



Sygn. akt I NSNk 1/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Maria Szczepaniec (przewodniczący)

SSN Leszek Bosek (sprawozdawca)

Joanna Rebisz-Wojtala (ławnik Sądu Najwyższego)

Protokolant Przemysław Mazur

z udziałem prokuratora Prokuratury Okręgowej w W. delegowanego do Prokuratury Krajowej Wojciecha Sołdaczuka

w sprawie M. R.

skazanego z art. 212 § 1 i 2 k.k.,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych
w dniu 13 października 2021 r.,

skargi nadzwyczajnej wniesionej przez Prokuratora Generalnego od wyroku Sądu Okręgowego w T. z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. IX Ka (...), wydanego na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu Rejonowego w T. z dnia 22 lutego 2019 r., o sygn. II K (...):

- 1. uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok pierwszej instancji i uniewinnia M. R. od przypisanego mu czynu;**
- 2. kosztami procesu w pierwszej i drugiej instancji obciąża oskarżyciela prywatnego M. O.;**
- 3. wydatkami związanymi z rozpoznaniem skargi nadzwyczajnej obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 22 lutego 2019 r., II K (...) uznał M. R. winnym zarzucanych mu czynów i wymierzył mu na podstawie art. 212 § 1 i 2 k.k. karę 3 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym (pkt I), a na podstawie art. 212 § 3 k.k. zasądził od niego na rzecz P. kwotę 10 000 zł tytułem nawiązki (pkt II), zobowiązał go do przeproszenia pokrzywdzonej w formie listu poleconego opatrzonego własnoręcznym podpisem w terminie miesiąca od uprawomocnienia się wyroku (pkt III), zasądził kwotę 500 zł tytułem zadośćuczynienia (pkt IV), a także kwotę 300 zł tytułem poniesionych przez nią wydatków oraz kwotę 1 296 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt V), a na rzecz Skarbu Państwa zasądził od oskarżonego kwotę 60 zł tytułem opłaty karnej (pkt VI).

Sąd ustalił, że 23 marca 2018 r. w W. odbyła się demonstracja przeciwko obywatelskiemu projektowi ustawy przewidującemu ograniczenie możliwości przerywania ciąży. Uczestnikiem tego wydarzenia była m.in. M. O.

25 marca 2018 r. M. R. brał udział w programie emitowanym w internetowym kanale telewizyjnym o nazwie (...).pl. Komentując przebieg demonstracji stwierdził, że jest to „spęd neonazistek, spęd feminazistek, dziadostwo intelektualne, patologia umysłowa i nazizm”, a także „wieszakowaty pasztet z wąsem”, „ameby”, „sklonowane owce”, „banda skończonych jełopów, durniów totalnych, nieuków, kocmołuchów”.

14 sierpnia 2018 r. (data wpływu) adwokat L. S., działając jako pełnomocnik M. O., złożył do Komendy Miejskiej Policji w T. pismo zatytułowane „Skarga pokrzywdzonego o popełnienie przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego”. W piśmie tym zarzucił M.R. znieważenie jego mocodawcy za pomocą środka masowej komunikacji słowami powszechnie uznawanymi za obelżywe (tj. o przestępstwo zniewagi z art. 216 § 2 k.k.), a także wniósł o ustalenie miejsca zamieszkania sprawcy, a następnie o przekazanie sprawy do Sądu Rejonowego w

T. W uzasadnieniu pisma wskazał, że wypowiedź M. R. znieważyla całą grupę protestujących, w tym również jego klientkę.

16 sierpnia 2018 r. Komenda Miejska Policji przekazała skargę do Sądu Rejonowego w T. Na rozprawie w dniu 20 grudnia 2018 r. oskarżony M. R. nie przyznał się do zarzucanego mu czynu i wskazał, że „nie mówił tego bezpośrednio do Pani M.” (k. 56). Na kolejnej rozprawie w dniu 20 stycznia 2019 r. oskarżycielka złożyła zeznanie, w którym powiedziała: „Te słowa oczywiście nie były skierowane do mnie, ale jako uczestnik protestu poczułam się obrażona. Ten protest od początku był oddolny, reakcyjny, zwoływaliśmy się przez sieć internetową i nadal to w ten sposób funkcjonuje. (...) Oczywiście są osoby bardziej i mniej aktywne, bardziej lub mniej rozpoznawalne poprzez udzielanie się w mediach, ja jednak do takich osób nie należałam.” (k. 68-69). Na ostatniej rozprawie w dniu 22 lutego 2019 r. nastąpiło odtworzenie płyty z nagraniem wypowiedzi oskarżonego, po czym przewodniczący składu orzekającego pouczył o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej z art. 216 § 2 k.k. na art. 212 § 1 i 2 k.k. (k. 73).

Wyrokiem z 11 grudnia 2019 r., IX Ka (...) Sąd Okręgowy w T. zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że w opisie czynu jako datę jego popełnienia przyjął datę 25 marca 2018 r. (pkt I), w pozostałym zakresie utrzymał wyrok w mocy (pkt II), zasądził od oskarżonego kwotę 1 176 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz oskarżycielki (pkt III), a także zasądził kwotę 60 zł tytułem opłaty sądowej na rzecz Skarbu Państwa i obciążył wydatkami postępowania odwoławczego w kwocie 300 zł uiszczonej tytułem zryczałtowanej równowartości kosztów postępowania (pkt IV).

Pismem z 31 grudnia 2020 r. Prokurator Generalny zaskarżył wyrok SO w T. skargą nadzwyczajną do Sądu Najwyższego, zarzucając mu:

1) rażące naruszenie art. 399 § 1 w zw. z art. 14 § 1 k.p.k., przez to, że w wyroku Sądu II instancji utrzymano dokonaną w sposób nieprawidłowy ocenę wyroku Sądu I instancji i zmianę kwalifikacji prawnej czynu, wbrew żądaniom oskarżyciela prywatnego i ustaleniom poczynionym w toku postępowania

sądowego, co stanowiło wyjście poza granice oskarżenia naruszające zasadę skargowości;

2) rażące naruszenie wyrażonej w art. 7 k.p.k. zasady swobodnej oceny dowodów, polegające na uznaniu przez Sąd I instancji, a za nim również Sąd II instancji, na podstawie wybiórczo ocenionych dowodów, w postaci zwłaszcza zeznań pokrzywdzonej oraz materiału wizyjnego, iż oskarżony dopuścił się przypisanego mu występkę z art. 212 § 1 k.k., podczas gdy rzetelna i całościowa ocena materiału dowodowego, uwzględniająca zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, a zwłaszcza wnioski wynikające z wyjaśnień oskarżonego, pozostającego w sporze cywilnym z podmiotem, który opublikował zmontowany program będący podstawą jego oskarżenia, prowadzić winna do przekonania, że w sprawie zaistniały niedające się usunąć wątpliwości co do wiarygodności wyemitowanego materiału, uzasadniające zastosowanie reguły *in dubio pro reo*, nakazującej rozstrzyganie niedających się usunąć wątpliwości rozstrzygać na korzyść oskarżonego, której niezastosowanie przez Sąd odwoławczy naruszało art. 5 § 2 k.p.k.;

3) naruszenie zasady ochrony zaufania do państwa i jego organów, z którą łączy się prawo do niezależnego, bezstronnego i niezawisłego sądu (art. 2 w związku z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) przez to, że w toku postępowania Sąd II instancji nie rozważył w sposób obiektywny wszystkich argumentów uczestników postępowania, a jedynie oparł swoje ustalenia na treściach i argumentacji oskarżyciela prywatnego, co znalazło wyraz w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji, przyjętego za słuszne przez Sąd II instancji; w szczególności uzasadnienie oparte było o twierdzenia i poglądy propagowane przez środowiska reprezentowane przez oskarżyciela prywatnego, natomiast nie zostały rozważone twierdzenia i poglądy reprezentowane przez osoby i środowiska, które z tymi poglądami się nie zgadzają. W ten sposób Sąd Okręgowy, a także Sąd Rejonowy w T. naruszył zasadę bezstronności światopoglądowej i bezstronności wobec uczestników postępowania;

4) naruszenie prawa do rzetelnego i sprawiedliwego postępowania przed sądem (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) przez to, że Sąd II instancji mimo że dopuścił dowód z całości nagrania, które zawierało kontrowersyjne wypowiedzi M. R. na

temat działalności ruchów feministycznych, w tym organizacji przez te środowiska czarnych protestów, to nie wyciągnął z tego wniosków; nie przeprowadził pogłębionej analizy przekazanego materiału i uznał, że nie miało ono znaczenia w ocenie popełnienia przez M. R. czynu zabronionego, za który został skazany wyrokiem Sądu I instancji. W ten sposób Sąd II instancji naruszył konstytucyjne standardy rzetelnej procedury i nie dochował należytej staranności, by ustalić prawdę materialną, w oparciu, o którą mógł skazać oskarżonego M.R.;

5) naruszenie wolności wyrażania poglądów (art. 54 ust. 1 Konstytucji RP) przez to, że na podstawie nieprawidłowo przeprowadzonych dowodów Sąd II instancji, potwierdzając wyrok Sądu I instancji skazał oskarżonego za zniesławienie grupy osób, w tym feministek i M. O., biorących udział w dniu 23 marca 2018 r. w W. w czarnym proteście, podczas gdy wypowiedzi M. R. jako dziennikarza nie odnosiły się do konkretnej grupy osób czy poszczególnych osób, w tym M.O., ale przedstawiały jego krytyczną opinię o pewnym zjawisku społecznym wyrażoną w ostrych słowach, ale mieszczących się w ramach dozwolonej krytyki, co stanowiło nadmierną ingerencję władzy publicznej (sądu) w wolność wyrażania poglądów i dziennikarską wolność wypowiedzi.

Powołując się na powyższe zarzuty, Prokurator Generalny wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i orzeczenie przez Sąd Najwyższy co do istoty sprawy, z uwzględnieniem zasad oraz konstytucyjnych wolności i praw, w szczególności prawa do niezależnego i bezstronnego sądu oraz wolności wypowiedzi.

Prokurator Generalny i strony podtrzymały swoje stanowiska na rozprawie w dniu 13 października 2021 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Skarga nadzwyczajna zasługuje na uwzględnienie.

2. Zasadniczym zagadnieniem w niniejszej sprawie jest rozstrzygnięcie kolizji dóbr prawnych: wolności słowa (art. 14 i art. 54 ust. 1 Konstytucji RP, art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, dalej: EKPC) oraz czci i dobrego imienia (art. 47 ust. 1 Konstytucji RP i art. 8 ust. 1 EKPC).

3. Wolność słowa (wolność wypowiedzi) w kulturze Zachodu zalicza się do kluczowych wartości demokratycznego państwa prawnego i pluralistycznego społeczeństwa. W kontekście niniejszej sprawy przywołać wypada trzy podstawowe zasady, na których ufundowana jest w polskim prawie konstytucyjnym i prawie europejskim konstrukcja prawna ochrony wolności słowa, z których każda ma znaczenie dla rozstrzygnięcia.

Po pierwsze, ochrona wolności słowa uzależniona jest od tego, czy wypowiedź ma charakter informacji dającej się ocenić w kategoriach prawdy albo fałszu, czy charakter opinii (poglądu), która z natury jest subiektywna i nie poddaje się weryfikacji. Najszersza ochrona przysługuje opiniom (tak choćby wyrok BGH z 29 lipca 2018 r., IX ZB 10/18, nb. 19 i 21 wraz z cyt. tam orzecnictwem). Wymaganie wykazania prawdziwości poglądu jest niedopuszczalne (wyroki Wielkiej Izby ETPC z 17 grudnia 2004 r., *Pedersen i Baadsgard*, § 76 oraz z 23 kwietnia 2015 r., *Morice v. Francja*, § 155). Dopuszczalne jest jedynie w ograniczonym zakresie wykazywanie, że opinia posiada podstawy faktyczne (wyrok ETPC z 27 lutego 2001 r., *Jerusalem v. Austria*, § 43 oraz wyrok Wielkiej Izby ETPC z 22 października 2007 r., *Lindon, Otchakovsky-Laurens i July v. Francja*, § 55). Nie wszystkie opinie poddają się też weryfikacji co do ich podstaw. Natomiast w przypadku rozpowszechniania informacji każdy musi się liczyć, że ich prawdziwość zostanie poddana weryfikacji i jeśli okażą się fałszywe, to może podlegać odpowiedzialności cywilnej, a w krańcowych sytuacjach także karnej.

Po drugie, intensywność ochrony wolności słowa zależy od tego, czy wypowiedź dotyczy osoby publicznej czy osoby prywatnej (wyroki TK z: 5 marca 2003 r., K7/01; 20 marca 2006 r., K 17/05; 12 maja 2008 r., SK 43/05; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 18 lutego 2005 r., III CZP 53/04; wyroki Sądu Najwyższego z: 8 lutego 2008 r., I CSK 345/07; 24 stycznia 2008 r., I CSK 338/07). Z kolei wśród osób publicznych rozróżnia się pomiędzy osobami

wykonującymi władzę publiczną i podlegającymi demokratycznej ocenie oraz innymi osobami publicznymi, które dobrowolnie angażują się w życie publiczne, dzielą się swoim życiem prywatnym z publicznością, a osobami, które mimo publicznego statusu unikają kontaktów z mediami (tzw. teoria barier informacyjnych – zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 grudnia 2011 r., I CSK 111/11).

Po trzecie, wolność słowa obejmuje nie tylko prawo do przedstawiania informacji i wygłaszania opinii, które są odbierane przychylnie, uważane za przekonujące czy neutralne, ale także prawo do wypowiedzi, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie lub w części społeczeństwa (wyroki ETPC z: 7 grudnia 1976 r., *Handyside v. Zjednoczone Królestwo*, § 49; 20 maja 1999 r., *Bladet Tromsø i Stensaas v. Norwegia*, § 62; 22 kwietnia 2010 r., *Fatullayev v. Azerbejdżan*, § 86; 9 lutego 2012 r., *Vejdeland v. Szwecja*, § 53; 25 września 2012 r., *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası v. Turcja*, § 67; 28 marca 2013 r., *Novaya Gazeta i Borodyanskiy v. Rosja*, § 27; 15 września 2015 r., *Dilipak v. Turcja*, § 60; 8 listopada 2016 r., *Szanyi v. Węgry*, § 38; 7 marca 2017 r., *Döner i inni v. Turcja*, § 98; 27 lutego 2018 r., *Sinkova v. Ukraina*, § 104. Zob. też w tym kierunku wyroki TK z: 14 grudnia 2011 r., SK 42/09; 25 lutego 2014 r., SK 65/12).

Jak słusznie podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego i nauce prawa, tak szeroko pojmowana wolność słowa ma silne uzasadnienie aksjologiczne. Po pierwsze, przemawia za nią argument z idei prawdy, jako rezultatu wolnego i nieskrępowanego dyskursu publicznego. Po drugie, przemawia za nią także argument z praw podstawowych, w tym prawa do autonomii mającej swoje źródło w godności osobowej człowieka. Wolność słowa służy samej osobie jako konieczny element jej samorozwoju. Po trzecie, wskazuje się na argument z istoty demokracji, do której należy wolność słowa będąca gwarancją sprawowania przez obywateli kontroli nad władzą. Po czwarte, ważny jest także argument z tolerancji. Życie w społeczeństwie, w którym chroniona jest wolność słowa, uczy tolerancji dla różnych opinii oraz zachowań odmiennych od naszych własnych (J. Sadowski, uwaga z nb. 8 do art 54, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis; zob. też wyrok TK z 12 maja 2008 r., SK 43/05)

4. Wolność słowa nie jest oczywiście nieograniczona. Normy konstytucyjne wytyczają jej granice wskazując na takie wartości jak bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowie publiczne, moralność publiczna, a także – co szczególnie istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy – prawa i wolności innych osób (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i art. 10 ust. 2 EKPC). Jednym z praw, dla których ochrony ogranicza się wolność wypowiedzi jest prawo do czci i dobrego imienia.

5. Wolność słowa, cześć i dobre imię są chronione także w polskim porządku prawnym przez mechanizmy odpowiedzialności cywilnej (art. 24 § 1-2 i art. 445 i 448 k.c.). Cywilnoprawna ochrona dóbr w postaci czci i dobrego imienia nie budziła nigdy zasadniczych zastrzeżeń konstytucyjnych, choćby dlatego, że przepisy prawa cywilnego w sposób precyzyjny i zgodny z zasadą proporcjonalności formułują wymóg, aby odpowiedzialność cywilna była ograniczona podmiotowo do tego, czyje dobro osobiste zostało naruszone (art. 24 k.c.). Innymi słowy prawo cywilne wymaga zawsze konkretyzacji i indywidualizacji naruszenia, zasadniczo nie chroni przed wypowiedziami abstrakcyjnymi czy ogólnie sformułowanymi opiniami. W razie sformułowania zniesławiającego zarzutu pod adresem większej liczby osób czy zbiorowości, czyli w przypadku tak zwanego kolektywnego znieważenia, osoba wchodząca w skład danej zbiorowości może domagać się ochrony swoich dóbr tylko wtedy, gdy jednoznacznie wykaże, że zniesławiająca wypowiedź dotyczy jej osobiście (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 21 września 2006 r., I CSK 118/06 i powołane tam orzecznictwo). Ponadto, roszczenia z art. 24 k.c. przysługują osobom należącym do danej grupy osób tylko wówczas, gdy wszystkich członków tej grupy można zindywidualizować (wyrok Sądu Najwyższego z 26 października 2001 r., V CKN 195/01 i przytoczone tam orzecznictwo).

6. Znamiona art. 212 § 1 i 2 k.k. są ujęte znacznie szerzej niż w prawie cywilnym, skoro obejmują niezdefiniowaną „grupę osób”. Jest to także ujęcie szersze niż w Kodeksie karnym z 1932 r. W nauce prawa zgodnie wskazuje się jednak, że przedmiotem ochrony z art. 212 k.k. jest

godność, cześć i dobre imię osoby pomawianej (S. Hypś, uwaga z nb. 5 do art. 212 k.k., w: A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis 2021; J. Sobczak, uwaga nr 21 do art. 212, w: R. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis 2021; I. Zgoliński, uwaga nr 2 do art. 212, w: V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, LEX 2020). Godność, cześć i dobre imię to przymioty odnoszące się do konkretnych, określonych z imienia i nazwiska osób fizycznych oraz osób prawnych, a przynajmniej konkretnych jednostek organizacyjnych, nawet jeśli ustawa nie przyznaje im osobowości prawnej. Godność, cześć i dobre imię nie przynależy natomiast osobom zmarłym (J. Raglewski, w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 788-789), ani niesformalizowanym grupom, które nie są powiązane żadnymi więzami. W przypadku opinii odnoszących się do dużych grup trudno mówić w ogóle o pomówieniu w sposób „poniżający w [oczach] opinii publicznej” lub w sposób „narażający na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności”. Osoby wchodzące w skład takiej grupy pozostają dla opinii publicznej z zasady anonimowe, więc ogólne słowa krytyki wygłaszane pod adresem takich grup nie mogą stanowić zagrożenia dla ich godności, czci ani dobrego imienia.

7. W wyroku z 30 października 2006 r., P 10/06 Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 212 § 1 i 2 k.k. są zgodne z art. 14 i art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. W uzasadnieniu Trybunał wskazał, że regulacja zawarta w art. 212 k.k. służy przede wszystkim ochronie godności człowieka. Im silniejszy jest związek danego prawa albo wolności z istotą godności człowieka, tym lepiej winno być ono chronione przez władze publiczne. Ochrona ta – co oczywiste – może być realizowana zarówno przez podejmowanie doraźnych czynności interwencyjnych przez organy władzy wykonawczej i podległy im aparat administracji rządowej, jak i np. przez konstruowanie przez ustawodawcę systemu prawnych gwarancji. Trybunał podkreślił, że godność człowieka – niezależnie od prób jej definiowania – jest ściśle związana m.in. z poczuciem własnej wartości oraz oczekiwaniem szacunku ze strony innych ludzi. W ocenie TK pomówienie

w rozumieniu art. 212 § 1 i 2 k.k. stanowi naruszenie tak rozumianej godności człowieka. W konsekwencji TK doszedł do wniosku, że ograniczenie wolności słowa związane z art. 212 k.k. jest konieczne i proporcjonalne w państwie demokratycznym w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Do wyroku TK zgłoszono pięć zdań odrębnych.

8. Sąd Najwyższy podziela przywołane stanowisko Trybunału Konstytucyjnego w przedmiocie zasadniczej zgodności art. 212 k.k. z Konstytucją RP. Podkreśla jednak, że pytanie prawne leżące u podstaw wyroku TK dotyczyło podejrzenia popełnienia przestępstwa przez osobę fizyczną. W orzecznictwie konstytucyjnym utrwalony jest natomiast pogląd, że godność człowieka przynależy tylko człowiekowi pojmowanemu gatunkowo, ale nie osobom prawnym, ani tym bardziej nieokreślonym twórcom czy grupom (wyrok FSK RFN z 20 października 1992 r., 1 BvR 698/89, BVerfGE t. 87, s. 209; wyrok FSK RFN z 28 maja 1993 r., BVerfGE t. 87, s. 209 i 228). Dlatego kwestia zgodności z Konstytucją RP art. 212 k.k. w zakresie, w jakim penalizuje zniesławienie „grupy osób” pozostaje otwarta.

9. W niniejszej sprawie Sąd Najwyższy za kluczowe uznał odróżnienie wypowiedzi o charakterze zindywidualizowanym, adresowanym do konkretnych osób, oraz wypowiedzi o ogólnych czy abstrakcyjnych, odnoszących się do ważnych tematów debaty publicznej. Federalny Sąd Konstytucyjny RFN uznał, że hasło środowisk pacyfistycznych *Soldaten sind Mörder nie* może stanowić zniesławienia ani konkretnych żołnierzy, ani Bundeswehry, lecz jest formą krytyki wojny objętej konstytucyjną ochroną w ramach wolności słowa (wyrok I Senatu FTK z 10 października 1995 r., 1 BvR 1476/91). FSK zwrócił uwagę na następującą prawidłowość: „Im większa grupa, do której odnosi się zniesławiająca wypowiedź, tym mniejsza powinna być obawa członka takiej grupy, bo zarzuty przeciwko dużym grupom zazwyczaj nie odnoszą się do indywidualnych występów czy indywidualnych cech członków grupy, lecz dotyczą one niegodnego działania grupy jako takiej, pełnionej przez nią funkcji w społeczeństwie, jak również oczekiwań tej grupy wobec jej członków. Jeśli na jednym końcu skali

znajduje się zniewaga wobec wymienionego z imienia lub nazwiska człowieka, a na jej drugim końcu znajduje się wypowiedź krytykująca jakieś cechy ludzkie jako takie albo krytykująca instytucje lub zjawiska społeczne, to ta ostatnia nie jest w stanie wpłynąć na czyjąś część osobistą” (pkt 140).

10. Odnosząc powyższe ustalenia do niniejszej sprawy, Sąd Najwyższy uznał, że zasadny jest zarzut naruszenia wolności wyrażania poglądów (art. 54 ust. 1 Konstytucji RP). Sąd Najwyższy za ustalony uznał fakt, że M. R. w dniu 25 marca 2018 r. brał udział w programie, w którym nazwał manifestacje przeciwko obywatelskiemu projektowi ustawy „Zatrzymaj aborcję” „spędem neonazistek, spędem feminazistek, dziadostwem intelektualnym, patologią umysłową i nazizmem”. W ocenie Sądu Najwyższego niniejsza wypowiedź – choć kontrowersyjna – mieściła się w granicach wolności słowa. Sąd II instancji zupełnie nie uwzględnił w swoim orzeczeniu okoliczności, że granice wolności słowa ujmowane są w prawie konstytucyjnym i międzynarodowym bardzo szeroko i obejmują prawo do obrażania (A. Clooney, P. Webb, *The right to insult in International law*, „Colombia Human Rights Law Review” 2017, nr 2, s. 1-55). Czym innym są „normy przyzwoitości”, na które powoływał się Sąd II instancji w swoim wyroku, uznając wypowiedź oskarżonego za znieśławiającą, a czym innym są normy prawne. O ile w debacie publicznej adwersarze oskarżonego mają pełne prawo potępić język jego wypowiedzi z punktu widzenia norm przyzwoitości, o tyle w procesie karnym wzorcem oceny są normy prawne, które pozwalają obywatelom na więcej niż wspomniane normy przyzwoitości.

11. Dokonując oceny wypowiedzi oskarżonego właśnie z prawnego punktu widzenia w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że wolność słowa w świetle przytoczonego powyżej orzecznictwa TK i ETPC obejmuje prawo do wypowiedzi, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie lub części społeczeństwa. W orzecznictwie ETPC granice prawa do obrażania wyznaczono dość szeroko - wprost uznano za dopuszczalne wyrażanie w debacie publicznej na ważne tematy opinii, w których używa się obraźliwych określeń takich jak „idiota” (wyrok ETPC z 1 lipca 1997 r. w

sprawie *Oberschlick v. Austria* (nr 2), § 30-34), „neofaszysta”, „nazista” (wyroki ETPC z 13 listopada 2003 r., *Scharsach and News Veriagsgesellschaft v. Austria*, § 43-45 oraz z 5 listopada 2020 r., *Balaskas v. Grecja*, § 54), „świnie”, „prymitywy”, „żule”, „najgłupsze i najgorzej wykształceni przedstawiciele świata zwierząt” (wyrok ETPC z 28 sierpnia 2018 r., *Terentyev V. Rosja*, § 67-68)), a nawet dopuszczono do pewnego stopnia porównywanie aborcji do Holokaustu oraz moralne zarzucanie „mordu” lekarzom, którzy ją przeprowadzają (wyrok ETPC z 26 listopada 2015 r., *Annen v. Niemcy*, § 63). Jak podkreśla ETPC, użycie obraźliwych określeń w debacie publicznej nie może automatycznie skutkować skazaniem za zniesławienie. Sąd II instancji zaś automatycznie uznał, że skoro oskarżony posłużył się takimi określeniami jak „feminazistka” czy „neonazista”, to dopuścił się zniesławienia, stwierdzając, że „jest to tak oczywiste, że nie wymaga dłuższych wywodów”. Tymczasem nie jest to oczywiste: wypowiedzi obraźliwe również mogą podlegać ochronie prawnej, a skazanie za tego typu słowa jest możliwe, jeśli stanowiły one nieproporcjonalną ingerencję w prawo do czci, godności i dobrego imienia innych osób albo jeśli stanowiły nawoływanie do przemocy (to ostatnie jednak nie miało miejsca w niniejszej sprawie).

12. Sąd II instancji w ogóle nie uwzględnił orzecznictwa ETPC w swoim wyroku, chociaż jego część została przytoczona w apelacji oskarżonego. Sąd uznał jedynie, że te orzeczenia (błędnie zidentyfikowane w uzasadnieniu jako orzeczenia „Trybunału Sprawiedliwości w Strasburgu”) „nie są w stanie przekonać Sądu odwoławczego, że wydźwięk użytych przez oskarżonego słów nie miał charakteru zniesławiającego”. Trudno uznać to za wystarczające uzasadnienie. Sąd miał obowiązek z urzędu uwzględnić konstytucyjne i konwencyjne standardy w zakresie wolności słowa, dokonując prokonstytucyjnej i proeuropejskiej wykładni art. 212 § 1 i 2 k.k. (wynikający z art. 8 ust. 1, art. 9 i art. 91 Konstytucji RP). Tymczasem Sąd II instancji w istocie utożsamiał wypowiedź obraźliwą z wypowiedzią zniesławiającą w rozumieniu art. 212 § 1 i 2 k.k., interpretując go w oderwaniu od standardów wynikających z art. 54 Konstytucji RP oraz art. 10

Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Sąd II instancji odwołał się wyłącznie do pozaprawnych kryteriów: „norm przyzwoitości”, „szczególnie negatywnego wydźwięku” i „wyjątkowego sposobu napiętnowania” wypowiedzi oskarżonego, jakby zapominając, że wypowiedzi tego typu też mogą podlegać pewnej ochronie,

13. Oczywiście ochrona wypowiedzi obraźliwych nie jest absolutna i jak wspomniano powyżej, musi zostać wyważona z prawem do czci, godności i dobrego imienia, zgodnie z zasadą proporcjonalności. Aby mówić o naruszeniu prawa do czci, należy wykazać, że dana wypowiedź osiągnęła odpowiednio wysoki poziom dolegliwości, utrudniając osobie pokrzywdzonej korzystanie z jej prawa do życia prywatnego i rodzinnego (wyroki ETPC z 9 kwietnia 2009 r., *A. v. Norwegia*, § 64; 7 lutego 2012 r., *Axel Springer AG v. Niemcy*, § 83; 16 czerwca 2015 r., *Delfi AS v. Estonia*, § 137; 25 września 2018 r., *Denisov v. Ukraina*, § 112). Do skazania za obraźliwą wypowiedź konieczne jest wykazanie, że ta rzeczywiście wpłynęła negatywnie na reputację bądź stan psychiczny danej osoby pokrzywdzonej.

14. Sąd II instancji w ogóle takiej analizy nie przeprowadził, a z aktu oskarżenia i zeznań samej oskarżycielki wynika jedynie, że po prostu „poczuła się obrażona” wypowiedzią oskarżonego jako uczestniczka jednego z tzw. czarnych protestów (protokół z rozprawy z 29 stycznia 2019 r., k. 68). Oskarżycielka nie wskazała na żadne inne konsekwencje wypowiedzi oskarżonego w jej życiu, które powodowałyby, że korzystanie z jej prawa do życia prywatnego i rodzinnego stało się w jakikolwiek sposób utrudnione. Wagę potencjalnego naruszenia jej prawa do czci obniża fakt, że wypowiedź oskarżonego nie była adresowana do niej bezpośrednio, a ona jest dla opinii publicznej osobą anonimową. Nie istnieje więc związek przyczynowy pomiędzy wypowiedzią a rzeczywistym i aktualnym naruszeniem jej dóbr. Nikt nie mógł skojarzyć obraźliwych określeń z wypowiedzi skazanego z jej konkretną osobą, poza być może kręgiem jej najbliższych znajomych, jeżeli były świadome, że uczestniczy akurat w tym proteście. Sama oskarżycielka nie twierdziła zaś, aby wypowiedź skazanego zaszkodziła w jakikolwiek

sposób jej relacjom towarzyskim. W świetle tych okoliczności należało uznać, że inkryminowana wypowiedź nie osiągnęła zatem minimalnego poziomu dolegliwości, o którym mowa w orzecznictwie ETPC, ani nie naruszyła prawnie chronionych interesów oskarżycielki. Samo poczucie dyskomfortu nie jest wystarczające do skazania za zniesławienie autora obraźliwej wypowiedzi. Jakakolwiek sankcja karna byłaby w takiej sytuacji nieproporcjonalna do stopnia potencjalnego naruszenia dóbr oskarżycielki, które nie zostały naruszone.

15. Wypowiedź oskarżonego miała charakter subiektywnej opinii oskarżonego, co w naturalny sposób wiąże się z silniejszą ochroną w ramach wolności słowa. Dotyczy to również określeń posądzających uczestniczki manifestacji proaborcyjnych o „nazizm” czy „neonazim”, które również w orzecznictwie strasburskim uznane zostały za wypowiedzi wartościujące (wyrok ETPC z 5 listopada 2020 r., *Balaskas v. Grecja*, § 55). Tego typu wypowiedzi nie da się ocenić w kategoriach prawdy i fałszu, czego naturalną konsekwencją jest ich mocniejsza ochrona w ramach wolności słowa.

16. Oskarżony wypowiadał się jako dziennikarz, od którego – jak wytknął Sąd II instancji – „wymaga się podwyższonych standardów wypowiedzi”. Jest to prawdą, ale wymóg ten dotyczy przede wszystkim rozpowszechnienia przez dziennikarza informacji (stwierdzania określonych faktów), a nie wygłaszania opinii. Tymczasem wypowiedzi oskarżonego miały charakter opinii.

17. Wypowiedź oskarżonego dotyczyła grupy osób, które publicznie zmanifestowały swoje poglądy na ważny społecznie temat. Biorąc udział w takiej manifestacji, jej uczestnicy powinni byli liczyć się z tym, że ich poglądy będą krytykowane, niekiedy w ostry sposób. Takie określenia jak „feminazistki”, „durnie” czy „jełopy” nie są z pewnością bardziej obraźliwe niż określenia takie jak „nazista”, „faszysta”, „idiota” czy „morderca” uznane już w orzecznictwie ETPC za objęte ochroną Wynikającą z wolności słowa.

18. Nie bez znaczenia jest także znana powszechnie okoliczność – zbagatelizowana przez Sąd II instancji - że także zwolennicy szerszego dostępu do aborcji używają w debacie publicznej ostrego języka, czego charakterystycznym przykładem jest szerokie wykorzystywanie określenia „faszysta” czy „naziści” w odniesieniu do osób o poglądach odmiennych albo posługiwanie się w wypowiedziach ustnych i symbolicznych (np. na transparentach) bardzo ostrymi porównaniami i opiniami. Wbrew twierdzeniom Sądu II instancji sądy nie powinny niesymetrycznie ograniczać demokratycznej debaty publicznej dotyczącej ważnych spraw publicznych. Władza publiczna powinna zachować neutralność i bezstronność wobec poglądów prezentowanych w pluralistycznym i demokratycznym społeczeństwie. Wymóg zachowania neutralności i bezstronności jest okolicznością kluczową, a nie jak przyjął Sąd II instancji irrelevantną.

19. Nietrafny był natomiast zarzut naruszenia art. 399 § 1 w zw. z art. 14 § 1 k.p.k., przez to, że w wyroku Sądu II instancji utrzymano dokonaną w wyroku Sądu I instancji zmianę kwalifikacji prawnej czynu, wbrew żądaniom oskarżyciela prywatnego i ustaleniom poczynionym w toku postępowania sądowego. Sąd I instancji miał prawo dokonać zmiany kwalifikacji prawnej czynu z art. 216 § 1 k.k. na art. 212 § 1 i 2 k.k. Kwalifikacja prawna w akcie oskarżenia była błędna, bo przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa znieważenia może być bowiem wyłącznie indywidualnie oznaczona osoba fizyczna (J. Raglewski, uwaga nr 16 do art. 216, W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks kamy. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 212-277d*, Warszawa 2017, LEX). Adresatem wypowiedzi M.R. nie była zaś oskarżycielka, a wszyscy abstrakcyjnie określone uczestnicy protestu, czy ściśle pewne kategorie poglądów i postawy.

20. Uprawnienie sądu do zmiany kwalifikacji prawnej czynu wynika wprost z art. 399 § 1 k.p.k. Należy przypomnieć, że sąd w postępowaniu karnym nie jest związany ani opisem zarzucanego czynu, ani kwalifikacją prawną czynu dokonaną przez oskarżyciela (czy to publicznego, czy

prywatnego), a co więcej, jeżeli stwierdza, że ocena prawna czynu jest wadliwa, sąd nie tylko może, ale jest zobowiązany do jej weryfikacji i przyjęcia z urzędu w wyroku prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego (R. Ponikowski, J. Zagrodnik, uwaga nr 1 do art. 399, w: J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis). Sąd ma jedynie obowiązek uprzedzenia stron o zamiarze zmiany kwalifikacji prawnej, z którego Sąd I instancji w pełni się wywiązał, pouczając strony na rozprawie 22 lutego 2019 r. o możliwości zmiany kwalifikacji na art. 212 § 1 i 2 k.k. (protokół z rozprawy przed SR w Toruniu w dniu 22 lutego 2019 r., k. 73). Sąd II instancji nie miał więc powodów, aby takie działanie Sądu Rejonowego uznać za naruszenie art. 399 § 1 k.p.k.

21. Nie można się zgodzić z Prokuratorem Generalnym, że dokonując tej zmiany sąd wykroczył poza granice oskarżenia. Jak się podkreśla w orzecznictwie, o tym, czy sąd „utrzymał się” w wyroku skazującym w granicach skargi decyduje ostatecznie tożsamość zdarzenia historycznego objętego czynem przypisanym ze zdarzeniem historycznym zarzuconym przez oskarżyciela w akcie oskarżenia (postanowienie Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2010 r., III KK 368/09). Nawet pewne wady aktu oskarżenia nie uniemożliwiają dokonania takiej oceny, jeśli tylko możliwe jest ustalenie w sposób pewny, że oskarżyciel miał zamiar skierować ściganie w związku z określonym zachowaniem określonej osoby. Jak wskazuje się w doktrynie procesu karnego, podstawowym kryterium jest zdarzenie faktyczne opisane w oskarżeniu, a nie każdy element tego opisu (R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Kraków-Lublin 2002, s. 76; K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 1998, s. 59; S. Stachowiak: *Wpływ zasady skargowości na formę współczesnego polskiego procesu karnego* w: *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci Profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 485 i n.). Istotna jest tożsamość czynu wyznaczona faktycznymi ramami zdarzenia wskazanymi w akcie oskarżenia, a nie jego opis i kwalifikacja prawna (A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 168). Tożsamość czynu zachodzi, gdy „orzeczenie sędziowskie nie wyszło poza granice tego

samego zdarzenia faktycznego, które jest podstawą oskarżenia i które miał na myśli oskarżyciel, dopatrując się w jego przebiegu przestępstwa”. W konsekwencji zaś „jeżeli sędzia nie wykracza poza to samo zdarzenie faktyczne, w którego przebiegu oskarżyciel dopatruje się popełnienia przestępstwa przez danego oskarżonego, zasada tożsamości czynu przypisanego i czynu zarzuconego nie jest naruszona, chociaż stosownie do wyników przewodu sądowego sędzia ów czyn ustala inaczej pod względem faktycznym w porównaniu z twierdzeniami oskarżyciela, w szczególności zawartymi w akcie oskarżenia i pomimo, że sędzia temu czynowi nadaje inną, łagodniejszą lub surowszą kwalifikację prawną, na podstawie ustalonego przez się stanu faktycznego, zgodnego lub niezgodnego z twierdzeniami oskarżyciela” (S. Śliwiński, *Proces karny. Zasady ogólne*, Warszawa 1948, s. 205-206). W niniejszej sprawie Sąd II instancji przyjął za podstawę rozstrzygnięcia to samo zdarzenie faktyczne, w którego przebiegu oskarżycielka prywatna dopatrywała się przestępstwa, a mianowicie w wypowiedzi M.R. z 25 marca 2018 r., w której nazwał proaborcyjne manifestacje „spędem neonazistek, spędem feminazistek, dziadostwem intelektualnym, patologią umysłową i nazizmem”. Z uzasadnienia aktu oskarżenia wyraźnie wynika, że oskarżycielka poczuła się pokrzywdzona tą właśnie wypowiedzią oskarżonego jako uczestniczka tzw. czarnych protestów. Oczywiste było, że oskarżony nie adresował wypowiedzi bezpośrednio do niej z imienia i nazwiska, bo nie znał jej, a ona nie była osobą publiczną. Jedyną zmianą w stosunku do opisu zdarzenia faktycznego była modyfikacja daty zdarzenia faktycznego z 26 marca 2018 r. na 25 marca 2018 r., ale nie stanowi to zerwania ciągłości historycznej między zdarzeniem opisanym w akcie oskarżenia a zdarzeniem będącym podstawą skazania, bo data ta nie miała istotnego znaczenia dla oceny charakteru czynu oskarżonego. Zmiana kwalifikacji prawnej z art. 216 § 2 k.k. na art. 212 § 1-2 k.k. była zatem dopuszczalna.

22. Także zarzut dotyczący art. 7 k.p.k. jest nieprzekonujący. Wprawdzie sam skazany, także na rozprawie przed Sądem Najwyższym, podkreślał, że główny dowód w sprawie jakim jest nagranie programu

zostało zmontowane, a bezprawność tego montażu potwierdził sąd cywilny, ale Sąd Najwyższy uznał, że sądy obu instancji prawidłowo ustaliły w niniejszej sprawie stan faktyczny, a w szczególności autentyczność nagrania wyemitowanej audycji. Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. 2021, poz. 154 ze zm., dalej: u.s.n.) dopuszcza przy rozpatrywaniu skargi nadzwyczajnej ocenę ustaleń faktycznych przez Sąd Najwyższy w przypadku podniesienia zarzutu oczywistej sprzeczności istotnych ustaleń faktycznych z zebrany materiał dowodowy (art. 89 § 1 pkt 3 u.s.n.). Prokurator Generalny nie sformułował w obrębie tej podstawy żadnego zarzutu. Uszło przy tym uwadze Prokuratora Generalnego, że stawiając zarzut, zgodnie z którym „w sprawie zaistniały niedające się usunąć wątpliwości co do wiarygodności wyemitowanego materiału” powinien był sformułować zarzuty dotyczące ustaleń faktycznych.

23. Nie zasługuje też na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 2 w zw. z art. 45 Konstytucji RP. Istotą błędu popełnionego przez Sąd II instancji była nieprawidłowa wykładnia prawa materialnego, uznająca, że w granicach wolności słowa w ogóle nie mieszczą się pewne kategorie abstrakcyjnych opinii. Nie była to kwestia – jak zarzuca Prokurator Generalny – braku bezstronności przy ocenie argumentów uczestników postępowania (gdyby tak było, należałoby postawić pytanie, dlaczego w takim razie oskarżony nie wniósł o wyłączenie sędziego?). Zarzut dotyczący naruszenia „zasady bezstronności światopoglądowej” nie został szerzej uzasadniony.

24. Nietrafny jest zarzut naruszenia art. 45 ust. 1 Konstytucji RP z uwagi na całkowicie chybione uzasadnienie. Zarzut ten można byłoby ewentualnie uwzględnić, gdyby Prokurator Generalny powiązał go z zarzutem błędnej wykładni prawa materialnego (art. 54 Konstytucji RP), która stała w oczywistej sprzeczności z ugruntowanym w orzecnictwie i doktrynie stanowiskiem o prawie do głoszenia dosadnych opinii w debacie publicznej. Takiej argumentacji Prokurator Generalny jednak nie przedstawił, a Sąd Najwyższy nie może go zastępować w uzasadnianiu skargi. Zamiast tego Prokurator Generalny na poparcie tego zarzutu podnosi, że prawo do

rzetelnego procesu zostało naruszone „w związku z niewłaściwym zastosowaniem prawa oraz z nierzetelnym przeprowadzeniem postępowania dowodowego, mimo zgłaszanych wniosków dowodowych”, wskutek czego miało dojść do „do ograniczenia przez sąd prawa do wysłuchania i prawa do ustalenia prawdy materialnej.”. Prokurator Generalny zarzuca, że „Sąd Okręgowy poprzestał na ustaleniach Sądu Rejonowego”, co w jego ocenie należy uznać za naruszenie prawa do sprawiedliwego procesu. Po pierwsze, samo poprzestanie na ustaleniach faktycznych sądu pierwszej instancji przez sąd odwoławczy nie świadczy o niesprawiedliwości procesu. Sąd odwoławczy ma prawo uznać ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji za prawidłowe i przyjąć za własne. Po drugie, Prokurator Generalny w ogóle nie wyjaśnia, w jaki sposób uwzględnienie wniosków dowodowych oskarżonego miałyby się przyczynić do ustalenia prawdy materialnej, nie precyzuje nawet, jakie wnioski dowodowe ma na myśli. Jak się wydaje, chodziło mu o nieuwzględnione przez Sąd II instancji wniosku oskarżonego o przeprowadzenie dowodów z opinii biegłego informatyka i biegłego językoznawcy, które jednak słusznie zostały uznany przez ten Sąd za zbędne dla ustalenia istotnych okoliczności sprawy. W kontekście nagrania wypowiedzi pobranego przez Sąd II instancji z urzędu z archiwum portalu (...).pl można było uznać, że oskarżony był jej autorem, co pośrednio on sam potwierdził, przyznając, że „mógł” to powiedzieć. Jeżeli chodzi natomiast o opinię biegłego językoznawcy, przeprowadzenie takiego dowodu miałyby sens w przypadku użycia przez oskarżonego wysublimowanych wyrażeń, których znaczenie budzi wątpliwości w języku polskim. Tymczasem z punktu widzenia przeciętnego człowieka określenia „dureń” czy „jełop” są zrozumiałe.

25. Na koniec Sąd Najwyższy pragnie podkreślić, że oceniał wypowiedź oskarżonego wyłącznie z perspektywy prawnej, a nie etycznej. Uniewinnienie oskarżonego nie oznacza aprobaty dla używania tak ostrego języka w debacie publicznej, stanowi natomiast konsekwencję konstytucyjnych i konwencyjnych gwarancji wolności słowa, która według dominującego stanowiska obejmuje inkryminowane określenia. Prawo do

obrażania oczywiście nie ma charakteru absolutnego, ale w niniejszej sprawie trudno mówić o przekroczeniu jego granic w sytuacji, gdy wypowiedź oskarżonego miała wymiar abstrakcyjny i nie odnosiła się do konkretnej osoby uczestniczącej w manifestacji. Uczestnicy manifestacji sami zresztą posługiwali się bardzo dosadnym i ostrym językiem.

26. Mając na względzie powyższe, Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji. O kosztach orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. i art. 638 k.p.k.

Zdanie odrębne od wyroku i uzasadnienia złożył SSN Leszek Bosek.