



Warszawa, dnia ...11...marca 2004 r.

RZECZPOSPOLITA POLSKA

RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

*Prof. dr Andrzej Zoll*

RPO-463023-II/04/PS

V, KK 70/04

**Sąd Najwyższy**

**Izba Karna**

**Pl. Krasińskich 2/4/6**

**00-951 Warszawa**

**Kasacja  
Rzecznika Praw Obywatelskich**

od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 26 listopada 2003 r. sygn. akt IV.Ka.150/03 utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Szczecinie z dnia 8 listopada 2003 r. sygn. akt XIV.K.332/01.

Na podstawie art. 521 Kpk

**zaskarżam**

powyższy wyrok w całości na korzyść Andrzeja Marka.

Na podstawie art. 523 § 1 Kpk i art. 532 § 1 Kpk wyrokowi temu

**zarzucam**

- rażące i mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia naruszenie art. 4 i art. 457 § 2 Kpk, polegające na niedokonaniu wszechstronnej kontroli przez sąd odwoławczy, poprzez zaniechanie dokonania analizy wyroku sądu I instancji z punktu widzenia prawa do wolności wypowiedzi wyrażonego w art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zmianami) w zw. z art. 91 ust. 1 Konstytucji RP i w konsekwencji

nieuwzględnienia przez sąd odwoławczy okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego

**i wnoszę o:**

- wstrzymanie wykonania kary 3 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej zaskarżonym wyrokiem, której wykonanie zostało zarządzone prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego w Szczecinie z dnia 6 lutego 2004 r.
- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

**Uzasadnienie**

Sąd Rejonowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 8 listopada 2003 r. w sprawie o sygn. akt XIV.K.332/01 przeciwko Andrzejowi Markowi uznał go winnym tego, iż w okresie od 4 do 11 lutego 2001 r. w Policach działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, będąc redaktorem naczelnym Tygodnika Regionalnego „Wieści Połickie” w wydaniach gazety nr 5 (37) z dnia 4 lutego 2001 r. i nr 6 (38) z dnia 11 lutego 2001 r. pomówił Piotra Misiłę o właściwości lub postępowanie mogące poniżyć go w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego do zajmowania stanowiska Rzecznika Prasowego Zarządu Gminy w Policach oraz Naczelnika Wydziału Promocji i Informacji Urzędu Gminy w Policach w ten sposób, że umieścił w treści gazety nieprawdziwe zarzuty, wyrażające się w zestawieniu czytelnej fotografii biletu wizytowego Piotra Misiły z wyraźnie widocznym jego imieniem i nazwiskiem z tytułem „Promocja kombinatorstwa”, a nadto w stwierdzeniach, że „(...) tylko jakiś szantaż, niezrozumiałe partyjne szachy mogły wynieść Misiłę na funkcję naczelnika” oraz że Piotr Misiło „pozwala sobie (...) na zniechęcanie klientów do współpracy z innymi nośnikami reklamy czyniąc sobie niedozwolony użytek z pełnionej funkcji publicznej” przyjmując, iż czyn ten stanowił występki z art. 212 § 2 Kk w zw. z art. 12 Kk.



Za czyn ten wymierzona została kara 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat próby. Ponadto, oskarżony został zobowiązany do zamieszczenia na pierwszej stronie Tygodnika Regionalnego „Wieści Polickie” oświadczenia o wskazanej w wyroku treści w terminie miesiąca od uprawomocnienia się wyroku.

Wyrok ten został zaskarżony w całości przez obrońcę oskarżonego oraz osobiście przez Andrzeja Marka.

W apelacji sporządzonej przez obrońcę podniesiony został zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w tym w szczególności niedanie wiary zeznaniom świadka Małgorzaty Ułasiewicz – Marek oraz pominięcie zeznań świadka Krzysztofa Toboły. W apelacji tej obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego A. Marka względnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

W osobiście sporządzonej apelacji, oskarżony podniósł również zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia oraz oparcia wyroku wyłącznie na dowodach obciążających z pominięciem dowodów przemawiających na jego korzyść i wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 26 listopada 2003 r. (sygn. akt IV.Ka.150/03) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Oskarżony A. Marek nie wywiązał się z nałożonego na niego obowiązku opublikowania w czasopiśmie „Wieści Polickie” oświadczenia o treści wskazanej w wyroku. W związku z tym, na wniosek oskarżyciela prywatnego, Sąd Rejonowy w Szczecinie, postanowieniem z dnia 6 lutego 2004 r. zarządził wobec niego wykonanie warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności. Postanowienie to – wobec niezaskarżenia – jest prawomocne.



Orzeczenie sądu odwoławczego zapadło z rażącym naruszeniem prawa w sposób wskazany w petitum kasacji.

Apelacje oskarżonego i jego obrońcy były zwrócone przeciwko całości wyroku, co zobowiązywało sąd odwoławczy do wszechstronnej kontroli zaskarżonego orzeczenia.

Jednakże, przeprowadzona przez Sąd Okręgowy w Szczecinie kontrola nie spełniła warunku wszechstronności. W szczególności Sąd ten nie ocenił wyroku Sądu Rejonowego w Szczecinie z punktu widzenia jego zgodności z art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności

W mojej ocenie bowiem granice dozwolonej krytyki, w przypadku, gdy przedmiotem postępowania jest zachowanie dziennikarza polegające na publikowaniu na łamach czasopisma materiałów odnoszących się do działalności polityków, są wyznaczane nie tylko przez odpowiednie uregulowania Kodeksu karnego lecz także przez przepis art. 10 oraz odnoszące się do niego orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

Należy w tym miejscu podkreślić, iż Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności jako ratyfikowana umowa międzynarodowa – stosownie do treści art. 91 ust. 1 Konstytucji RP znajduje bezpośrednie zastosowanie w wewnętrznym obrocie prawnym. Co więcej – zgodnie z art. 91 ust. 2 Konstytucji ma ona pierwszeństwo przed ustawą - jeśli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest – w mojej ocenie – konieczność uwzględniania uregulowań konwencyjnych także przy ocenie działań podejmowanych w indywidualnych sprawach przez organy państwa.

Mianowicie w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka – na tle art. 10 Konwencji – wyrażano pogląd, że swoboda wypowiedzi stanowi jeden z fundamentów demokratycznego społeczeństwa oraz jeden z podstawowych warunków jego rozwoju i samorealizacji jednostki. Chociaż swoboda może być



obwarowana wyjątkami, muszą one "być interpretowane ściśle, a potrzeba takich ograniczeń powinna być wykazana w sposób przekonujący". Z zastrzeżeniem ust. 2 art. 10 Konwencji swoboda wypowiedzi odnosi się nie tylko do "informacji" czy "poglądów", które spotykają się z przychylną reakcją lub są uznawane za nieobraźliwe lub indyferentne, ale również do tych, które obrażają, szokują czy wzbudzają niepokój. Takie są wymogi pluralizmu, tolerancji oraz otwartości światopoglądowej, bez których nie można mówić o "społeczeństwie demokratycznym".

Ponadto Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że prasa odgrywa zasadniczą rolę w społeczeństwie demokratycznym. Chociaż nie może przekraczać pewnych granic, w szczególności nie może naruszać dobrego imienia oraz praw innych osób, jej obowiązkiem jest przekazywanie informacji i poglądów we wszystkich sprawach dotyczących interesu publicznego w sposób odpowiadający jej obowiązkowi i odpowiedzialności. Nie jest wyłącznie tak, że prasa ma za zadanie przekazywanie takich informacji i poglądów; społeczeństwo ma również prawo je otrzymywać. W innym bowiem przypadku, prasa nie byłaby w stanie odgrywać istotnej roli "instytucji kontroli społecznej" (*public watchdog*). Art. 10 chroni nie tylko treść wyrażanych poglądów i informacji, ale również formę, w jakiej są one przekazywane. Swoboda dziennikarska obejmuje również możliwość odwołania się do zastosowania pewnej przesady lub nawet prowokacji (wyrok ETPC z dnia 14 marca 2002 r., nr 26229/95, Gawęda przeciwko Polsce).

Na tle orzecznictwa ETPCz nie ulega także wątpliwości, iż granice swobody wypowiedzi są znacznie szersze, gdy wypowiedź dotyczy sfery życia publicznego, w tym w szczególności publicznej działalności polityków. W orzeczeniu z dnia 8 lipca 1988r. wydanym w sprawie Lingens przeciwko Austrii, A. 103 („Europejski Trybunał Praw Człowieka, Orzecznictwo, t. 2 Prawo do życia i inne prawa” oprac. M.A. Nowicki, Wyd. Zakamycze 2002, s. 984) Trybunał stwierdził, że „... granice dopuszczalnej krytyki są szersze w stosunku do polityków i ich działań publicznych niż wobec osób prywatnych. Politycy



świadomie i w sposób nieunikniony wystawiają się na kontrolę i ostrą reakcję na każde wypowiedziane słowo i wszystko, co robią dziś i czynili w przeszłości. Muszą więc być bardziej tolerancyjni, nawet wobec szczególnie brutalnych ataków przeciwko nim. Nie oznacza to oczywiście, że ktoś tylko dlatego, że jest politykiem, może być bezkarnie szkalowany bez możliwości obrony dobrego imienia. Zawsze jednak w takich sytuacjach zakres usprawiedliwionej ochrony jego dóbr osobistych powinien być określony w konfrontacji z wartością, jaką w demokratycznym społeczeństwie jest szeroka i otwarta debata publiczna.”

Wzięcie pod uwagę powyższych standardów mogłoby – moim zdaniem – spowodować korzystniejszą dla oskarżonego ocenę zachowania. *A contrario* – nie uwzględnienie ich spowodowało naruszenie zasady wyrażonej w art. 4 Kpk.

Na potrzebę oceny działań podejmowanych przez polskie sądy rozpatrujące sprawy o czyny z art. 212 § 2 Kk z punktu widzenia art. 10 Europejskiej Konwencji wskazał także – jak się wydaje - Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 2 czerwca 2003 r. (sygn. III.KK.161/03), w którym wyraził pogląd, iż przepis art. 10 EKPCz, gwarantujący prawo do swobodnej wypowiedzi, jest w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka traktowany jako dający swobodę wszelkim rodzajom wypowiedzi wyrażających opinie i idee lub informacje, niezależnie od ich treści oraz podmiotu wypowiadającego się. Podnosi się przy tym, że głównymi aspektami tej swobody jest wolność prasy, stanowiąca warunek publicznej krytyki, jako swobodny element skutecznej demokracji. Stąd też orzecznictwo ETPCz przyjmuje, iż swoboda dziennikarska obejmuje też możliwość posłużenia się przesadą a nawet prowokacją. Podobny wniosek można wysnuć z postanowienia SN z dnia 10 grudnia 2003 r. (sygn. V.KK.195/03).

Stwierdzić należy nadto, iż w systemie Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zasadnicze praktyczne znaczenie ma mechanizm stosowania przez państwo ograniczeń szczególnych. Ingerencja w indywidualną wolność czy prawo musi spełniać trzy warunki: legalności,



celowości i proporcjonalności. Wymóg proporcjonalności w odniesieniu do wolności wypowiedzi wyinterpretowany jest z obowiązku wykazania przez państwo, iż dane ograniczenie było „konieczne w społeczeństwie demokratycznym” (art. 10 ust. 2 konwencji). Takie cechy społeczeństwa demokratycznego jak pluralizm, tolerancja i otwartość intelektualna implikują to, że wolność wypowiedzi obejmuje nie tylko takie informacje i idee, które są odbierane przychylnie, ale także obrażające, szokujące czy niepokojące. W tym kontekście test proporcjonalności wynikający z art. 10 ust. 2 Konwencji zakłada istnienie „palącej potrzeby społecznej” dokonania ograniczenia konkretnego przejawu swobody wypowiedzi (por. B. Gronowska „Wyrok europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 27 maja 2003 r. w sprawie Skałka przeciwko Polsce (dot. krytyki sądownictwa a proporcjonalności kary za obrazę sądu)” – Prokuratura i Prawo 12/2003).

W sprawie Skałka przeciwko Polsce (wyrok ETPCz z dnia 27 maja 2003 r. – wniosek nr 43425/98) ten właśnie problem nabiera szczególnego znaczenia. Trybunał uznał w niej, iż interesy prawnie chronione, ze względu na które doszło do ingerencji, były wystarczająco ważne, aby usprawiedliwić reakcje organów państwowych. Ostatecznie zatem problemem w tej sprawie było to, czy wymierzona E. Skałce kara 8 miesięcy pozbawienia wolności za obrazę sądu była „konieczna” w rozumieniu art. 10 ust. 2 Konwencji Europejskiej. Trybunał rozważając tę kwestię zbadał okoliczności sprawy i uznał, iż ciężar gatunkowy przestępstwa jak również warunki osobiste skarżącego przemawiały za przyjęciem, iż polskie sądy nie dopełniły warunku proporcjonalności ingerencji w swobodę wypowiedzi. Wspólnymi standardami odnoszącymi się do zasady proporcjonalności są według ETPCz: ciężar winy, ciężar gatunkowy przestępstwa oraz ponowne popełnienie danego typu przestępstw.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy rozważyć, czy wymierzenie A. Markowi kary 3 miesięcy pozbawienia wolności (z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat) było ingerencją w jego wolność



ekspresji „konieczną” w rozumieniu art. 10 ust. 2 Konwencji. Moim zdaniem ani stopień zawinienia ani społeczne niebezpieczeństwo czynu nie przemawiały za wymierzeniem oskarżonemu najsurowszej rodzajowo kary z katalogu kar dostępnych sądowi. Biorąc nadto pod uwagę wcześniejszą jego niekaralność – w tym oczywiście także za przestępstwa podobne, wyrażam pogląd, iż wymierzenie mu kary pozbawienia wolności – nawet w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i z warunkowym zawieszeniem jej wykonania – stanowiło nieproporcjonalną ingerencję w konkretnym przejawie swobody wypowiedzi.

Sąd odwoławczy także z tego punktu widzenia nie ocenił wyroku sądu meriti.

Uzasadniając wniosek o wstrzymanie wykonania kary orzeczonej zaskarżonym wyrokiem stwierdzić należy, co następuje:

Andrzej Marek nie był dotychczas karany (k. 107). Ma ustabilizowaną pozycję życiową i zawodową. Dotychczasowy tryb jego życia wskazywał na to, iż zarzucany mu czyn miał charakter incydentalny. W tej sytuacji wykonanie orzeczonej wobec niego kary może spowodować dla niego nieodwracalne następstwa. Podkreślenia w tym miejscu wymaga także i wskazana już wyżej nieproporcjonalność tej kary rozumianej jako ingerencja w prawo do swobody wypowiedzi z punktu widzenia art. 10 ust.2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Z powyższych względów uważam sformułowany na wstępie wniosek za zasadny i wnoszę o jego uwzględnienie.

Załącznik:

- odpisy kasacji
- akta o sygn. XIV.K.332/01  
Sądu Rejonowego w  
Szczecinie (2 tomy)

A large, stylized handwritten signature in black ink, likely belonging to the author of the text, is written over the bottom right portion of the page. The signature is cursive and somewhat abstract, with long, sweeping strokes.