu zabronionego określonych w art. 226 § 1 k.k. Przepis ten w obecnym brzmieniu obowiązuje od 2008 r. i wymaga, aby do znieważenia funkcjonariusza publicznego doszło „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Aby zatem można było mówić o wypełnieniu znamion znieważenia funkcjonariusza obie przesłanki muszą zostać spełnione koniunktywnie - zarówno działanie podczas jak i w związku z pełnieniem obowiązków. Aktualny kształt art. 226 § 1 k.k. został przyjęty w ramach realizacji orzeczenia TK z 11 października 2006 r. (sygn. P 3/06), który uznał ówczesny przepis art. 226 § 1 k.k. za niezgodny z art. 54 ust. 1 Konstytucji w zakresie penalizacji znieważenia podjętego podczas lub w związku z czynnością służbową. Trybunał uznał, że obowiązująca wcześniej konstrukcja normatywna „w zakresie, w jakim umożliwia uruchomienie odpowiedzialności karnej na podstawie oskarżenia publicznego jedynie na tej podstawie, że wypowiedź znieważająca pozostaje w związku z czynnościami służbowymi”, nie odpowiada względem proporcjonalności i może prowadzić do naruszenia wolności debaty publicznej w państwie demokratycznym”. Jak wskazuje się w orzecznictwie znamie modalne „w związku z pełnieniem obowiązków służbowych” spełnione jest wówczas, gdy wykonywane przez funkcjonariusza publicznego czynności służbowe są motorem, przyczyną naruszenia jego godności osobistej. Znamie „podczas pełnienia obowiązków służbowych” oznacza natomiast „zbieżność czasową i miejscową zachowania sprawcy i wykonywania obowiązków służbowych przez funkcjonariusza publicznego”³¹. Zgodnie

²⁶ J.J.Mrozek, *Odpowiedzialność karna za przekroczenie granic wolności wypowiedzi*, Civitas et Lex 2017 1 (3).

²⁷ M. Bartnik, W. Lis, op. cit., str. 107; L. Gardocki, op. cit.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2001 r., sygn. akt II KKN 376/98.

²⁸ L. Gardocki, op. cit.

²⁹ Wyrok ws. *Handyside p. Wielkiej Brytani*, op.cit.

³⁰ Wyrok z 1 lipca 1997 r. ws. *Oberschlick v. Austria* (nr 2), skarga nr 20834/92.

³¹ Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 grudnia 2014 r. (sygn. akt IV Ka 941/14).

z wyrokiem TK oraz obecnym brzmieniem art. 226 § 1 k.k. znamiona modalne „podczas i w związku” z pełnieniem obowiązków służbowych przez funkcjonariusza publicznego muszą wystąpić łącznie. Tym samym funkcjonariusz, który jest znieważany w związku z wykonywaniem czynności służbowych, ale poza czasem ich pełnienia, nie podlega ochronie przewidzianej w art. 226 § 1 k.k., a ewentualnie wyłącznie w art. 216 § 1 lub 2 k.k.

Spełnienie przesłanki „podczas pełnienia obowiązków służbowych” budzi poważne wątpliwości w świetle okoliczności przedmiotowej sprawy. Rzekomo znieważające wypowiedzi nie zostały bowiem przedstawione pokrzywdzonemu bezpośrednio, ale w piśmie przesłanym pocztą oraz opublikowanym następnie w internecie. Oskarżony podjął więc działania w oderwaniu od miejsca i czasu wykonywania obowiązków służbowych przez pokrzywdzonego. Warto zaznaczyć, że na tle podobnego stanu faktycznego, tj. w sprawie z art. 226 § 1 k.k. o znieważenie sędziego w związku z kierowaniem do sądu obraźliwej korespondencji, Sąd Najwyższy zakwestionował spełnienie tej przesłanki. Uchylając wyrok skazujący, Sąd Najwyższy stwierdził, że „[z] opisu przypisanego skazanemu czynu jednoznacznie wynika, że zarzucono mu znieważenie funkcjonariusza publicznego jedynie w związku z wykonywaniem przez niego czynności służbowych. Tak więc, w świetle omówionego judykatu TK, nie można przyjąć, że skazany dopuścił się zachowania, które w dniu orzekania w sprawie zawierał znamiona czynu zabronionego z art. 226 § 1 k.k. (choć wyraz ustawowy treść tego wyroku znalazła dopiero w zmianach dokonanych przez art. 1 ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny (Dz. U. z 2008 r. Nr 122, poz. 782)”³². Co do obraźliwych wypowiedzi formułowanych w internecie pod adresem funkcjonariuszy publicznych, realizacja przesłanki „podczas pełnienia obowiązków służbowych” również budzi wątpliwości. Zdaniem M. Domiana i R. Dziembowskiego „[g]dy funkcjonariusz publiczny, wypowiadając się w artykule zamieszczonym na portalu internetowym, jest obrażany przez komentującą osobę już po czasie pełnienia obowiązków służbowych, pojawia się wątpliwość, czy podlega ochronie z art. 226 § 1 k.k., czy też będzie zmuszony do wniesienia prywatnego aktu oskarżenia za znieważenie za pomocą środków masowego komunikowania z art. 216 § 2 k.k.”³³.

Za poglądem, że znieważenie funkcjonariusza publicznego w kierowanej do niego korespondencji bądź poprzez publikacje internetowej, jest jedynie działaniem „w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych”, ale nie „podczas” ich wykonywania przemawia dodatkowo wykładnia celowościowa art. 226 § 1 k.k. Zarówno TK we wspomnianym wyżej wyroku, jak i doktryna prawa silnie akcentują ponadindywidualny przedmiot ochrony tego przepisu w postaci zapewnienia funkcjonariuszom publicznym możliwości wykonywania obowiązków służbowych bez zakłóceń ze strony innych osób³⁴. Art. 226 § 1 k.k. chroni oczywiście także godność wskazanych w tym przepisie osób, ale jak podkreślił TK „cel, jakim jest ochrona autorytetu organów władzy publicznej, związany jest ściśle z zapewnieniem możliwości efektywnego wykonywania funkcji przez instytucje demokratycznego państwa, a

³² Wyrok Sądu Najwyższego z 28 października 2008 r., sygn. akt V KK 127/08.

³³ M. Domian, R. Dziembowski, *Internet a prawno-karna ochrona godności osobistej funkcjonariusza publicznego*, *Studia Prawnoustrojowe* nr 23, 93-100/2014.

³⁴ Por. J. Lachowski [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.): *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II, Warszawa 2013, s. 7-8.

więc także z ochroną wartości wpisującej się w szersze pojęcie porządku publicznego”. Trybunał zauważył także, że „sama skuteczność działań instytucji publicznej, możliwość efektywnego wykonywania przez nią zadań organu władzy nie ulega [...] osłabieniu przez fakt zaistnienia mocno krytycznych, nawet znieważających wypowiedzi formułowanych w przestrzeni publicznej. Oczywiście, nie oznacza to, że system prawny nie powinien uruchamiać w takich sytuacjach określonych środków ochrony prawnej. Wystarczające są jednak w takim wypadku instrumenty przewidywane w innych regulacjach prawnych, uruchamiane przede wszystkim bezpośrednio z inicjatywy osób bezpośrednio pokrzywdzonych znieważającą wypowiedzią (oprócz środków prawnokarnych – art. 216 k.k., pozostają w dyspozycji tych osób środki ochrony cywilnoprawnej, w tym środki ochrony majątkowej)”. Wprowadzenie przez ustawodawcę wymogu, aby znieważenie funkcjonariusza miało miejsce zarówno w związku jak i podczas wykonywania czynności służbowych służyło podkreśleniu funkcji tego przepisu jako chroniącego nie tylko godność danego funkcjonariusza, ale także możliwość właściwego i skutecznego działania organów państwa, która - zgodnie z wytycznymi TK – jest zasadniczym celem art. 226 § 1 k.k.

TK wprost potwierdził zresztą ten pogląd w kolejnym wyroku dotyczącym art. 226 § 1 k.k. z 12 lutego 2015 (sygn. SK 70/13), stwierdzając, że kumulacja przesłanek niezbędnych do stwierdzenia, iż doszło do znieważenia funkcjonariusza publicznego „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”, kładzie nacisk na ochronę niezakłóconego wykonywania obowiązków, a nie bezpośrednio na ochronę godności funkcjonariusza. Podkreślił też, że prokonstytucyjna wykładnia przepisu obliguje do zbadania, czy w konkretnej sytuacji znieważenie funkcjonariusza stanowiło rzeczywiste zagrożenie dla dóbr chronionych w tym przepisie (tj. także dla niezakłóconego działania organu państwowego). Zgodnie zatem z prokonstytucyjną wykładnią art. 226 § 1 k.k., do której obliguje art. 8 ust. 2 Konstytucji, jeśli czyn sprawcy nie ingeruje bezpośrednio w możliwość prawidłowego wykonywania czynności służbowych, nie może być mowy o wypełnieniu znamion czynu zabronionego wskazanego w tym przepisie.

Niezasadne wydaje się także zastosowanie w kontekście rozpoznawanej sprawy art. 231a k.k. Przywołany przepis wprowadza ochronę funkcjonariusza policji przed bezprawnym zamachem, dokonany z powodu wykonywanego przez niego zawodu lub zajmowanego stanowiska. Uzasadniając wprowadzenie tego przepisu do Kodeksu karnego, ustawodawca podnosił, że „rozwiązanie to ma na celu przeciwdziałanie wyjatkowo nagannym przejawom agresji, niejednokrotnie przybierającym postać agresji osobistej, przeciwko określonym kategoriom funkcjonariuszy publicznych (np. policjantom), motywowanym niechęcią czy wręcz nienawiścią do tych kategorii osób, wynikającą z generalnych zadań zawodowych i roli społecznej przez te kategorie funkcjonariuszy spełnianych” [druk sejmowy nr VI.2986]. Tak ujęte *ratio legis* tego przepisu zostało zaakceptowane w orzecznictwie. W wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim z 3 lutego 2015 r. (sygn. akt IV Ka 647/14) czytamy np., że skoro „zakresem art. 231a k.k. objęte są czyny skierowane przeciwko funkcjonariuszom publicznym, które są motywowane np. niechęcią, czy nienawiścią do tej kategorii osób, wynikającą z generalnych zadań zawodowych i roli społecznej przez nie pełnionych. (...)” art. 231a k.k. nie jest adekwatny do rozpoznawanej sprawy ponieważ „lektura pism ujętych w zarzucie aktu oskarżenia jasno

wskazuje na to, że znieważanie pokrzywdzonego następowało nie z tego powodu, że J. P. czuje *in genere* niechęć do osób piastujących urząd wójta (czy do tego urzędu jako takiego). Oskarżony - o czym świadczy treść wszystkich zakwestionowanych pism - znieważał E. P. w związku z konkretnymi zachowaniami, jakie ten podejmować miał jako wójt (...). Z podobną sytuacją mamy do czynienia na gruncie rozpoznawanej sprawy.

Warto zauważyć ponadto, że rozszerzenie karalności znieważenia funkcjonariusza publicznego na przypadki dokonania tego czynu jedynie „z powodu wykonywanego przez niego zawodu, lub zajmowanego stanowiska” (a nie przy łącznym spełnieniu przesłanek „podczas” i „w związku” z pełnieniem obowiązków służbowych) byłoby także jawnie sprzeczne ze wskazanymi wyżej wytycznymi sformułowanymi w wyrokach TK.

Podsumowując, niezależnie od tego, czy słowa oskarżonego miałyby znieważający charakter, warunkiem poniesienia odpowiedzialności karnej z art. 226 § 1 k.k. jest dokonanie znieważenia funkcjonariusza publicznego „podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych”. Jeśli do znieważenia funkcjonariusza doszło w korespondencji listowej czy też w publikacji zamieszczonej w internecie (w postaci artykułu na stronie internetowej, komentarza na forum internetowym czy poprzez udostępnienie spornej treści w mediach społecznościowych), brak jest spełnienia pierwszej z tych przesłanek. W związku z tym należy przyjąć, że funkcjonariusz może w takiej sytuacji korzystać jedynie z ogólnej ochrony prawnej przed znieważeniem przewidzianej w art. 216 k.k., a nie ochrony szczególnej gwarantowanej w art. 226 § 1 k.k. Ponieważ znieważenie uregulowane w art. 216 k.k. jest przestępstwem prywatnoskargowym (w przeciwieństwie do przestępstwa znieważenia funkcjonariusza publicznego, które jest ścigane z oskarżenia publicznego), zainicjowanie postępowania karnego przeciwko sprawcy takiego czynu zabronionego wymagałoby co do zasady wniesienia przez pokrzywdzonego prywatnego aktu oskarżenia do sądu.

b) Zniesławienie (art. 212 k.k.)

W wyroku nakazowym wskazano, że obok znieważenia funkcjonariusza publicznego oskarżony dopuścił się także jego zniesławienia (art. 212 § 1 i § 2). W tym kontekście w ocenie HFPC kluczowe jest rozważenie przez sąd charakteru spornych wypowiedzi oskarżonego, tj. czy stanowią one twierdzenia o faktach czy też opinie. Zalecenie, aby każdorazowo badać charakter danej wypowiedzi, aby stwierdzić czy dotyczy ona faktów czy też stanowi opinię wynika z ugruntowanego orzecznictwa ETPC³⁵. Trybunał zwraca uwagę na to, że samo zaniechanie dokonania takiej analizy może narazić sąd krajowy na zarzut naruszenia wolności słowa³⁶. Cechą opinii jest to, że zmierza do przekazania określonego subiektywnego sądu o zjawisku, rzeczy lub osobie, a nie do ujawnienia o nich obiektywnej informacji. Sądy wartościujące nie posiadają wartości logicznej, tj. nie mogą być oceniane według kryteriów prawdy i fałszu. Dlatego też w orzecznictwie strasburskim akcentuje się zakaz wymogu „udowadniania” opinii, który jest niemożliwy do zrealizowania. Jednocześnie o dopuszczalności sądu wartościującego decyduje

³⁵ Wyrok ETPC z 8 lipca 1986 r. w sprawie Lingens p. Austrii, op.cit.

³⁶ Wyrok ETPC z 1 lipca 1997 r. w sprawie Oberschlick p. Austrii, op.cit.

przede wszystkim to, czy został oparty na „dostatecznej podstawie faktycznej” (*sufficient factual basis*), przy czym w sprawach mających istotne publiczne znaczenie wystarcza wykazanie jedynie „niewielkiej podstawy faktycznej” (*slim factual basis*)³⁷.

Powyższe rozważania mają istotne znaczenie dla oceny znamion przestępstwa zniesławienia. Zdaniem HFPC na aprobatę zasługuje stanowisko wyrażone przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy w jednej ze spraw monitorowanych przez Fundację, w którym uznano, że wypowiedzi o charakterze ocennym nie stanowią zniesławienia, a przestępstwo to może polegać tylko na podniesieniu lub rozgłoszeniu zarzutu dotyczącego faktów³⁸. Powołując się na pogląd L. Gardockiego, P. Hofmańskiego oraz J. Satko³⁹, sąd przyjął bowiem, że treść zarzutu musi być możliwa do zweryfikowania w kategoriach prawdy i fałszu (co możliwe jest – jak wspomniano wyżej - jedynie w odniesieniu do twierdzeń o faktach), a karanie za formułowanie ocen stanowiłoby zbyt daleką idącą ingerencję w swobodę wypowiedzi. W doktrynie wskazuje się ponadto, że brak odpowiedzialności karnej za wygłaszanie opinii na gruncie art. 212 k.k. można wywnioskować z zestawienia treści tego przepisu oraz art. 213 k.k., w którym jedną z przesłanek pozwalających uwolnić się od odpowiedzialności karnej jest to, aby stawiany zarzut był prawdziwy. Dlatego też, przeprowadzając rozumowanie *a contrario*, przepis ten nie odnosi się do opinii, co do których nie da się przeprowadzić badania ich prawdziwości. W związku z tym, na gruncie art. 212 k.k. oraz w świetle treści kontratypu z art. 213 k.k. nie powinno ponosić się odpowiedzialności karnej za przedstawianie opinii, ani tym bardziej być zobowiązanym do wykazania jej prawdziwości. Jeśli zatem w postępowaniu o zniesławienie mamy do czynienia z opinią, nie ma konieczności dalszego badania przesłanek wyłączających bezprawność zniesławienia określonych w art. 213 k.k.⁴⁰

IV. WNIOSKI

Zgodnie z ww. wyrokiem TK z 12 lutego 2015 r. swobodna debata publiczna w państwie demokratycznym jest jednym z najważniejszych gwarantów wolności i swobód obywatelskich. Ochronie tej wartości służą gwarancje jednoznacznie formułowane w art. 54 Konstytucji. W związku z tym należy wyeliminować takie stosowanie art. 226 § 1 k.k., które byłoby dla funkcjonariusza publicznego instrumentem do ograniczania debaty publicznej, a zwłaszcza instrumentem do tłumienia krytyki. Szeroki zakres penalizacji przewidziany w art. 226 § 1 k.k. wymaga zatem takiego stosowania tego przepisu, które uwzględni w pełni jego *ratio legis* i okoliczności konkretnego zdarzenia oraz prokonstytucyjną wykładnię. W przypadku rozpoznawanej sprawy, w ocenie HFPC, prokonstytucyjna wykładnia art. 226 § 1 k.k. prowadzi do wniosku, że oskarżonemu trudno jest przypisać wypełnienie znamion tego czynu zabronionego z uwagi na brak znieważającego charakteru

³⁷ Por. wyrok ETPC z 25 stycznia 2007 r. w sprawie Arbeiter p. Austria, nr skargi 3138/04; wyrok ETPC z 12 lipca 2001 r. w sprawie Feldek p. Słowacji, nr skargi 29032/95; wyrok ETPC z 27 lutego 2001 r. w sprawie Jerusalem p. Austrii, nr skargi 26958/95.

³⁸ Wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 3 lutego 2014 r., sygn. akt: XVI K 445/ 13.

³⁹ por. L. Gardocki, *Europejskie standardy wolności wypowiedzi a polskie prawo karne*, PIP 1993, z. 3, s. 17, P. Hofmański, J. Satko, *Przestępstwa przeciwko czci*, s. 26.

⁴⁰ J. Czarnecki, *Zniesławienie na forum internetowym* [w] D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Wirtualne media-realne problemy*, Helsińska Fundacja Praw Człowieka, 2014 Warszawa.

spornych wypowiedzi oraz brak realizacji przesłanki znieważenia funkcjonariusza publicznego „podczas pełnienia obowiązków służbowych”. Zastosowania w niniejszej sprawie nie znajdzie również art. 231a k.k., który dotyczy szczególnie dotkliwych aktów agresji (przede wszystkim zagrażających bezpieczeństwu osobistemu) motywowanym niechęcią czy wręcz nienawiścią do określonych kategorii funkcjonariuszy w związku z generalnymi zadaniami zawodowymi i pełnioną przez nich rolą społeczną. Ocenny charakter wypowiedzi oskarżonego, służący krytycznemu odniesieniu się do nieuzasadnionego braku pełnej realizacji skierowanego wcześniej wniosku o dostęp do informacji publicznej, wyklucza ponadto pociągnięcie oskarżonego do odpowiedzialności na gruncie art. 212 k.k. (pomijając już kwestię braku skargi uprawnionego oskarżyciela, którym na gruncie art. 212 § 4 k.k. powinien być co do zasady pokrzywdzony).

Pragniemy jednocześnie zaznaczyć, że nieuzasadnione zastosowanie sankcji karnych w stosunku do osób korzystających ze swobody wypowiedzi niesie ze sobą niebezpieczeństwo wystąpienia tzw. „skutku mrożącego” (*chilling effect*). Jego istotną jest zniechęcenie autora wypowiedzi i innych podmiotów do podejmowania w przyszłości podobnych tematów z obawy przed ponownym poniesieniem konsekwencji prawnych⁴¹. W tym przypadku wystąpienie skutku mrożącego może negatywnie wpłynąć na zmniejszenie aktywności przedstawicieli organizacji społecznych, dziennikarzy obywatelskich czy blogerów w debacie publicznej oraz utrudnić realizowanie przez nich funkcji „publicznego stróża”. Może doprowadzić do sytuacji, w której będą się obawiali wyrażania krytyki odnoszącej się do nieprawidłowości zaobserwowanych w zachowaniu funkcjonariuszy publicznych, a dodatkowo przyczynić się do utrwalenia negatywnej praktyki organów publicznych dotyczącej realizowania wniosków o udostępnienie informacji publicznej. Z tych względów ETPC konsekwentnie ogranicza możliwość stosowania sankcji karnych w sprawach dotyczących wolności słowa jako nieproporcjonalnie surowych i niedających się pogodzić z art. 10 EKPC. Trybunał wyklucza jednocześnie w ogóle możliwość nałożenia kary pozbawienia wolności w takich przypadkach (za wyjątkiem skrajnych sytuacji, takich jak wypowiedzi nawołujące do nienawiści czy podżegające do przemocy - zob. np. *Cumpana i Mazare przeciwko Rumunii*⁴², a także *Raichinov przeciwko Bułgarii*⁴³).

Wyrażamy nadzieję, że zawarte w niniejszej opinii spostrzeżenia oraz standardy praw człowieka okażą się pomocne Wysokiemu Sądowi przy analizie omawianej sprawy. Pragniemy jednocześnie zwrócić uwagę, że praktyka sądów krajowych sprzeczna z wytycznymi ETPC może narazić władze państwa na kolejne skargi do Trybunału i w konsekwencji na odpowiedzialność odszkodowawczą, wynikającą z naruszenia przepisów Konwencji.

W imieniu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka,

Lenur Kerymov
Sekretarz Zarządu

Danuta Przywara
Prezes Zarząd

⁴¹ Wyrok ETPC ws. *Handyside p. Wielkiej Brytanii*, op. cit.

⁴² Wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Cumpana i Mazare przeciwko Rumunii*, skarga nr 33348/96, § 115.

⁴³ Wyrok ETPC z dnia 20 kwietnia 2006 r. w sprawie *Raichinov przeciwko Bułgarii*, skarga nr 47579/97, § 50.