



Sygn. akt V KK 178/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 stycznia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)

SSN Jacek Sobczak (sprawozdawca)

SSA del. do SN Dariusz Kala

Protokolant Anna Kowal

w sprawie **J. W.**

oskarżonego z art. 212 § 2 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 15 stycznia 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. akt IV Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 31 lipca 2012 r., sygn. akt VIII K (...),

**1) uchyla zaskarżony wyrok i uniewinnia J. W. od popełnienia
zarzucanego mu czynu,**

2) kosztami procesu obciąża oskarżycielkę prywatną.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 31 lipca 2012 r., sygn. akt VIII K (...), **J. W.** został uznany za winnego tego, że: w dniu 10 października 2007 r. publikując artykuł pt. [...] w „G.” i w wersji internetowej tego pisma oraz publikując ten sam artykuł w „G.” oraz w wersji internetowej tego pisma w dniu 11 października 2007 r. pomówił S. S. o to, że „wydębił-przysłowiowym psim swędem” dokument ukończenia studiów na Uniwersytecie (...) w Stanach Zjednoczonych w postaci dyplomu MBA, nadto, iż z pominięciem oficjalnej procedury uzyskał dokument potwierdzający nostryfikację ww. dokumentu w S. w W., to jest o takie postępowanie, które mogło narazić pokrzywdzonego na utratę zaufania potrzebnego do pełnienia przez niego funkcji Prezesa [...]B.[...], tj. występku z art. 212 § 2 k.k. Na podstawie art. 212 § 2 k.k. wymierzono oskarżonemu karę 100 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100 złotych. Nadto, orzeczono wobec J. W. nawiązkę w kwocie 15.000 złotych na rzecz C. ul. S. w W., na podstawie art. 39 pkt 8 k.k. w zw. z art. 50 k.k. orzeczono podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez opublikowanie jego treści w „G.”, w „G.” oraz w wersji internetowej tych pism na koszt oskarżonego J. W. Zasądzono od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości w kwocie 549 złotych oraz na rzecz oskarżycielki prywatnej D. S. kwotę 2.256 złotych tytułem zwrotu poniesionych przez nią wydatków w sprawie, rozstrzygnięto także o opłatach w sprawach karnych.

Apelacje od wyroku Sądu Rejonowego wywiedli oskarżony oraz jego obrońca. Wyrokowi Sądu I instancji zarzucono: mającą wpływ na treść tego orzeczenia obrazę przepisów postępowania, tj.: art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez przyjęcie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu innych sformułowań niż użyte przez autora w tekście inkryminowanego materiału prasowego i zawarcie w opisie czynu sformułowań będących wynikiem interpretacji tekstu oryginalnego, a nie przytoczeniem sformułowań *in extenso*; art. 410 k.p.k. poprzez a) pominięcie okoliczności, że S. S. publicznie dwukrotnie podał nieprawdę odnośnie posiadanego wykształcenia i powstrzymanie się przez Sąd orzekający od oceny tego faktu oraz jego skutków dla zasadności domagania się przez oskarżyciela prywatnego ochrony prawnej – przy uwzględnieniu, że w omawianym zakresie

podjęta przez autora artykułu krytyka była rzetelna, b) pominięcie istotnej części zeznań świadka U. G., w których dała ona wyraz merytorycznie identycznej krytyce, jak podjęta przez J. W. w inkryminowanym materiale prasowym, c) pominięcie w analizie literalnej treści inkryminowanego artykułu i przeprowadzenie tej analizy bez uwzględnienia słów „jak się wydaje”, które nadają wypowiedzi oskarżonego zupełnie inne znaczenie. Nadto, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na przyjęciu, że inkryminowany materiał prasowy nosi cechy felietonu publicystycznego – przy pominięciu faktu, że artykuł nosi formę mieszaną i jest zabarwiony elementami satyry, co winno Sąd doprowadzić do odmiennych ocen i ustaleń odnośnie charakteru użytych sformułowań, a zwłaszcza ich dopuszczalności w świetle znamion czynu z art. 212 § 2 k.k.; oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na wadliwym przyjęciu (przypisaniu) zamiaru towarzyszącego autorowi artykułu podczas jego tworzenia oraz na błędnym ustaleniu formy winy w kontekście zebranego materiału dowodowego, który nie pozwala na przyjęcie, że „oskarżony działał w sposób umyślny z zamiarem co najmniej ewentualnym” pomówienia S. S.. W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji celem jej ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. akt IV Ka [...], na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., uchylił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego i umorzył postępowanie w sprawie. Na zasadzie art. 632 pkt 1 k.p.k. kosztami procesu obciążył oskarżycielkę prywatną D. S..

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w P. wywiódł pełnomocnik oskarżycielki prywatnej zarzucając: rażącą obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 1 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k., która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, polegającą na: a) błędnym przyjęciu, że okoliczność osobista dotycząca sprawy, tj. „bycie profesorem ekonomii czynnie zaangażowanym w życie ekonomiczne kraju”, może stanowić okoliczność uzasadniającą ocenę czynu oskarżonego jako znikomo szkodliwego społecznie; b) nie wzięciu pod uwagę przez Sąd II instancji rodzaju naruszonych reguł ostrożności i stopniu ich naruszenia, jak również wagi naruszonych obowiązków przez oskarżonego, które to kwantyfikatory winien wziąć

pod uwagę Sąd przy orzekaniu o stopniu społecznej szkodliwości czynu. Nadto zarzucono, rażąco obrazę przepisów prawa procesowego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. poprzez jego zastosowanie i umorzenie postępowania w niniejszej sprawie, pomimo, iż nie zachodziły ku temu uzasadnione powody, zwłaszcza w świetle zgromadzonego materiału dowodowego i poczynionych ustaleń faktycznych, nie można było uznać czynu oskarżonego za znikomo społecznie szkodliwy; art. 437 § 2 k.p.k. poprzez jego zastosowanie i uchylenie wyroku Sądu I instancji i umorzenie postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu w sytuacji, gdy taka nie zachodziła; art. 7 k.p.k. poprzez błędną ocenę znamion społecznej szkodliwości zarzucanego oskarżonemu czynu i stopnia jej nasilenia, polegającą na: ocenie, iż oskarżony działał w interesie dobra publicznego, pomimo faktu, iż zarzuty sformułowane pod adresem S. S. były nieprawdziwe a stawianie organom państwa zarzutów opartych na niesprawdzonych i niezweryfikowanych okolicznościach nie stanowi działania na rzecz interesu społecznego i nie korzysta jako takie z ochrony oraz nadaniu wiodącego znaczenia życiorysowi S. S. zawartemu na stronie N B. [...] oraz motywacji oskarżonego, przy jednoczesnej marginalizacji, niezakwestionowanej przez Sąd odwoławczy oceny zgromadzonego materiału dowodowego dokonanej przez Sąd I instancji w zakresie treści znieślawiających S. S. zawartych w artykule „[...]” i nieuwzględnienie tychże okoliczności przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, także art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegający na uznaniu, pomimo zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego, iż stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego jest znikomy.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja okazała się bezzasadna, zważywszy iż zebrany materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, że oskarżony jest niewinny, umorzenie postępowania wobec niego było oczywiście niesłuszne. Konstatając to Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w P. z dnia 15 lutego 2013 r., sygn. akt IV Ka (...), zmieniający wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 31 lipca 2012 r., sygn. akt

VIII K (...) i mając na względzie wskazanie art. 537 § 2 k.p.k. uniewinnił J. W. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze bezspornym jest, iż uniewinnienie przez Sąd Najwyższy skutek rozpoznania kasacji jest dopuszczalne w rezultacie dokonania nowej oceny przeprowadzonych w toku postępowania instancyjnego dowodów, ale jedynie w tych przypadkach, gdy nie można już w sprawie przeprowadzić żadnych dowodów (zob. L. K. Paprzycki, *Model kasacji w polskiej procedurze karnej*, „Palestra” 2008, nr 7-8, s. 9). Stanowisko to Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie całkowicie podziela, stwierdzając, że nie można było w odniesieniu do zarzutów postawionych J. W. przeprowadzić żadnych nowych dowodów. Miał też na względzie Sąd Najwyższy stanowisko wyrażone w literaturze co do tego, że uniewinnienie na podstawie art. 537 § 2 *in fine* k.p.k. jest alternatywą wobec uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, wchodzącą w rachubę zawsze wtedy, gdy w sprawie „nie można już nic więcej zrobić ponad to co już zrobiono, a w szczególności nie ma już możliwości przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów” (P. Hofmański, *Orzeczenie sądu kasacyjnego*, w: „Aktualne problemy prawa i procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Janowi Grajewskiemu”, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2003, t. XI, nr 2, s. 341). Ze wspomnianymi poglądami doktryny koresponduje stanowisko S. Zabłockiego, dobitnie stwierdzającego, że wydanie wyroku uniewinniającego w razie stwierdzenia, że czyn zarzucony oskarżonemu nie zwiera znamion czynu zabronionego, stanowi imperatyw postępowania sądu w każdym stadium procesu (S. Zabłocki, w: Z. Gostyński (red.) i R. A. Stefański, S. Zabłocki (red. wyd. II), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. III, Warszawa 2004, s. 637). W przedmiotowej sprawie – zdaniem Sądu Najwyższego – czyn J. W. nie wyczerpywał znamion przestępstwa z art. 212 § 2 k.k.

Tak więc uniewinnienie w postępowaniu kasacyjnym jest nie tylko możliwe, ale wręcz konieczne wtedy, gdy w ramach prawidłowych ustaleń faktycznych poczynionych przez sądy orzekające w pierwszej lub drugiej instancji doszło do naruszenia prawa w ten sposób, że błędnie przyjęto, że czyn przypisany oskarżonemu wypełnia znamiona przestępstwa lub że popełnił on przestępstwo pomimo zaistnienia okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną (D.

Świecki, w: D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 802 – 803; zob. także A. Sakowicz, w: K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 1183; Z. Doda, J. Grajewski, A. Murzynowski, *Kasacja w postępowaniu karnym (Krótki komentarz)*, „Państwo i Prawo” 1996, nr 1, s. 35; W. Grzeszczyk, *Kasacja w procesie karnym*, Warszawa 1996, s. 46 – 47; tenże, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 630; M. Rogacka – Rzewnicka, *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001, s. 303). Ze wspomnianymi poglądami doktryny – które Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie w pełni podzielił – korespondują stanowiska zaprezentowane w judykaturze, a mianowicie w wyrokach Sądu Najwyższego: z dnia 17 stycznia 2002 r., sygn. akt II KKN 368/99; z dnia 6 lutego 2003 r., sygn. akt III KKN 513/00; z dnia 22 sierpnia 2006 r., sygn. akt IV KK 4/06, R – OSN KW 2006, poz. 1583 CD; z dnia 18 października 2010 r., sygn. akt V KK 84/10, nie publ.; z dnia 8 lutego 2011 r., sygn. akt V KK 246/10, OSN KW 2011, z. 4, poz. 37, „Biuletyn SN” 2011, nr 4, s. 14 – 15. W szczególności zgodzić się należało ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zawartym w wyroku z dnia 15 listopada 2006 r., sygn. akt III KK 309/06 (LEX 2954427), że skoro zebrane prawidłowo dowody w sprawie w sposób oczywisty i niebudzący najmniejszych wątpliwości pozwalają na wysnucie wniosku, że brak jest jakichkolwiek podstaw do przypisania oskarżonemu popełnienia zarzucanego mu czynu, to skazanie w takiej sytuacji jawi się, jako oczywiście niesłuszne w rozumieniu art. 537 § 2 k.p.k. Miał też na uwadze Sąd Najwyższy w niniejszej sprawie pogląd sformułowany w wyroku z dnia 21 września 2006 r., sygn. akt V KK 224/06 (LEX 196971), że skoro w zachowaniu oskarżonego brak jest znamion czynu zabronionego, to powinnością sądu orzekającego w postępowaniu kasacyjnym jest wydanie wyroku uniewinniającego. Stanowiska zawarte w przywołanych judykatach Sądu Najwyższego w niniejszej sprawie całkowicie podzielono.

Warto także zwrócić uwagę na poglądy sformułowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego na tle treści art. 434 § 2 k.p.k., który należy odczytywać w powiązaniu z dyspozycją art. 518 k.p.k. Przypomnieć należy, że w uzasadnieniu wyroku z dnia 8 października 2003 r., sygn. akt IV KKN 361/01, LEX nr 84461, Sąd Najwyższy

stwierdził, że środek odwoławczy wniesiony na niekorzyść oskarżonego może spowodować także orzeczenie na jego korzyść, co wynika z art. 434 § 2 k.p.k. Ze stanowiskiem tym koresponduje wcześniejszy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2000 r., sygn. akt WKN 23/99 (LEX 535094), w uzasadnieniu którego zauważono, że skoro uprawniony jest pogląd, że kasacja wniesiona na niekorzyść oskarżonego może także spowodować orzeczenie na jego korzyść, to w razie stwierdzenia rażącego, wręcz fundamentalnego naruszenia prawa niepodniesionego w kasacji, można orzec na korzyść oskarżonego z przekroczeniem granic kasacji.

Zauważyć należy, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że wprowadzie w § 2 art. 537 k.p.k. jest mowa o oczywiście niesłusznym skazaniu, ale rozumowanie *a maiori ad minus* prowadzi do wniosku, że ma on także zastosowanie w przypadku niesłusznego przypisania odpowiedzialności i warunkowego umorzenia postępowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2002 r., sygn. akt II KKN 368/99, OSNKW 2002, z. 3 – 4, poz. 25). Stanowisko to spotkało się z aprobatą doktryny (D. Świecki, w: D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego...*, s. 803; S. Zabłocki, w: Z. Gostyński (red.) i R. A. Stefański, S. Zabłocki (red. wyd. II), *Kodeks postępowania karnego...*, s. 638). Pogląd ten należy odnieść także do sytuacji, gdy oczywiście niesłuszne było umorzenie postępowania z uwagi na zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej o charakterze materialnym z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.

Powyższe stwierdzenia nakazywały Sądowi Najwyższemu uniewinnienie oskarżonego J. W. od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 212 § 2 k.k., mającego polegać na tym, „że w dniu 10 października 2007 r. publikując artykuł pod tytułem [...] w „G.” i w wersji internetowej tego pisma oraz publikując ten sam artykuł w „G.” oraz w wersji internetowej tego pisma w dniu 11 października 2007 r. pomówił S. S. o to, że „wydębił – przysłowiowym psim swędem” dokument ukończenia studiów na Uniwersytecie (...) w Stanach Zjednoczonych w postaci dyplomu MBA, nadto, iż z pominięciem oficjalnej procedury uzyskał dokument potwierdzający nostryfikację w/w dokumentu w S. w W., to jest o takie postępowanie, które mogło narazić pokrzywdzonego na utratę zaufania potrzebnego do pełnienia przez niego funkcji Prezesa NBP”.

Sąd Okręgowy w P., rozpoznając wniesione apelacje od wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 31 lipca 2012 r., nie zwrócił należytej uwagi na fakt, iż S. S. , którego wykształcenia dotyczyły artykuły zamieszczone przez J. W., był Prezesem [...] Banku [...], a więc funkcjonariuszem w rozumieniu art. 115 § 13 k.k., a jednocześnie osobą pełniącą funkcję publiczną i powszechnie znaną. Przyjął wprawdzie, że „zgodnie z orzecznictwem Trybunału Praw Człowieka każda osoba decydując się na zajmowanie eksponowanego stanowiska w życiu publicznym musi liczyć się z ostrzejszą, a często również nadmierną i niesprawiedliwą krytyką swojego postępowania” oraz że „swoboda debaty publicznej zakłada konieczność szczególnej tolerancji wobec czasem agresywnych, obraźliwych, a nawet destruktywnych wypowiedzi mających charakter populistycznej demagogii” (s. 5 uzasadnienia Sądu Okręgowego). Nie wyciągnął z tych stwierdzeń należytych wniosków i zaniechał koniecznej w tym względzie analizy orzecznictwa, zwłaszcza Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Sąd odwoławczy zwracał wprawdzie uwagę na to, że J. W. jest profesorem ekonomii i komentatorem życia ekonomicznego, jako taki miał prawo podzielenia się swoim stanowiskiem z czytelnikami prasy. Nie wyciągnął jednak należytych wniosków z faktu, że niezależnie od swojego statusu naukowego J. W., jako felietonista zamieszczający swoje teksty w „G.” i innych dziennikach był z punktu widzenia prawa prasowego dziennikarzem, a więc odnosiły się do niego regulacje zawarte w treści ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. prawo prasowe (dalej pr.pr., Dz. U. 1984, Nr 5, poz. 24 ze zm.). Przypomnieć należy, że w myśl art. 7 ust. 2 pkt 5 pr. pr. „dziennikarzem jest osoba zajmująca się redagowaniem, tworzeniem lub przygotowywaniem materiałów prasowych, pozostająca w stosunku pracy z redakcją albo zajmująca się taką działalnością na rzecz i z upoważnienia redakcji”. J. W. pisząc felietony zamieszczane następnie w dziennikach był więc dziennikarzem, do którego pracy odnosiły się przepisy ustawy o prawie prasowym, w szczególności treść art. 10 ust. 1 pr.pr., art. 12 ust. 1 pkt 1 i 2 pr.pr. oraz – co szczególnie ważne – art. 41 pr.pr. Tak więc rozważając ewentualną odpowiedzialność J. W. za teksty, w których miał dopuścić się zniesławienia należało poczynić to przy rozważaniu wspomnianych przepisów, badając czy nie naruszył on dziennikarskich praw i obowiązków (art. 10 ust. 1 pr.pr. i art. 12 ust. 1

pkt 1 i 2 pr.pr.) oraz czy nie przekroczył granic krytyki, do której formułowania był uprawniony i zobowiązany zgodnie z treścią art. 6 ust. 4 pr.pr., art. 5 ust. 1 pr.pr. i art. 41 pr.pr. Na istnienie kontratypu dozwolonej krytyki prasowej nie zwrócił przy tym uwagi zarówno Sąd Okręgowy, jak i wcześniej Sąd Rejonowy. Rozważania te należało prowadzić także pod kątem istnienia kontratypu dozwolonej krytyki z art. 213 § 2 pkt 1 i 2 k.k., na co również nie zwrócono uwagi w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego. Jako ważne pole rozważań jawi się przy tym zderzenie kontratypu z art. 213 § 2 pkt 1 i 2 k.k. i kontratypu z art. 41 pr.pr. Przy okazji wypada stwierdzić, że bezpodstawnie Sąd Okręgowy uznał, że bez znaczenia jest ustalenie czy artykuł J. W. był felietonem publicystycznym czy publicystyczno – satyrycznym (s. 8 uzasadnienia Sądu Okręgowego). Wbrew poglądom Sądu Okręgowego kwestia ta ma ogromne znaczenie, gdyż kontratyp z art. 41 pr.pr. dotyczy zarówno ujemnych ocen działalności zawodowej lub publicznej (oczywiście także ujemnych ocen dzieł naukowych lub artystycznych), ale także satyry i karykatury.

Krytyczny, a nawet satyryczny w swej treści felieton J. W. wywołany był treścią informacji zamieszczonej w oficjalnym życiorysie S. S. na stronie internetowej [...]Banku [...], którego S. S. był prezesem. W uzasadnieniu Sądu Okręgowego słusznie stwierdzono, że oskarżony miał prawo zakładać, że życiorys ten został osobiście napisany przez S. S. , bądź był przez niego przynajmniej zweryfikowany. Trafnie przy tym podkreślono w tym uzasadnieniu, że życiorys ten wprowadzał w błąd w kwestiach niezwykle istotnych i to dotyczących właśnie wykształcenia S. S., nie zauważając, że ten fakt uprawniał, o ile nie wręcz nakazywał wyjaśnienie tej kwestii także poprzez jej krytyczne przedstawienie w prasie. Tak więc J. W. miał nie tylko prawo, lecz może nawet obowiązek w pierwszym rzędzie jako komentator życia ekonomicznego, a w takim charakterze przedstawiono go w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, a także profesor ekonomii zwrócić uwagę opinii publicznej na problem wykształcenia S. S., jako prezesa [...]Banku [...] Sąd Okręgowy stwierdził w uzasadnieniu, że w toku postępowania jednoznacznie ustalono, że S. S. nigdy nie posiadał tytułu magistra nauk ekonomicznych S. w W. i nawet nie był studentem tej uczelni. Tymczasem w życiorysie podano wyraźnie, że jest on magistrem nauk ekonomicznych S., a więc

znalazła się tam wiadomość nieprawdziwa. Wskazano także, że posiada on dyplomy MBA Uniwersytetu (...), który został nostryfikowany w S.

Felieton J. W. poddawał w gruncie rzeczy w wątpliwość nie fakt nostryfikacji, co stanowił krytyczną ocenę jej podstawy. Jest bowiem faktem niezaprzeczalnym, że S. S. ukończył 19-sto miesięczny program studiów, po którym uzyskał stopień MBA, następnie nostryfikowany jako stopień magistra ekonomii. Z punktu widzenia pracującego w Polsce uczonego, a nawet zwykłego obywatela wiedzącego, że stopień zawodowy magistra można uzyskać zasadniczo po pięcioletnich studiach, zdobycie tytułu magistra ekonomii w wyniku nostryfikacji dyplomu MBA wydawać się musi co najmniej zastanawiające, tym bardziej, że jak wynika z pisma dr M. O. P. z dnia 30 września 2008 r. (k. 213, tłumaczenie k. 211 – 212) uzyskany przez S. S. dyplom „jest porównywalny z polskim <<dyplomem>> studiów podyplomowych”. Tak więc uwagi dotyczące sposobu nostryfikacji wspomnianego dyplomu były uwagami niewątpliwie krytycznymi, ale skierowanymi pod adresem tych organów S., które zdecydowały się na nostryfikację dyplomu MBA jako dyplomu ukończenia studiów magisterskich. Taka nostryfikacja w gruncie rzeczy generalnie deprecjonuje odbywane w Polsce pięcioletnie studia w zakresie ekonomii, a więc zarzutami dotyczącymi podstaw nostryfikacji S. S. nie mógł być dotknięty, gdyż nie jego one dotyczyły.

Przy okazji wypada podkreślić, że użyte w felietonie sformułowanie „wydębił przysłowiowym <<psim swędem>>” nie ma przypisywanego mu przez Sąd Rejonowy przy następnej akceptacji Sądu Okręgowego znaczenia pejoratywnego. Idiom „psi swąd”, w którym „swąd” oznacza nieprzyjemny zapach, oznacza „otrzymać coś nie wiedzieć jak i kiedy, bez wysiłku, tanim kosztem” (zob. S. Skorupka, *Słownik frazeologiczny języka polskiego*, Warszawa 1987, t. I, s. 784). Tłumaczone jest także, jako otrzymanie czegoś bez większego nakładu pracy, tanim kosztem, bez wysiłku, dzięki szczególnemu przypadkowi, zaskakująco, nieoczekiwanie łatwo, niewiadomo jak, dzięki sprzyjającym okolicznościom, łatwo, fuksem (S. Dubisz (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 2003, s. 834; M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. II, Warszawa 1988, s. 1068; http://www.edupedia.pl/words/index/show/476052_slownik_frazeologiczny-psim_swedem_pot.html; <http://www.sciaga.pl/slowniki-tematyczne/16112/psim-swedem-pot.html>).

swedem/; http://pl.wiktionary.org/wiki/psim_sw%C4%99dem). Natomiast termin „wydębić” oznacza „uzyskać” (S. Skorupka, *Słownik frazeologiczny języka polskiego*, t. II, s. 649), a także „uzyskać coś z trudem, wymusić coś od kogoś, na kimś naleganiem, prośbami” (M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. III, Warszawa 1989, s. 794; S. Dubisz (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 4, Warszawa 2003, s. 578). W sformułowaniu „psim swędem” kryje się więc stwierdzenie, że S. S. otrzymał nostryfikację dyplomu MBA nieoczekiwanie łatwo, dzięki szczególnemu przypadkowi – ale znowu ta krytyka dotyczy nie S. S., tylko podmiotów dokonujących nostryfikacji. Z określenia „wydębił” wynika natomiast, że uzyskał on nostryfikację dyplomu na skutek swoich próśb i nalegań. Także i to stwierdzenie zawiera krytykę nie S. S., który miał przecież interes w tym, aby zabiegać o nostryfikację, co władz, które dyplom nostryfikowały. W obu sformułowaniach kryje się przy tym negatywna ocena J. W. samej procedury nostryfikacyjnej, do czego oczywiście jako dziennikarz – i to dziennikarz za szczególnymi kompetencjami naukowymi, będący profesorem ekonomii, znający dobrze środowisko ekonomistów i procedury nostryfikacyjne – miał prawo, a nawet społeczny obowiązek.

Na wstępie dalszych rozważań należało zwrócić uwagę na zasygnalizowaną już wcześniej, a niezwykle ważną kwestię standardów wolności wyrażania opinii, zwaną także wolnością słowa, wypowiedzi bądź ekspresji – sformułowaną w treści art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Treść wspomnianego przepisu była wielokrotnie przedmiotem wykładni Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Orzecznictwo strasburskie uzależnia stopień swobody wypowiedzi z jednej strony od statusu jej autora, rozróżniając w szczególności: dziennikarzy, polityków oraz funkcjonariuszy publicznych, z drugiej strony od statusu osoby będącej przedmiotem krytyki. Szczególna ochrona przyznawana jest wypowiedziom dziennikarzy – co jest szczególnie istotne w niniejszej sprawie, zważywszy iż J. W. był, jak już stwierdzono, dziennikarzem w rozumieniu art. 7 ust. 2 pkt 5 pr.pr. Wyjątkowa ochrona przyznawana wypowiedziom dziennikarzy wynika z roli środków społecznego przekazu, jako „strażnika publicznego”. Trybunał zwracał przy tym wielokrotnie uwagę, że muszą istnieć bardzo poważne powody, aby ograniczyć

swobodę wypowiedzi dziennikarzy dokonywaną w ramach realizowania ich misji, przekazywania informacji, w kwestiach budzących zainteresowanie publiczne. Podkreślał, że w wymiarze formy dziennikarze mogą posługiwać się pewnym stopniem przesady, a nawet prowokacji, używać języka sarkastycznego, czy wręcz mało eleganckiego (*Prager i Oberschlick przeciwko Austrii*, wyrok z dnia 26 sierpnia 1995 r., skarga nr 15974/90, par. 38, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57926>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo, t. 2, Prawo do życia i inne prawa*, Kraków 2002, s. 1077 – 1083; *Nikowitz and Verlagsgruppe News GmbH przeciwko Austrii*, wyrok z dnia 22 lutego 2007 r., skarga nr 5266/03, par. 25–26, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-79572>). Tak więc sarkastyczny, uszczypliwy w formie, a nawet oscylujący na pograniczu satyry język użyty w felietonie przez J. W. nie naruszał standardów wolności wypowiedzi przyznanych w orzecznictwie Trybunału.

Wypowiedzi prasowe – jak wskazał Trybunał w Strasburgu – nie muszą zachowywać neutralności ocen i sformułowań. Wypowiedź jednostronna i stronnicza nie stanowi przy tym wystarczającego uzasadnienia dla ingerowania w swobodę wyrażania opinii (*Standard Verlagsgesellschaft GmbH przeciwko Austrii*, wyrok z dnia 22 lutego 2007 r., skarga nr 37464/02, par. 40, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-79568>).

Dziennikarz, w ramach debaty publicznej ma prawo – jak stwierdza się w orzecznictwie Trybunału – do formułowania sądów ocennych, które muszą jednak opierać się na istnieniu jakiejś bazy faktycznej. Taka baza istniała w odniesieniu do materiału zaprezentowanego przez J. W.. Podkreślenia przy tym wymaga, że podejmował on próby weryfikacji materiału źródłowego, dokładając wszelkiej możliwej staranności w tym zakresie (*Pedersen and Baadsgaard przeciwko Danii*, wyrok z dnia 17 grudnia 2004 r., skarga nr 49017/99, par. 77, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-67818>).

Będąca przedmiotem oskarżenia wypowiedź J. W. została sformułowana w ramach debaty publicznej, której istnienie stanowi przesłankę wzmocnionej ochrony wolności wypowiedzi, gdyż sama debata publiczna – jak podkreślał to wielokrotnie Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoich judykatach – stanowi fundament

społeczeństwa demokratycznego. Uczestnicy takowej debaty także będący jej przedmiotami powinni zachować i wykazać większą gotowość do akceptowania jej reguł. Wyraźnie podkreślano przy tym, że wypowiedź uznawana za zniesławienie czy zniewagę w odniesieniu do osoby prywatnej, pozostaje chroniona, gdy odnosi się do pewnych kategorii osób, w tym w pierwszym rzędzie do polityków (*Lingens przeciwko Austrii*, wyrok z 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82, par. 42, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57523>; zob. także L. Garlicki, w: L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, t. I, *Komentarz do art. 1 – 18*, Warszawa 2010, s. 640).

Trybunał wielokrotnie podkreślał, że ramy dopuszczalnej rzetelnej krytyki są szersze w stosunku do polityków i ich działań publicznych niż wobec osób prywatnych. Zauważył też, że politycy świadomie wystawiają się na ostrą reakcję na każde wypowiedziane słowo i każde podjęte działanie. Muszą więc być bardziej tolerancyjni wobec ataków, szczególnie wtedy kiedy wypowiadają się publicznie w sposób prowokujący gwałtowną reakcję. Nie oznacza to, że polityk jest zupełnie pozbawiony prawa do ochrony dobrego imienia. Zawsze jednak, jak podkreśla Europejski Trybunał Praw Człowieka, kwestia zakresu ochrony musi być rozważana w konfrontacji z wartością, jaką ma otwarta debata publiczna. Przy tej okazji Trybunał stwierdził także, że w przypadku opinii, która nie jest osądem, nie można się od dziennikarza domagać dowodu prawdy, taki dowód byłby bowiem niemożliwy do przeprowadzenia (*Oberschlick przeciwko Austrii*, wyrok z dnia 23 maja 1991 r., skarga nr 11662/85, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57716>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał...*, t. 2, s. 126 – 128; *Lingens przeciwko Austrii*, wyrok z 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82, par. 42, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57523>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał...*, t. 2, s. 984 – 987; zob. także J. Sobczak, *Swoboda wypowiedzi w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu. Część 1*, „Ius Novum” 2007, nr 2-3, s. 22 – 23). Trybunał podkreślał, że wybierając swój zawód politycy wystawiają się na ostre krytyki i oceny, zauważając że jest to obciążenie, które musi być zaakceptowane w społeczeństwie demokratycznym (*Ukrainian Media Group przeciwko Ukrainie*, wyrok z dnia 29 marca 2005 r., skarga nr

72713/01, par. 67, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68648>).

Stanowisko sformułowane w sprawie *Lingens przeciwko Austrii* powtórzył potem Trybunał z niewielkimi zmianami trzynaście lat później, stwierdzając, że polityk świadomie i w sposób nieunikniony wystawia się na ścisłą kontrolę zarówno ze strony dziennikarzy, jak i opinii publicznej, a przedmiotem oceny jest każde wypowiedziane słowo i każde podjęte działanie. W tej sytuacji polityk musi być bardziej tolerancyjny, zwłaszcza gdy sam publicznie składa deklaracje mogące wywołać krytykę. Jest on z pewnością uprawniony do ochrony dobrego imienia, nawet jeśli nie działa jako osoba prywatna. Zakres ochrony należy jednak rozważać w konfrontacji z wartością, jaką jest otwarta debata w sprawach publicznych i z zastrzeżeniem, iż wyjątki od zasady poszanowania wolności wypowiedzi muszą być wąsko interpretowane. Orzeczenia sądowe skazujące dziennikarzy za znieważenie należy oceniać z uwzględnieniem całości sprawy, łącznie z artykułem wchodzącym w grę i okolicznościami, w jakich został napisany (*Oberschlick przeciwko Austrii*, orzeczenie z 1 lipca 1997 r., RJD 1997-IV, skarga nr 20834/92, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58044>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał...*, s. 1124 – 1126). Odnosząc powyższe stwierdzenia do realiów niniejszej sprawy zwrócić należy uwagę, że S. S. jako polityk powinien być bardziej tolerancyjny, zważywszy że to on sformułował lub tolerował, ewentualnie akceptował treść informacji o swojej osobie na oficjalnej stronie internetowej [...]Banku [...].

Problem wolności słowa w odniesieniu do polityka, szczególnie w toku debaty o charakterze politycznym, wielokrotnie stawał się przedmiotem rozważań Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości. Podkreślając znaczenie dyskusji politycznej, debaty politycznej i wypowiedzi o charakterze politycznym Trybunał nie podjął próby zdefiniowania tych pojęć. Zauważył jedynie, że politycy muszą, w znacznie większym stopniu niż osoby prywatne, tolerować krytykę, a nawet ostre i naruszające ich dobre imię wypowiedzi. Zdaniem Trybunału granice dopuszczalnej krytyki są szersze wtedy, gdy ich obiektem są politycy i ich działania publiczne niż wtedy, gdy celem krytyki są osoby prywatne. Politycy bowiem świadomie i w sposób nieunikniony wystawiają się na kontrolę i muszą się liczyć z ostrą reakcją

na każde słowo, przy czym reakcja ta, z natury rzeczy, dotyczy także tego, co robili i co mówili w przeszłości. W tej sytuacji politycy powinni być bardziej tolerancyjni, nawet wobec szczególnie brutalnych ataków. Nie oznacza to jednak – jak zauważył Trybunał – że ktoś tylko dlatego, że jest politykiem może być bezkarnie szkalowany bez możliwości ochrony dobrego imienia. Zawsze jednak w takich sytuacjach zakres usprawiedliwionej ochrony dóbr osobistych powinien być określony w konfrontacji z wartością, jaką w demokratycznym społeczeństwie jest szeroka i otwarta debata publiczna. Swoboda dyskusji i wypowiedzi politycznej jest – jak podkreślił Trybunał – ściśle związana z wolnością prasy, gdyż to właśnie ona zapewnia obywatelom możliwość poznania poglądów polityków i wyrobienia sobie opinii na ich temat. Prasa pełni bowiem rolę najlepszego instrumentu, pozwalającego społeczeństwu na zapoznanie się z faktami i formowanie opinii. Zadaniem środków przekazu jest komentowanie wszystkiego co się dzieje w sferze spraw publicznych i wydaje się ważne dla ogółu. Zdaniem Trybunału, nawet łagodna kara nałożona na dziennikarza w związku z wypowiedzią polityczną jest złym sygnałem, który może powstrzymać w przyszłości od podejmowania podobnych działań oraz zniechęcać do udziału w dyskusjach mających publiczne znaczenie. W efekcie może to przeszkadzać w pełnieniu przez środki przekazu roli strażnika i kontrolera działań publicznych. Na marginesie tej sprawy Trybunał zwrócił uwagę na konieczność odróżniania twierdzeń o faktach (informacji), które mogą być weryfikowane bądź falsyfikowane, od opinii (sądów wartościujących), co do których niemożliwe jest wykazanie ich prawdziwości. Na potrzebę rozróżniania tego typu wypowiedzi Trybunał zwracał jeszcze kilkakrotnie uwagę w kolejnych orzeczeniach. Przy okazji Trybunał odrzucił pogląd, że rolą dziennikarza jest tylko informowanie, a formułowanie ocen należy pozostawić czytelnikom (*Lingens przeciwko Austrii*, wyrok z 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82, par. 42, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57523>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał...*, t. 2, s. 984 – 986; I. C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi w orzeczeniach Europejskiego Trybunału w Strasburgu*, wyd. III, Kraków 2006, s. 83 – 93).

Z treścią przywołanego judykatu koresponduje stanowisko wyrażone w uzasadnieniu innej sprawy rozstrzyganej przez Trybunał w tym samym czasie, w

którym stwierdzono, że nawet jeśli kara wymierzona autorowi nie ogranicza mu możliwości wypowiedzenia się, to jednak skazanie jest rodzajem cenzury mającej przekonać go, aby nie wdawał się w tego rodzaju krytykę. W kontekście debaty politycznej rodzi to zjawisko zniechęcenia dziennikarzy do udziału w dyskusji politycznej o kwestiach publicznie ważnych. Z tego tylko powodu może utrudniać prasie wykonywanie jej zadania, polegającego na informowaniu i kontroli (*Stoll przeciwko Szwajcarii*, orzeczenie z 25 kwietnia 2006 r., orzeczenie Wielkiej Izby 10 grudnia 2007 r., skarga nr 69698/01, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-75189>; M. A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień - czerwiec 2006)*, „Palestra” 2006, nr 9 - 10, s. 243 – 244).

Trybunał przyjmował szerokie pojęcie polityka, odnosząc je zarówno do parlamentarzystów, także członków rządu, jak i do osób pełniących funkcje w administracji centralnej. W niniejszej sprawie do grupy polityków niewątpliwie należało zaliczyć S. S. z racji pełnionej przez niego funkcji prezesa [...]B.[...], silnie związanej z istniejącą konfiguracją polityczną, urzędnika wprowadzonego kadencyjnego, ale powoływanego przez Sejm na wniosek Prezydenta Rzeczypospolitej na okres lat 6, który nie może należeć do partii politycznej, związku zawodowego, ani prowadzić działalności publicznej niedającej się pogodzić z godnością jego urzędu (art. 227 ust. 4 Konstytucji). Gdyby jednak uznać, że S. S. nie był politykiem, a jedynie funkcjonariuszem publicznym, to i tak winien on wykazywać większą tolerancję na krytykę niż osoby prywatne, aczkolwiek mniejszą niż „politycy”. Stwierdzając to Trybunał zauważał, że funkcjonariusze publiczni nie muszą tak jak politycy akceptować sformułowań obraźliwych (*Janowski przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 21 stycznia 1999 r., skarga nr 25716/94, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58909>; *Lešnik przeciwko Słowacji*, wyrok z dnia 11 marca 2003 r., skarga nr 35640/97, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-60974>). Zważyć jednak należy, że felieton J. W. nie zawierał inwektyw ani sformułowań obraźliwych bądź obelżywych.

Jak wskazał Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu tylko bardzo poważne racje mogą ograniczyć wolność słowa w debacie politycznej. Dopiero w orzeczeniu

dotyczącym L. F., poety, pisarza i publicysty, którego słowackie sądy skazały w związku z krytycznymi publikacjami pod adresem D. S., Europejski Trybunał stwierdził, iż sąd wartościujący nie podlega wprowadzie udowodnieniu, ale można wymagać, aby wyrażona opinia posiadała dostateczną podstawę faktyczną, gdyż bez niej dochodzi do nadużycia wolności słowa. Podkreślono przy tym, że konieczny związek między sądem wartościującym i popierającymi opinię faktami jest różny w poszczególnych przypadkach i zależy od okoliczności (*Feldek przeciwko Słowacji*, orzeczenie z 12 lipca 2001 r., skarga nr 29032/95, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59588>; I. C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi*, s. 93 – 105). Takich poważnych racji nie sposób dopatrzeć się w odniesieniu do wypowiedzi J. W., jednocześnie wypada wskazać, że istnieje wyraźny związek między formułowanymi przez niego sądami wartościującymi a popierającymi te opinie faktami.

Przeprowadzając analizę wypowiedzi J.W. podkreślić należy, że w orzecznictwie Trybunału Praw Człowieka podkreśla się, że nie jest możliwe ustalenie precyzyjnej granicy między stwierdzeniami faktów a sądami ocennymi, zwłaszcza w odniesieniu do debaty publicznej, gdzie wymagana jest szczególnie silna ochrona swobody wypowiedzi (*Lombardo i inni przeciwko Malcie*, wyrok z dnia 24 kwietnia 2007 r., skarga nr 7333/06, par. 59, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80217>).

Wypowiedź J. W. zawiera w pierwszym rzędzie sądy ocenne, aczkolwiek umotywowane faktami. Od takich sądów – jak wskazywał wielokrotnie Trybunał Praw Człowieka – nie można wymagać przedstawienia dowodu prawdy, bo są wytworem subiektywnych odczuć i przekonań autora wypowiedzi. Swoboda ich formułowania jest szczególnie ważna w kontekście debaty publicznej i jak zauważono sposób formułowania sądów ocennych nie musi zawsze zachowywać znamion neutralności i elegancji. Sąd ocenny, wyrażany w środkach społecznego przekazu, może przy tym zawierać – jak podkreślono elementy przesady, prowokacji, ironii czy satyry (*Sokołowski przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 29 marca 2005 r., skarga nr 75955/01, par. 46 – 47, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68650>). Takie elementy ironii, sarkazmu, satyry, a może nawet przesady, ale niewielkiej, zawarte

zostały w tekście J. W.. Zważywszy, że Trybunał w Strasburgu dopuszcza nawet użycie epitetów o obraźliwym charakterze (*Scharsach and News Verlagsgesellschaft mbH przeciwko Austrii*, wyrok z dnia 13 listopada 2013 r., skarga nr 39394/98, par. 41, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61441>; *Malisiewicz – Gąsior przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 6 kwietnia 2006 r., skarga nr 43797/98, par. 51, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-73081>; *Karman przeciwko Rosji*, wyrok z dnia 14 grudnia 2006 r., skarga nr 29372/02, par. 38 – 39, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-78574>), trudno dostrzec się w wypowiedziach J. W. naruszenia standardów wolności słowa.

Tak więc mając na względzie zanalizowane wyżej orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wypada uznać, iż umorzenie postępowania wobec J.W. przez Sąd Okręgowy w P. godziło w standardy wolności wypowiedzi, w tym zwłaszcza wolności prasy, wyznaczone tymi judykatami zawierającymi wykładnię art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Już ten fakt nakazywał rozważać konieczność uniewinnienia J.W.

Przenosząc rozważania na grunt zasygnalizowanej wyżej problematyki prawa do krytyki sformułowanej w treści art. 5 ust. 1 pr.pr., a rozwiniętej w tekście art. 6 pr.pr. wypada zauważyć, że prawo do krytyki jest ściśle związane z prawem do informowania. Prawo do informowania prasy jest równoznaczne z prawem do głoszenia, za pośrednictwem prasy, swoich opinii i poglądów. Ustawa nie ogranicza prawa do udzielania informacji prasie żadnymi dodatkowymi warunkami. W literaturze zwykło się przyjmować, że krytyka prasowa jest publiczną oceną, opartą na konfrontacji jakiegoś stanu rzeczywistego z przyjętymi założeniami. Zadaniem krytyki jest wzbogacenie wiedzy i świadomości, a nie wymierzanie sprawiedliwości – aczkolwiek opinie krytyczne mają charakter wartościujący i osądzający. Odpowiedzialna i skuteczna krytyka może stanowić ważny środek służący urealnieniu udziału obywateli w rządzeniu państwem. Może ona także stymulować wybory polityczne, gospodarcze, naukowe i artystyczne. W języku polskim słowo krytyka ma silny, emocjonalny ładunek negatywny i sprowadzana jest do oceny ujemnej, tak jakby z założenia krytyk wyrażał zawsze dezaprobatę wobec jakichś zjawisk lub zdarzeń. W ścisłym, a nie potocznym, tego słowa znaczeniu krytyka to

analiza i ocena. Może ona przybierać formę pochwały, aprobaty, krytyki sensu stricto oraz dezaprobaty. Pochwała oznacza, że oceniający określony stan rzeczy uważa za optymalny, zbliżony do ideału. Aprobata uznaje pewną rzeczywistość lub działanie za właściwe i celowe, ale na tyle dalekie od ideału, że niegodne jeszcze pochwały. W ścisłym tego słowa znaczeniu krytyką jest analityczny sąd o rzeczywistości, z wyrażeniem wątpliwości co do potrzeby podjęcia określonych działań lub co do zasadności zaistnienia określonego stanu rzeczy, względnie wspierający lub negujący tego rodzaju potrzeby i zasadność. Krytyka może w końcu przybierać formę dezaprobaty, do której dochodzi wówczas, gdy przeprowadzający krytykę nie dostrzega żadnych pozytywnych stron zaistniałego stanu rzeczy. Świadomie prowadzona krytyka traktowana jest jako odrębne zadanie o charakterze politycznym, gospodarczym, naukowym, kulturalnym, artystycznym. Rozwija się wraz z kulturą, wskazując silne uzależnienie od świata wartości, norm etycznych, kanonów estetycznych i, w mniejszym stopniu, od poglądów politycznych.

Krytyka możliwa jest tylko w przypadku istnienia wolności prasy, słowa, wypowiedzi, przekonań i myśli. Przedmiotem działalności krytycznej może być każdy przejaw życia społecznego. Miarą krytyki są przy tym pewne zasadnicze i akceptowane przez ogół lub co najmniej część społeczeństwa założenia, które w sposób najogólniejszy określają stosowane kryteria ocen. Te założenia stwarzają między krytykującym a ogółem społeczeństwa, a czasem także między krytykującym a krytykowanym, określoną więź społeczną. Krytykujący z jednej strony stosuje ogólnie akceptowane założenia, z drugiej zaś stara się je zmienić, doprecyzować, uściślić. W skrajnych przypadkach krytyk proponuje własne kryteria aksjologiczne, a co za tym idzie – moralne, polityczne i estetyczne. Krytyka jest wyrazem pewnego dążenia do oceniania i kształtowania rzeczywistości. Znaczenie krytyki w życiu publicznym, jej poziom i zasięg zależy od wielu czynników. W pierwszym rzędzie od warunków społeczno-ekonomicznych, stopnia świadomości prawnej i zaangażowania obywateli w sprawy publiczne, a także od ich stosunku do organów państwowych, władzy państwowej, a także od tego, jak władza odnosi się do zjawiska krytyki. W doktrynie przyjmuje się, iż krytyka obejmować powinna trzy kręgi tematyczne. Do pierwszego z nich zwykło się zaliczać wypowiedzi o charakterze

dyskusyjnym, postulaty i propozycje syntetyczne, sygnalizujące potrzeby zmian w różnych dziedzinach życia. W tej sferze krytyka jest dyskusją polityczną. Drugi krąg to konfrontacja rzeczywistego stanu rzeczy z zamierzeniami, deklaracjami, obietnicami, programami oraz potrzebami społecznymi. Trzeci krąg odnosi się do spraw incydentalnych, ma charakter interwencyjny, mocno spersonalizowany, jego przedmiotem bywa niegospodarność, nieodpowiedzialność, brak kompetencji i niedbalstwo.

Wolność krytyki jest częścią wolności słowa, stanowi przy tym okoliczność uchylającą odpowiedzialność prawną (kontratyp art. 41 pr. pr.). Ujemne oceny dzieł naukowych albo innej działalności twórczej, zawodowej lub publicznej służą realizacji zadań prasy określonych w art. 1 pr. pr. i w związku z tym pozostają pod ochroną prawa. Przekracza granice dozwolonej krytyki, jednak ten kto podnosi (także rozpowszechnia) zarzuty krytyczne, zawierające zwroty uznane za obraźliwe. W ocenach stosowności sformułowania zarzutu krytycznego należy uwzględniać działalność celu krytyki, jej rodzaj i okoliczności, w jakich następuje (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15 maja 1998 r., I ACa 130/98, w: *Dobra osobiste*, oprac. B. Gawlik, s. 305 i n.).

Zgodzić się należy ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, że działalność każdego organu państwa może być oceniana przez dziennikarzy, a opinia publiczna ma prawo być informowana o ewentualnych nieprawidłowościach. Nie zwalnia to dziennikarza od tego, aby jego wypowiedzi miały charakter bezstronny szczególnie wtedy, gdy dotyczą faktów (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 10 grudnia 2003 r., V KK 195/03, OSNKW 2004, z. 3, poz. 25). W uzasadnieniu postanowienia trafnie zwrócono uwagę, iż Europejski Trybunał Praw Człowieka wielokrotnie podkreślał, „że chociaż prasa nie może przekroczyć pewnych granic, jej zadaniem jest rozpowszechnianie w sposób zgodny z jej obowiązkami i odpowiedzialnością informacji na temat wszystkich kwestii rozbudzających publiczne zainteresowanie” (*The Sunday Times przeciwko Wielkiej Brytanii*, orzeczenie z dnia 26 kwietnia 1979 r., skarga nr 6538/74, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57584>). Zgodzić się należy z poglądem, że „kwestie wzbudzające publiczne zainteresowanie”, to

zarówno kwestie, które już wywołały taką ciekawość, jak i te, które stały się nimi dopiero po publikacji.

Powyższe konstatacje pozwalają na stwierdzenie, że J.W. jako dziennikarz o szczególnych kwalifikacjach, ale przecież także jako obywatel, miał niezbywalne prawo do krytyki, a formułując sądy ocenne uzasadnione faktycznie starał się ich treść zweryfikować, czego nie kwestionował w swym uzasadnieniu zarówno Sąd Okręgowy, jak i wcześniej Sąd Rejonowy. W krytycznym tekście J. W. nie podnoszono przy tym zarzutów zawierające zwroty obraźliwe. W ten sposób J.W. uczynił zadość obowiązkowi dziennikarskim wynikającym z treści art. 12 ust. 1 pr.pr. w powiązaniu z treścią art. 10 ust. 1 pr.pr. Trudno zarzucić mu, że nie zachował szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu i wykorzystywaniu materiałów prasowych, względnie że nie sprawdził zgodności z prawdą uzyskanych wiadomości lub nie podał ich źródeł. Wręcz przeciwnie, J. W. wykazywał i to w sposób ewidentny – co przyznał w swym uzasadnieniu Sąd Okręgowy – że informacje o wykształceniu S. S. podane na oficjalnej stronie internetowej [...] Banku [...] nie są prawdziwe. Przy okazji – co nie dotyczyło już S. S.– poddał krytyce sposób nostryfikacji jego dyplomu MBA z uczelni amerykańskiej i uznania, że odpowiada on dyplomowi magistra ekonomii. Spełnił więc wszystkie te wymogi, na które zwracał wielokrotnie uwagę Sąd Najwyższy w sprawach karnych (wyrok z dnia 7 lutego 2007 r. III KK 243/06, OSNKW 2007, z. 5, poz. 43; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2002 r., IV KKN 634/99, OSNKW 2003, z. 3 – 4, poz. 33), a także cywilnych (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2005 r. III CZP 53/04, OSNC 2005, nr 7 – 8, poz. 114; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2004 r., II CK 2004/03, LEX nr 585751; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2003 r., II CKN 14/01, LEX nr 585763) oraz sądy apelacyjne rozpoznając sprawy cywilne (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 27 września 2005 r. I ACa 1443/03, LEX nr 177008; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30 czerwca 2010 r., I ACa 394/10, OSAW 2010, nr 4, poz. 192; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 sierpnia 2012 r., I ACa 27/12, LEX nr 1238200; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 listopada 2012 r., I ACa 1099/12, LEX nr 1289464).

W doktrynie i judykaturze częstokroć zapomina się, iż dozwolone jest w świetle art. 41 pr.pr. publikowanie „rzetelnych, zgodnych z zasadami współżycia społecznego ujemnych ocen naukowych lub artystycznych albo innej działalności twórczej zawodowej lub publicznej”, gdyż służy to realizacji zadań określonych w art. 1 pr.pr. i w tej sytuacji pozostaje pod ochroną prawa. Zadania, o których mowa w treści art. 1 pr.pr. to prawo obywateli do ich rzetelnego informowania, jawności życia publicznego oraz kontroli krytyki społecznej. W tej sytuacji nie ma wątpliwości, że **niezależnie od treści art. 213 k.k. dozwolone jest i nie stanowi przestępstwa rzetelne i zgodne z zasadami współżycia społecznego przedstawianie krytycznej oceny jakiegoś dzieła bądź pracy**. Przedstawienie ujemnej opinii w sposób złośliwy, tendencyjny w niedopuszczalnej formie wykracza poza granice ochrony określonej w art. 41 pr.pr. stanowiąc przestępstwo. Takiej właściwości bądź tendencyjności nie sposób się dopatrzeć w tekście J. W.

Wprawdzie treść art. 41 pr.pr. dotyczy w pierwszym rzędzie tych przekazów, które stanowią materiał prasowy, to jednak stylizacja tego przepisu pozwala odnieść go także do tego rodzaju wypowiedzi, które nie będą publikowane w prasie w rozumieniu art. 7 pr.pr. i nie stanowią materiału prasowego. Tak więc odnosi się on w swej treści do wszelkich publikacji zawierających ujemne oceny dzieł naukowych lub artystycznych oraz działalności twórczej zawodowej lub publicznej, a więc do publikacji np. w książkach. Warto w tym momencie zauważyć, że wprawdzie w treści art. 41 pr.pr. mowa o „publikowaniu ujemnych ocen”, to jednak treść wspomnianego przepisu należy rozumieć szeroko i odnieść do wszelkiego rozpowszechnienia treści zawierających krytykę, a więc do utworów opublikowanych w rozumieniu art. 6 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz. U. 2006, Nr 9, poz. 631 ze zm.), czy też rozpowszechnienia za pomocą nadania drogą emisji radiowej bądź telewizyjnej. Krytyka w rozumieniu art. 41 pr.pr. to pejoratywna wypowiedź ocenna oparta na faktach a służąca realizacji kontroli społecznej spraw doniosłych publicznie. Pod ochroną prawa pozostaje jedynie krytyka rzetelna a więc uczciwa, sumienna, solidna, godna zaufania oraz nienaruszająca zasad współżycia społecznego. Przez zgodność krytyki z zasadami współżycia społecznego należy rozumieć jej zgodność z dobrymi obyczajami, a więc fakt nieprzekraczania przez nią norm etycznych i moralnych. Najbardziej

trafna, przenikliwa i niepodważalna merytorycznie ujemna ocena nie może godzić w powszechnie respektowany kanon wartości etycznych i obyczajowych. Wbrew powszechnemu przekonaniu nie jest dozwolona krytyka, która skupia się na elementach trzeciorzędnych i stanowi jedynie formę dokuczenia jednostce będącej jej obiektem (B. Kosmus, B. Kuczyński (red.), *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2001, 541 – 542).

W doktrynie cywilistycznej ponosi się, że krytyka tylko wtedy uchodzić może za rzetelną i rzeczową, gdy opiera się na sprawdzalnych faktach i gdy poddaje je ocenie w sposób kulturalny. Sądy każdego krytyka, szczególności dotyczące cudzej twórczości artystycznej, są naturalnie nacechowane subiektywizmem wrażeń i ocen, chodzi jednak zawsze o to, aby czytelnik orientował się dobrze, co w opracowaniu krytycznym stanowi sferę faktów a co należy do wypowiedzi krytyka, które również poddaje ocenie i może je przyjąć lub odrzucić. Oceny krytyczne muszą więc być wypowiedziane na tle faktów komunikowanych przez krytyka, w przeciwnym razie odbiorca nie ma możliwości konfrontować sfery faktów z ocenami krytycznymi w związku z tym opracowanie krytyczne nie jest ani rzetelne, ani rzeczowe. Opinie i sądy krytyczne powinny być podporządkowane celowi jakiemu służy krytyka, nie mogą być natomiast nastawione na wywołanie ujemnych uczuć u osób, których dotyczą (A. Kopff, *Glosa do wyroku z 19 września 1968r. 2 CR Z 91/68*, „Nowe Prawo” 1970 nr 7-8, s. 1188). Wypada zauważyć, że standardy te pomocne są przy określeniu granic krytyki z punktu widzenia karnej odpowiedzialności dziennikarza, w szczególności w aspekcie dyspozycji art. 41 pr.pr. Skonstatować należy, że wypowiedzi J. W. w kwestionowanym przez oskarżyciela prywatnego artykule nie przekroczyły tak zakreślonych granic.

Wymagania prawdziwości informacji oraz warsztatowej rzetelności stanowią więc rozstrzygające kryteria ustalania granicy wolności wypowiedzi i prawa do krytyki. W doktrynie przyjmuje się, że „granica wolności słowa i wolności prasy jest kłamstwo; tam gdzie się ono zaczyna, kończy się wolność prasy” (J. Sobczak, *Ustawa Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 92).

Granice legalności krytyki w rozumieniu art. 41 pr.pr. jest rzetelne i zgodne z zasadami współżycia społecznego przedstawienie krytycznej oceny pracy. Przedstawienie ujemnej opinii w sposób złośliwy, tendencyjny, w niedopuszczalnej

formie wykracza poza granice ochrony określonej przez art. 41 pr.pr., stanowiąc przestępstwo. Dziennikarz, który zyskał prawo negatywnej oceny każdej działalności twórczej, zawodowej czy publicznej, nie został zwolniony od obowiązku zachowania odpowiedniej formy krytyki. Naruszenie tej formy rodzi odpowiedzialność zarówno karną, jak i cywilną, nawet jeśli z merytorycznego punktu widzenia dziennikarz miał rację. Dopuszczalna jest jednak krytyka niesłuszna i nietrafna, szczególnie wówczas, gdy owa nietrafność lub niesłuszność ma charakter negatywny (Wyrok NSA z 11 stycznia 1987 r., II SA 21-25/87; „Gazeta Prawnicza” 1988 nr 5).

Dyspozycja art. 41 pr.pr. odnosi się też do wszelkich form satyrycznych, zarówno w formie pisemnej, rysunkowej, filmowej, sformułowanej prozą lub wierszem, a także do karykatur. Wykładnia językowa dowodzi, że w ten sposób ustawodawca różnicuje pojęcie krytyki zawarte w treści art. 6 ust. 4 pr.pr. odmiennie traktując krytykę działalności naukowej i artystycznej (w tym także, jak się wydaje - literackiej) twórczej, zawodowej lub publicznej - od pozostałych rodzajów krytyki. Warto zauważyć, że w treści art. 41 pr.pr. nie użyto pojęcia „krytyka”, lecz posłużono się terminem „ocena”. W języku potocznym ocena to wyrażony w formie ustanej bądź pisemnej sąd o wartości czegoś, osąd, krytyka (M. Szymczak. (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1988, t. II, s. 439, podobnie S. Dubisz (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, Warszawa 2003, t. 2, s. 1101).

Krytyka odgrywa rolę czynnika inspirującego doskonalenie układu społecznego, politycznego i gospodarczego. Stanowi czynnik presji wobec adresata lub adresatów krytyki. Jest też czynnikiem rozwoju i kształtowania stosunków społecznych i ekonomicznych. Przyczynia się do eliminowania ujemnych zjawisk w tych sferach, wpływając na poprawę klimatu społeczno-politycznego oraz na tworzenie atmosfery wiarygodności i zaufania. Niekiedy uważa się, że w odniesieniu do każdej z form krytyki konieczne jest stosowanie innych kryteriów. Sporne w literaturze wydaje się być to, czy w odniesieniu do takiej krytyki, zwłaszcza krytyki dzieł naukowych sąd może rozstrzygać o słuszności zarzutów, czy też jedynie o formie krytyki (W. Wolter, *Krytyka naukowa i obraz czci*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1929, nr 14 i 15; M. Pietrzak, *Reglamentacja wolności prasy*

w Polsce (1918-1939), Warszawa 1963, s. 506-509; I. Dobosz, *Krytyka w czasopiśmie naukowych*, Ośrodek Badań Prasoznawczych 1979 passim; także *Krytyka w recenzjach i polemikach naukowych*, „Nauka Polska” 1980, nr 6 s. 47).

Warto podkreślić, że judykatura od dawna uważała, że satyra i karykatura są czymś odmiennym od wszelkich innych wypowiedzi. Ustawodawca dostrzegł to dopiero w treści art. 41 pr.pr., łącząc tę okoliczność z prawem do krytyki w rozumieniu art. 6 pr.pr. Dyspozycja art. 41 pr.pr. odnosi się też do wszelkich form satyrycznych, zarówno w formie pisemnej, rysunkowej, filmowej, sformułowanej prozą lub wierszem, a także do karykatur. Przekracza granice dozwolonej krytyki, kto podnosi (także rozpowszechnia) zarzuty krytyczne, zawierające zwroty uznane za obraźliwe. W ocenach stosowności sformułowania zarzutu krytycznego należy uwzględniać działalność celu krytyki, jej rodzaj i okoliczności, w jakich następuje (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15 maja 1998 r. I ACa 130/98, w: B. Gawlik (oprac.), *Dobra osobiste. Zbiór orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Krakowie*, Kraków 1999, s. 305 i n.).

Nie ulega wątpliwości, że zawarta w felietonie wypowiedź J. W., kwestionowana przez oskarżyciela, miała charakter jednoznacznie krytyczny, przy czym krytyka ta w równym stopniu dotyczyła S. S., a w zasadzie treści informacji o jego wykształceniu zawartej na oficjalnej stronie internetowej [...] Banku [...], jak i sposobu nostryfikacji jego dyplomu przez odpowiednie podmioty. W treści wspomnianej wypowiedzi J.W. znalazły się w dużej mierze elementy satyryczne, jednak nie było w nich elementów obraźliwych.

Zauważyć należy, że w art. 41 pr.pr. odchodzi się od określonych w art. 213 k.k. znamion niekaralnego kontratypu, a mianowicie: publiczności i prawdziwości zarzutu albo uzasadnionej dobrej wiary w prawdziwość zarzutu oraz wystąpienia w obronie społecznie uzasadnionego interesu. Krytyka powinna być wypowiedzią *ad rem* a nie *ad personam*, służyć piętnowaniu niekorzystnych zjawisk i działań a nie deprecjonowaniu osób czy dokuczaniu komukolwiek. W ostatecznym rozrachunku krytyka może spowodować dyskomfort osoby będącej jej obiektem, nie może jednak przeradzać się w atak personalny i stanowić szykany. Nie może także przybrać form obraźliwych, urągających godności osobistej, ani przekraczać skalę intensywności rzeczowej potrzeby krytycznej analizy. Wymóg rzeczowości krytyki podnoszony w judykaturze i

doktrynie oznacza konieczność unikania tendencyjności, nadmiernej złośliwości, napastliwości. Zapał polemiczny nie uprawnia krytyka do wypowiedzi agresywnych i niekulturalnych (J. Sobczak, *Prawo prasowe. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2000, s. 858; J. Rupar, *Zniesławienie a dozwolona krytyka dziennikarska osób publicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 11, s. 134; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lipca 2009r., III KK 52/09 OSNKW 2010 z. 1, poz. 2). Wypowiedzi krytyczne i zawarte w nich ujemne oceny nie powinny dotyczyć osoby, lecz jej dzieła lub funkcji jaką pełni w określonym układzie społecznym. Intensywność krytyki powinna być proporcjonalna do skali opisywanego negatywnego stanowiska. Przerost uwag krytycznych nad rzeczywistością stanowi nadużycie kontratypu krytyki prasowej i nie korzysta z ochrony prawnej prowadząc do odpowiedzialności karnej i cywilnej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2000r., V KKN 171/98 OSNKW 2001, z. 34, poz. 31). Taka sytuacja jednak nie zaistniała w odniesieniu do tekstu J. W.. Oceny krytyczne nie mogą także fałszować rzeczywistości, abstrahować od podstawy faktycznej jej wyrażenia ani jej wypaczać. Powinny znajdować oparcie w prawidłowo ustalonych faktach. Nie ma podstaw, by dyspozycję art. 41 pr.pr. rozszerzać na wszelkie wypowiedzi o politykach i osobach publicznych (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 6 lipca 1999r. 1 ACa 384/99 TPP 2000 nr 1-2, s. 137-142).

W przypadku krytyki możliwe jest podniesienie usprawiedliwionego zarzutu sformułowanego nawet w drastycznej formie obrażającej godność krytykowanego, jeśli tylko forma taka była potrzebna dla wyrażenia lub uwypuklenia treści zarzutu. Pewnych zarzutów nie da się formułować dobitnie, bez naruszenia godności zaatakowanego, a więc w interesie godności wypowiedzi należy drastyczną formę uznać za dopuszczalną (L. Gardocki, *Europejskie standardy wolności wypowiedzi a polskie prawo karne*, „Prokuratura i Prawo” 1993, z. 3, s. 11). Dopuszcza on nazywanie sprawcy kradzieży „złodziejem”, ale nie „bandytą”, a polityka propagującego poglądy nazistowskie „hitlerowcem”.

Rozważania odnoszące się do krytyki osób pełniących funkcje publiczne są istotne także w aspekcie art. 213 § 2 pkt 1 k.k., czyli w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne.

Dla bytu zniesławienia niezbędne jest, aby działanie zniesławiające miało charakter bezprawny. W treści art. 213 k.k. sformułowano warunki wyłączenia

bezprawności zarzutów wypełniających formalnie znamiona zniesławienia. Jakkolwiek w doktrynie w pewnym uproszczeniu stwierdza się, że art. 213 k.k. zawiera zasady wyłączenia odpowiedzialności karnej w związku z realizacją dozwolonej krytyki, to jednak treść wspomnianego przepisu nie ma jednolitego charakteru normatywnego. W art. 213 § 1 k.k. stwierdzono, że w przypadku prawdziwości zniesławiającego zarzutu uczynionego niepublicznie „nie ma przestępstwa zniesławienia”. Jednocześnie postawienie przez sprawcę prawdziwego zarzutu zniesławiającego nie jest przestępstwem. W tej sytuacji, jeśli podnoszący zarzut udowodni, że jest on prawdziwy a zarzut został podniesiony niepublicznie, to w konsekwencji należy stwierdzić brak przestępstwa. W tym zakresie w doktrynie zauważalny jest spór co do tego, jaki ma charakter prawny wyłączenie odpowiedzialności karnej w zakresie objętym treścią tego przepisu. Zdaniem J. W. można zawsze postawić komuś zarzut, byle jego treść była prawdziwa a sam zarzut nie był stawiany publicznie (J. Wojciechowski, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej. Rozdział XXVII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 33).

Według A. Zolla w treści art. 213 § 2 k.k., poza kontratypem określonym w art. 232 k.k. istnieje także kontratyp pozaustawowy dotyczący w szczególności tych przypadków, w odniesieniu do których nie da się zastosować kryterium prawdy i fałszu. Ramy wspomnianego kontrotypu – jak zauważa A. Zoll – nie mogą jednak prowadzić do przekreślenia przewidzianej w art. 212 § 1 i 2 k.k. ochrony czci przed pomówieniem. Według tego autora typ podstawowy przestępstwa zniesławienia z art. 212 § 1 k.k. określa dwa rodzaje czynów zabronionych, w odniesieniu do których kryterium różnicującym jest znamię niepubliczności lub publiczności postawienia zarzutów. Znamieniem pierwszego z tych rodzajów jest uczynienie zarzutu zniesławiającego niepublicznie, przy czym sam zarzut jest nieprawdziwy. Drugi rodzaj obejmuje publiczne sformułowanie zarzutu zniesławiającego, przy czym sam zarzut może być prawdziwy bądź nieprawdziwy. W tym drugim przypadku, mimo prawdziwości zarzutu uczynionego publicznie, czyn może być bezprawny, o ile nie zajdą przesłanki wskazane w treści art. 212 § 2 k.k., natomiast nie jest możliwe nigdy uznanie za przestępstwo czynu polegającego na niepublicznym postawieniu prawdziwego zarzutu (A. Zoll, *Z problematyki*

odpowiedzialności karnej za pomówienie, „Palestra” 1974, z. 5, s. 49; A. Zoll, w: K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz.*, t. II, Kraków 1999, s. 643, J. Raglewski, w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, wyd. II, Warszawa 2006, s. 796 – 797).

Jak słusznie zwraca uwagę P. Hofmański niezależnie od tego, czy uzna się, że z uwagi na dozwoloną krytykę zachowanie sprawcy nie miało charakteru bezprawnego, czy też podzieli się pogląd, iż bezprawność zachowania formalnie wyczerpującego znamiona zniesławienia wyłączona została ze względu na kontratyp pozaustawowy, niezbędne jest możliwie precyzyjne ustalenie, jakie są ramy dopuszczalności krytyki (P. Hofmański, J. Satko, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej. Przegląd problematyki. Orzecznictwo (SN 1918-2000). Piśmiennictwo*, Kraków 2002, s. 33).

Na gruncie obecnie obowiązującego kodeksu karnego większość autorów zdaje się podzielać stanowisko, iż w art. 213 k.k. określono podstawy kontratypu. Stanowisko takie prezentują m.in. J. Wojciechowski i B. Kunicka – Michalska (J. Wojciechowski w: A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna, t. I, Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2010, s. 1327 – 1328; B. Kunicka – Michalska w: B. Kunicka – Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności, przeciwko wolności sumienia i wyznania, przeciwko wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko czci i nietykalności cielesnej. Rozdziały XXIII, XXIV, XXV, XXVIII kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 276 – 281). Nieco ostrożniejsze stanowisko zajmuje A. Marek (A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2010, s. 483) – stwierdzający jedynie, że „art. 213 § 1 i 2 k.k. formułuje warunki wyłączenia bezprawności zarzutów formalnie wypełniające znamiona zniesławienia”. Odmienne stanowisko formułuje A. Zoll, który rozwijając swą wcześniejszą koncepcję, opracowaną na gruncie art. 179 k.k. z 1969r., podnosi, że art. 213 k.k. w związku z art. 212 k.k. konstytuuje dwa typy zniesławienia. Pierwszym z nich jest pomówienie niepubliczne. W tym przypadku nieprawdziwość zarzutu stanowi znamię zniesławienia. Drugi typ to zniesławienie podniesione lub rozgłoszone publicznie, gdzie nieprawdziwość zarzutu nie jest znamieniem czynu zabronionego, a treść art. 213 § 2 k.k. określa kontratyp (A. Zoll

w: K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, Kraków 1997, s. 653).

Rozważając problem odpowiedzialności J. W. w przykazie art. 213 § 2 k.k. wypada zauważyć, że sformułowane w opublikowanym przez niego felietonie zarzuty pod adresem S. S. i – co nie dotyczy meritum niniejszej sprawy – także pod adresem podmiotów dokonujących nostryfikacji, dotyczyły postępowania osoby pełniącej funkcję publiczną, bo taką niewątpliwie była funkcja prezesa [...]Banku [...] Nie ulega także wątpliwości, że zarzuty te służyły obronie społecznie uzasadnionego interesu, gdyż w interesie społecznym jest to, aby osoba pełniąca funkcję prezesa [...]B. [...] legitymowała się niezwykle wysokimi kwalifikacjami, zważywszy na związany z tym urzędem zakres praw i obowiązków, w szczególności na fakt, że może on uczestniczyć w posiedzeniach Sejmu, przewodniczy Radzie Polityki Pieniężnej, przedstawia temu organowi oraz Radzie Ministrów kwartalne informacje o bilansie płatniczym oraz roczne zestawienie międzynarodowej pozycji inwestycyjnej, ponadto zaś reprezentuje interesy Rzeczypospolitej Polskiej w międzynarodowych instytucjach bankowych oraz – o ile Rada Ministrów nie postanowi inaczej – w międzynarodowych instytucjach finansowych. Niewątpliwie podniesienie problemu kwalifikacji i wykształcenia prezesa [...]B. [...] służyło obronie społecznie uzasadnionego interesu, wpisując się w debatę polityczną, którą rozpoczęła dyskusja w Sejmie w chwili jego powoływania (zob. k. 208 – 210, wydruk stenogramu 32. Posiedzenia Sejmu w dniu 10 stycznia 2007 r.).

Podkreślić w tym momencie należy, iż pojęcie „interesu społecznego”, „społecznie uzasadnionego interesu”, utożsamiane częstokroć z „interesem publicznym”, jest pojęciem zaczerpniętym z języka potocznego, ale analizowanym także w naukach społecznych: w obszarze socjologii, politologii, psychologii i ekonomii. Jest to określenie nieostre, występujące także w różnych gałęziach i dyscyplinach prawa. Stało się ono pojęciem prawnym z chwilą włączenia tego określenia do tekstów aktów normatywnych. W literaturze trwa dyskusja czy nie jest to jednak w pierwszym rzędzie pojęcie polityczne, co powinno skutkować zrzeczeniem się kompetencji prawników do jego analizy (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu społecznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1986, s. 28 – 29).

W doktrynie akcentuje się ogólnikowość tego pojęcia, jego niedookreśloność, ścisły związek z etyką i zróżnicowany charakter w różnych dziedzinach prawa, co utrudnia jego definiowanie. Zauważa się przy tym, że wymogi interesu publicznego różnie są rozumiane w odniesieniu do poszczególnych instytucji prawnych, co uniemożliwia ujęcie tego pojęcia w jednolity system (E. Modliński, *Pojęcie interesu publicznego w prawie administracyjnym*, Warszawa 1932, s. 13). Podkreśla się także, że stosunki prawne, w których występuje kategoria interesu prawnego są bardziej niż inne zróżnicowane ze względu na wymiar i rozmiar występowania tej kategorii. Podkreśla się, że wprowadzie treść i granice pojęcia „interes społeczny” kształtowane są przez stosunki społeczne i polityczne i podlegają przeobrażeniom, to jednak nie oznacza niemożliwości zdefiniowania tego terminu, gdyż nie wszystkie elementy istotne dla pojęcia „interesu publicznego” są nieuchwytnie i nietrwałe. Pierwotnie definiując „interes publiczny (społeczny)” przeciwstawiano mu „interes prywatny” bądź „interes indywidualny”. Przeciwwstawienie to miało miejsce zarówno w sferze normatywnej, jak i politycznej oraz językowej (J. Służewski, *Postępowanie administracyjne*, Warszawa 1974, s. 132; B. Wasiutyński, *Nauka o administracji i prawo administracyjne, według wykładów na Uniwersytecie Warszawskim*, Warszawa 1926, s. 126). Według liberalnej doktryny państwa prawnego i wypracowanej w jej ramach koncepcji praw podmiotowych interes publiczny przestał być sumą interesów prywatnych, przy czym zaczęło się ugruntowywać przekonanie, że nie może być od nich zupełnie odseparowany. Do rozstrzygnięcia pozostał problem stosunku interesu publicznego do sfery praw i wolności jednostki. Na tym tle zarysował się aksjologiczny spór dotyczący pierwszeństwa interesu publicznego lub priorytetu praw i wolności jednostki. Początkowo zdawał się dominować pogląd, iż interes publiczny jest ważniejszy od sfery prywatnej, przy czym widziano w nim samoistną podstawę działania władzy ustawodawczej i wykonawczej (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu...*, s. 10, 18 – 20). Według ujęcia J. B. cele publiczne to wartości podstawowe, których realizacja leży w zamiarze podmiotów administrujących. Po transformacji ustrojowej i przekazaniu zadań publicznych niższemu szczeblom administracji, eksponując zasadę pomocniczości stwierdzano, że „rola władzy jest wtórna i pomocnicza, gdyż stanowi jedynie środek realizacji interesu publicznego”(M. Kulesza, *Transformacja ustroju*

administracyjnego Polski 1990 – 2000, w: G. Bałtruszajtys, T. Tomaszewski, „Prawo jako instrument przemian ustrojowych w Polsce 1989 – 1990”, „*Studia Iuridica*” 2000, t. 38, s. 79 – 86). Sam interes publiczny, ściśle związany z normami moralnymi obowiązującymi w danym społeczeństwie, ujmowany jest jako klauzula generalna, która ma znaczenie w sytuacjach dotyczących dookreślenia wartości pozaprawnych związanych takimi pojęciami jak: „moralność publiczna”, „bezpieczeństwo publiczne” czy „porządek publiczny” (K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawodawczej w sferę praw człowieka w konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 62). Nie oznacza to jednak, że nie można mówić o interesie publicznym jako o interesie ponadjednostkowym sprzecznym z interesami jednostkowymi. Konflikt interesu publicznego z interesami jednostkowymi nie jest oczywisty, gdyż ochrona interesu prywatnego może leżeć w interesie publicznym. Podobnie ingerencja w interes prywatny może być uzasadniana celami interesu publicznego. W literaturze podkreśla się, że niezależnie od przyjętych za powszechne głównych funkcji władz publicznych, państwo i jego aparat niezależnie od ustroju działają w celu ochrony interesu publicznego z tym, że jest to interes rozumiany rozmaicie w zależności od ustroju i norm moralnych.

Niekonsekwentność ustawodawcy powoduje, że niekiedy odwołuje się on do pojęcia „interesu publicznego”, a kiedy indziej do „interesu społecznego” lub wręcz jedynie „interesu”. W art. 236 § 2, 894 § 2, 985 § 2 k.c. użyto terminu „interes społeczny”, jednak już w art. 145 § 3 i 214 § 1 k.c. odwołano się do „interesu społeczno – gospodarczego”. Niekiedy pojęcie „interesu społecznego” opatrzone jest przymiotnikiem „ważny” (art. 236 § 2 k.c.), a niekiedy pozbawione jest tego przymiotnika. Wynosić z tego należy, że na gruncie prawa cywilnego można różnicować interes społeczny w zależności od jego wagi. Dodatkowo w pierwotnym tekście art. 826 § 1 i 827 § 1 k.c. przed zmianą dokonaną nowelizacją ustawy z dnia 13 kwietnia 2007r. była mowa o „interesach gospodarki narodowej”. Powody, dla których stosowane są w obiegu prawnym oba te terminy nie są do końca uchwytnie i zrozumiałe. Faktem jest, że interes publiczny nie zawsze jest tożsamy z interesem państwa jako instytucji. Niemniej **interes publiczny zarówno w sferze normatywnej, jak i politycznej, a nie tylko językowej jest przeciwstawny interesowi indywidualnemu**. Warto przy tym zauważyć, że prawo cywilne jest ze

swej istoty nastawione na ochronę interesów indywidualnych – a więc w zasadzie nie ma potrzeby podkreślania roli tych interesów, skoro leżą one u podstaw działań wszelkich podmiotów cywilnoprawnych (A. Zieliński, *Cywilnoprawne aspekty godzenia interesu indywidualnego z interesem publicznym*, w: M. Wyrzykowski (red.), „Prawa stają się prawem. Status jednostki a tendencje rozwojowe prawa”, Warszawa 2006, s. 99 – 112). W literaturze podkreśla się, że „niechęć posługiwania się przez kodeks cywilny pojęciem <<interes publiczny>> wynika z faktu, że prawo cywilne jest w zasadzie prawem regulującym stosunki majątkowe i to na zasadzie równorzędności podmiotów prawa” (A. Zieliński, *Cywilnoprawne aspekty...*, s. 102). Określeniem „interes publiczny” posłużył się natomiast ustawodawca w art. 7 k.p.a., w którym stwierdzono, że w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy mając na względzie społeczny i słuszny interes obywateli. W doktrynie podkreśla się, że określenie „interes społeczny” było charakterystyczne dla okresu PRL i pokrywało się ono z zakresem terminu „interes publiczny”. Nie ma więc żadnych przeszkód ku temu, aby dzisiaj utożsamiać te pojęcia. W filozofii prawa zwolennikiem utożsamiania „interesu publicznego” z „interesem państwa” był W. J., który uznawał nakaz kształtowania wszystkich aktów państwowych w taki sposób, aby odpowiadał on najbardziej interesowi powszechnemu uznając go za najwyższą regułę działania państwa (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu...*, s. 20). Ustawodawca niekiedy rozróżnia jednak „interes publiczny” od „interesu społecznego”. Wskazuje na to treść art. 11b ustawy z dnia 24 kwietnia 2003r. o *działalności pożytku publicznego i wolontariacie* (tekst jednolity Dz. U. 2010 Nr 234, poz. 1536), w którym stwierdzono: „Prezes Rady Ministrów, jeżeli jest to niezbędne ze względu na ochronę życia lub zdrowia ludzkiego albo ze względu na ważny interes społeczny lub ważny interes publiczny, może zlecać...”.

Pojęcie interesu publicznego znalazło się w art. 22 Konstytucji, w którym wskazano, że ograniczenie działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. W literaturze podkreśla się na tle art. 22 Konstytucji, że pojęcie „interesu publicznego” stanowi typową klauzulę generalną i nie poddaje się precyzyjnemu zdefiniowaniu, stale

wymagając orzeczniczego redefiniowania stosownie do zmiennego kontekstu społecznego. Wymóg, aby był to „ważny interes” odsyła całkowicie do sfery aksjologicznej (L. Garlicki, *Uwagi do artykułu 22 Konstytucji*, w: L. Garlicki (red.), *„Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz”*, t. IV, Warszawa 2005, s. 14). Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 grudnia 2003r. (SK 1502, OTKZU 2003 nr 9 poz. 103, s. 11 i 96) odwołanie się do kategorii interesu publicznego nie oznacza pozostawienia ustawodawcy dowolności w ustalaniu rodzaju chronionego interesu. Przy takowym ustalaniu należy brać pod uwagę – jak zauważył Trybunał Konstytucyjny – hierarchię wartości wynikającą z koncepcji demokratycznego państwa prawnego. Przesłanka ważności interesu publicznego winna być traktowana jako „szczególne sformułowanie ogólniejszej zasady proporcjonalności, *expressis verbis* wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji ale odnajdywanej – na wyższym poziomie abstrakcji – także wśród treściowych składników demokratycznego państwa prawnego” (L. Garlicki, *Uwagi do...*, s.15; C. Kosikowski, *Zasada wolności i działalności gospodarczej*, w: W. Sokolewicz (red.), *„Zasady podstawowe polskiej Konstytucji”*, Warszawa 1998, s. 227). Zauważyć należy, że obok pojęcia „interes publiczny” w Konstytucji posłużono się w innym miejscu określeniami: „cel publiczny” (art. 21 ust. 2), „interes gospodarczy państwa” (art. 61 ust. 3), „interes państwa” (art. 104 ust. 2), „interes skarbu państwa” (art. 146 ust. 4. pkt. 4) (A. Zieliński, *Cywilnoprawne aspekty...*, s. 102 – 103).

„Interes publiczny”, jako pojęcie nieokreślone, uznawane jest częstokroć w doktrynie za tożsame z „dobrem wspólnym”, co ma istotne implikacje teoretyczne i filozoficzne, zważywszy że w myśl katolickiej nauki społecznej państwo jako kategoria pozostająca w świadomości ludzkiej ma przede wszystkim za zadanie służyć poprawie jakości życia obywateli. Tym samym interesem publicznym jest osiągnięcie dobra jednostkowego. Problem w tym, że pojęciem „dobra wspólnego” posługuje się Konstytucja w preambule stawiając znak równości między dobrem wspólnym a Polską, wyraźnie stwierdzając w art. 1 Konstytucji, że Rzeczpospolita Polska „jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli”. Natomiast w treści art. 25 ust. 3 Konstytucji mowa o „dobru człowieka” i „dobru wspólnym” jako celu ułożenia stosunków między państwem a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi. W art. 82 Konstytucji mowa natomiast o tym, że obowiązkiem obywatela polskiego jest

wierność Rzeczypospolitej oraz troska o dobro wspólne. „Dobro wspólne” pojmowane jest więc jako wartość, czyli realny lub projektowany stan rzeczy, który powinien zachodzić bądź istnieć, czyli powinien być realizowany, zachowany lub urzeczywistniany. Treść art. 1 Konstytucji bywa zwykle rozumiana jako zasada, wzorzec kształtowania państwa, na której oparte są zasady – normy określające działania, które prowadzi do realizacji tego wzorca (M. Zieliński, *Konstytucyjne zasady prawa*, w: J. Trzeciński (red.), „Charakter i struktura norm Konstytucji”, Warszawa 1997, s. 74; M. Kordela, *Zasady prawa jako normatywna postać wartości*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006, z. 1, s. 39 – 53; P. Tuleja, *Zasady konstytucyjne*, w: P. Samecki, „Konstytucjonalizacja zasad i instytucji ustrojowych”, Warszawa 1997, s. 11 – 27). Na etapie prac konstytucyjnych nie zwracano przy tym uwagi na różne znaczenia terminów „dobro wspólne” i „wspólne dobro”, nie zawsze chyba uświadamiając sobie różne tradycje filozoficzne i teoretyczne stojące za tymi terminami widząc w nich początkowo jedynie wyraz zasady solidaryzmu społecznego (R. Chruściak, *Kwestia „dobra wspólnego” w debacie nad przygotowaniem Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997*, w: W. Wołpiuk (red.), „Dobro wspólne. Problemy konstytucyjno – prawne i aksjologiczne”, Warszawa 2008, s. 13 – 49). Zwracano także uwagę, że „dobro wspólne” to demokratyczne państwo prawne pojmowane jako wspólnota obywatelska, urzeczywistniające zasady sprawiedliwości społecznej. W późniejszych interpretacjach „dobro wspólne” było wyraźnie wiązane z pojęciem godności i praw człowieka. Problem treści pojęcia „dobra wspólnego” był przedmiotem treści wielu orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego wskazując, że środki realizacji dobra wspólnego są warunkami życia społecznego, przy czym dość często używając terminu „interes publiczny” dookreślano go w judykatach Trybunału dodając w nawiasie pojęcie „dobro wspólne”. W koncepcji Trybunału „dobro wspólne” pojmowane jest często jako dobro znajdujące się w opozycji do dóbr chronionych wolnościami i prawami człowieka i jako racja ograniczania praw jednostki (wyroki z dnia: 30 stycznia 2001r., sygn. akt K 17/00; z 7 stycznia 2004r., sygn. akt K 14/03; z 20 marca 2006r. sygn. akt K 17/05; z 7 marca 2000r., sygn. akt K 26/98; z 12 kwietnia 2000r., sygn. akt K 8/98; z 9 lutego 2010r., sygn. akt P 58/08; z 27 stycznia 1999r., sygn. akt K 11/98; z 21 października 1998r, sygn. akt K 24/98 oraz

postanowienia z dnia 20 listopada 2001, sygn. akt K 28/00; z 19 lipca 2004r., sygn. akt Tw 12/04; z 17 listopada 2004r., sygn. akt Tw 41/04). Niekiedy jednak wyraźnie oddzielał Trybunał pojęcie „ochrony interesu publicznego” i „ochrony dobra wspólnego” traktując je jako odrębne wartości Konstytucyjne (wyrok z dnia 15 grudnia 2004, sygn. akt K 2/04). Tak więc Trybunał zdaje się pojmować „interes publiczny” jako wartość i uznawać go za dobro wspólne przy jednoczesnym nie uznawaniu za takowe dobro praw jednostki (zob. wyrok z dnia 4 lipca 2002r. sygn. P 12/01; z dnia 16 lutego 1999r. sygn. SK 11/98).

W doktrynie przyjmuje się, że „interes publiczny” jest potrzebą całego społeczeństwa. Pojmowany jest jako relacja pomiędzy pewnym stanem faktycznym a jego oceną, zawierającą odpowiedź na pytanie, czy taki stan może przynieść jakieś korzyści ogółowi (J. Zimmermann, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2008, s. 26). Według innych jest to interes wielu niezindywidualizowanych podmiotów, traktowanych wspólnie jako jeden podmiot (J. Boć w: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław 2000, s. 24) . Najczęściej jednak uważa się, że interes publiczny nie jest sumą interesów indywidualnych, ale wyprowadza go się z wartości związanych z tymi indywidualnymi interesami. Według F. Longchamps „interes publiczny” jest dążnością do osiągnięcia środków, które mają zadośćuczynić zbiorowości ludzkiej i może być definiowany jako interes wszystkich ludzi żyjących w ramach politycznie zorganizowanej wspólnoty (F. Longchamps, *Osobiste świadczenia wojenne*, Lwów 1936, s. 32). Dążąc do zdefiniowania pojęcia „interesu publicznego” częstokroć akcentuje się warstwę politologiczną podkreślając, że o tym co jest „interese publicznym” decyduje wola polityczna jako przejaw rządzenia, która przejawia się w ramach prawa (H. Izdebski, M. Kulesza, *Administracja publiczna, zagadnienia ogólne*, Warszawa 2004, s. 97). Takie stanowisko prowadzić może do utożsamiania „celu publicznego” z pojęciem „interesu publicznego”. Wraz ze zmianą celu publicznego, np. w wyniku zmian polityki kolejnych ekip rządzących, zmieniałby się wtedy interes publiczny. Tego rodzaju koncepcja może być niebezpieczna, chociaż podkreśla się w literaturze, że zasada respektowania przez elity rządzące interesu publicznego jest warunkiem koniecznym istnienia demokracji (*Europejskie zasady dla administracji publicznej*, Paryż 1998, nr 27; A. Z. Kamiński, *Krucha idea interesu publicznego*,

„Rzeczpospolita” z dnia 25 – 26 marca 2000). Podkreśla się jednak, że interesy publiczne nie są raz na zawsze określone, ale podlegają zmianom w czasie, mogą pokrywać się częściowo lub całkowicie z interesem indywidualnym, ale także mogą się jemu przeciwstawiać (H. Maurer, w: K. Nowacki (red.), *Ogólne prawo administracyjne*, Warszawa 2003, s. 21 – 22). J. Lang uznaje pojęcie „interesu ogółu” za relację pomiędzy stanem obiektywnym, aktualnym lub przyszłym, a oceną tego stanu z punktu widzenia korzyści, jakie on przynosi lub może przynieść grupie społecznej czy ogółowi (J. Lang, *Struktura prawna skargi w prawie administracyjnym*, Wrocław 1972, s. 98 – 100). Zdaniem M. S. „interes publiczny” to szczególna kategoria normatywna, której uwarunkowań należy dopatrywać się w sferze zewnętrznej, w obszarze czynników społeczno – gospodarczych i politycznych, która uzyskuje swoją treść w określonej sytuacji. Według W. W. sformułowanie „interes publiczny” wyraża jedynie charakterystykę rodzaju pożytku lub korzyści wynikających z realizowania określonych przedsięwzięć. Charakter publiczny sprawy oznacza, że dotyczy on ogółu, a nie poszczególnych jednostek. Jeszcze inaczej widzi „interes publiczny” T. Zieliński stwierdzając, że jest to klauzula generalna rozumiana jako zwrot niedookreślony, odsyłający do reguł i ocen pozaprawnych, które pozwalają organom stosującym prawo na podejmowanie w konkretnych przypadkach różnych decyzji w sprawie stosowania obowiązujących przepisów a więc na indywidualne potraktowanie każdej sprawy (T. Zieliński, *Klauzule generalne w prawie pracy*, Warszawa 1998, s. 56). Wskazuje się także, że jedynym i podstawowym celem władzy publicznej, czyli państwa jest troska o dobro wspólne utożsamiane z kategorią interesu publicznego (M. Zdyb, *Służba publiczna*, w: S. Fundowicz, F. Rymarz, A. Gomułowicz, „Prawo i godność. Księga pamiątkowa w 70. rocznicę urodzin Profesora Wojciecha Łączkowskiego”, Lublin 2003, s. 349 – 375). Zdaniem J. Łętowskiego interes publiczny powinien ucieleśniać pewien ideał przeciętności charakterystyczny dla danej społeczności i akceptowany przez większość (J. Łętowski, *Prawo administracyjne. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1990, s.139). W literaturze podnosi się, że interesem publicznym jest interes ludzi żyjących w ramach politycznie zorganizowanej wspólnoty. Podkreśla się przy tym, że interesem publicznym powinien być interes całego społeczeństwa, czyli taki stan rzeczy, w którym zapewniona jest realizacja

określonych, legitymowanych interesów ogółu zorganizowanego w konkretnej postaci z poszanowaniem wolności jednostki. Ma być to dążność do osiągnięcia środków, które mogą zadość uczynić zbiorowości ogólnoludzkiej, przy czym dążność ta ma charakter obiektywny, nie jest właściwością jednego określonego podmiotu, lecz przejawia się w porządku prawa przedmiotowego (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu...*, s.36). Interes społeczny (publiczny) jest to więc interes całego społeczeństwa, a nie poszczególnych grup czy innych zbiorowości. Stanowisko to bywa osłabiane przez stwierdzenie, że prawna ocena interesu społecznego zawsze zależeć będzie od organów państwowych, gdyż jest to interes społeczny formalny czyli taki, który uznany jest przez państwo jako polityczną organizację określonego społeczeństwa (J. Lang, *Struktura prawna skargi w prawie administracyjnym*, Wrocław 1972, s. 109). W doktrynie pojawiają się niekiedy koncepcje formalnego rozumienia interesu publicznego zawierającego w sobie wszystko co jest przedmiotem autoryzowanej działalności władzy racjonalnie uzasadnionej i słusznej. Przedmiotem interesu publicznego będzie w tej sytuacji działalność monarchy bądź parlamentu, bądź też według koncepcji pluralistycznych interes publiczny jest obiektywnie sankcjonowany przez proces polityczny i legislacyjny, konsekwencją którego jest podejmowanie decyzji różnymi drogami i w różnych ośrodkach decyzji. Zauważa się przy tym, że dobra i wartości, na których opiera się interes publiczny wyprowadzane być powinny przede wszystkim z konstytucji i innych zgodnych z konstytucją aktów normatywnych, jako źródeł najbardziej miarodajnych dla podmiotów stosujących prawo (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu...*, s. 39).

Podobne „rozchwianie” terminologiczne da się zaobserwować na gruncie systemu prawnego Rady Europy, gdzie w Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności raz mowa jest o „interesie wymiaru sprawiedliwości” (art. 6 ust. 1), kiedy indziej o „interesie bezpieczeństwa publicznego” (art. 9 ust. 2), a jeszcze w innym miejscu o „interesie bezpieczeństwa państwowego” (art. 10 ust. 2), natomiast o „interesie publicznym” mowa w art. 1 Protokołu nr 1 do tej Konwencji. Pojęcie interesu bezpieczeństwa państwa w rozumieniu art. 10 ust. 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka pojmowane jest jako „cel prawowity” przy czym wskazuje się, że państwo może podejmować działania chroniące bezpieczeństwo i porządek wkraczając w

swobodę wypowiedzi, ale nie może mieć w tym zakresie zbytnej swobody gdyż godziłoby to w pluralizm będący jedną z aksjologicznych podstaw Europejskiej konwencji (L. Garlicki, w: L. Garlicki (red.), *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych wolności*, t. I, Warszawa 2010, s. 631; wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie *Refah Partisi (Partia Dobrobytu) i inni przeciwko Turcji* z dnia 31 lipca 2001r., www.echr.coe.int). W praktyce jednak w judykatach strasburskich „interes bezpieczeństwa państwowego” sprowadzony jest do wyznaczników demokratycznego społeczeństwa, za które uznaje się pluralizm, tolerancję i otwartość (*Christian Democratic People's Party przeciwko Mołdawii*, wyrok z dnia 14 lutego 2006r., skarga nr 28793/02, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-125890>, glosa M. Granata, „Przegląd Sejmowy” 2007, nr 2, s. 194). Orzecznictwo Trybunału w Strasburgu nie wyjaśniło natomiast pojęcia „interesy bezpieczeństwa publicznego” jakimi posługuje się art. 9 ust. 2 Europejskiej Konwencji. Szczególnie ważne wydaje się pojęcie „interesu publicznego” i „interesu powszechnego” w rozumieniu art. 1 Protokołu nr 1. Nie mają one charakteru blankietowego, a więc na ustawodawcy ciąży obowiązek identyfikacji ich treści z uwzględnieniem wartości i standardów konstytucyjnie chronionych. W treści art. 1 stwierdzono, że nikt nie może być pozbawiony swojej własności chyba, że dzieje się to w interesie publicznym i na warunkach przewidzianych przez ustawę oraz zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. W myśl utrwalonego orzecznictwa przyjmuje się, że w „ocenie tego, co leży interesie <<ogólnym>> lub <<publicznym>> władze krajowe znajdują się w zasadzie korzystniejszej sytuacji aniżeli sędzia międzynarodowy z uwagi na ich bezpośrednią wiedzę o własnym społeczeństwie i jego potrzebie. W systemie ochrony ustanowionym przez Konwencję do władz krajowych zatem należy dokonanie wstępnej oceny czy istnieje problem o powszechnej doniosłości, który uzasadniałby zastosowanie środków w sferze korzystania z prawa własności. W tej dziedzinie władze krajowe mają pewien margines swobodnej oceny” (*Hutten – Czapska przeciwko Polsce*, wyrok z dnia 22 lutego 2005r., skarga nr 35014/97, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-68365>). Trybunał nie czyni rozróżnienia między „interesem publicznym”, o którym mowa w art.1 ust. 1 zdanie drugie, a „interesem powszechnym”, o którym mowa w art. 1 ust. 2 i

przyjmuje, że oba pojęcia mają z istoty szeroki zakres. Trybunał stwierdził, że zasada „sprawiedliwej równowagi” wpisana w art. 1 Protokołu nr 1 sama w sobie zakłada istnienie powszechnego interesu społecznego. Trybunał dodał, że „różne reguły wpisane w ten artykuł nie są odmienne w tym sensie, że są niezwiązane. Jednym z tego skutków jest to, iż istnienie <<interesu publicznego>> wymaganego na podstawie zdania drugiego lub <<interesu powszechnego>>, do którego odwołuje się akapit drugi jest w rzeczywistości następstwem zasady wskazanej w zdaniu pierwszym tak, iż ingerencja w prawo poszanowania mienia w rozumieniu zdania pierwszego art.1 Protokołu nr 1 musi także realizować cel w interesie publicznym” (*Dokić przeciwko Bośni i Hercegowinie*, wyrok z dnia 27 maja 2010r., skarga nr 6518/04, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-98692>).

W systemie prawa unijnego Trybunał Sprawiedliwości wypracowywał pojęcie przepisów przyjętych w interesie publicznym na tle art. 43 i art. 49 TWE (49 i 56 TFUE) odnoszących się między innymi do ochrony konsumentów małoletnich oraz polityki kulturalnej, w tym polityki audiowizualnej. Wskazywano przy tym na interes ogólny, jako czynnik ograniczający prawa fundamentalne i wyznacznik wspólnej polityki europejskiej, w tym polityki gospodarczej. Jak wskazał Europejski Trybunał Sprawiedliwości odstępstwa od zasady swobody przepływu usług mogą być właśnie uzasadnione interesem ogólnym. Pojęcie „interesu ogólnego” nie zostało jednak przy tej okazji zdefiniowane (wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 25 lipca 1991r. w sprawie C-288/89 *Stichting Collectieve Antennevoorziening Gouda i inni przeciwko Commissariaat voor de Media*, zob. Orz. 1991, s. 4007, dotyczył przepisów holenderskiej ustawy o zasadach nadawania programów radiowych i telewizyjnych [M.]). Co ciekawe Europejski Trybunał Sprawiedliwości przy tej okazji wypracował pojęcie „interesu publicznego w rozumieniu narodowym”, które wyraźnie oddzielił od „interesu ogólnego” (K. Chałubińska – Jentkiewicz, *Media audiowizualne. Konflikt regulacyjny w dobie cyfryzacji*, Warszawa 2011, s. 90 i n.). W literaturze polskiej na tle orzeczeń Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości wskazuje się na reguły wpływające na kształt pojęcia interesu publicznego państwa członkowskiego. Należą do nich: niemożność powołania się przez kraj członkowski na ochronę ważnego interesu

ogólnego, jeżeli na danym obszarze obowiązują regulacje europejskie; niemożność powoływania się na interes publiczny w przypadku instrumentów motywowanych celami gospodarczymi, ponieważ zapewnienie integralności systemu gospodarczego leży w kwestii Unii; zasada wzajemnego uznawania przepisów krajowych o porównalnym systemie ochrony i wreszcie zasada, która umożliwia państwu członkowskiemu w przypadku braku regulacji europejskiej stosowanie własnego prawa chroniącego dobro publiczne. W literaturze wskazano także, że za uzasadnione dobro publiczne Europejski Trybunał Sprawiedliwości uznaje: ochronę konsumenta, odbiorcę usług własności intelektualnej i dziedzictwa narodowego, wspólność systemu fiskalnego oraz ochronę socjalną. W ocenie Trybunału pojęcie interesu publicznego „może być chronione przez krajowe regulacje pod warunkiem, że nie mają one charakteru dyskryminującego muszą być obiektywnie konieczne i proporcjonalne do celu publicznego, który regulacja krajowa chce osiągnąć. Nie mogą wkraczać w dziedziny poddane prawu europejskiemu czy harmonizacji prawa” (W.Szpringer, *Problem dobra publicznego kraju członkowskiego UE a prawo europejskie* w: „Administracja publiczna w progu XXI wieku. Prace dedykowane prof. zw. dr hab. Janowi Szreniawskiemu z okazji Jubileuszu 45 – lecia pracy naukowej”, Przemyśl 2000, s. 546 i 563 – 564). Odnotowując stanowisko Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w zakresie pojmowania interesu publicznego nie wolno jednak zapominać, że zostało ono wypracowane w odniesieniu do spraw natury gospodarczej i funkcjonuje w obszarze prawa unijnego.

Interes publiczny jest względny w tym sensie, że zależy od kontekstu społecznego ulegającego stałym zmianom, a jego treść staje się przedmiotem oddziaływania grup społecznych zainteresowanych w tym by ich interes można było uznać za interes publiczny. Istnieją przy tym ścisłe związki między systemem wartości a określaną przez te wartości treścią interesu publicznego. Jest to pojęcie nieostre i stanowi klauzulę generalną, pełni różne funkcje występując w różnych kontekstach normatywnych. Treść tego pojęcia ustala się w procesie wykładni zgodnie z jej regułami, uwzględniając kontekst sytuacyjny i biorąc pod uwagę wiedzę z zakresu innych niż prawo dyscyplin takich jak: socjologia, nauki polityczne, filozofia, etyka. Podkreśla się przy tym, że treść interesu społecznego (publicznego) określana jest przez granice miejsca i czasu, gdyż jest on zmienny i nie daje się

określić według kryteriów, które nie respektują granic czasowych i narodowych. Treść normatywna pojęcia „interes społeczny” (publiczny) określana jest przez związek z innymi pojęciami takimi jak: „interes indywidualny”, „interes państwa”, „porządek publiczny”. Jak podkreśla M. Wyrzykowski istotny wpływ na treść interesu społecznego wywiera także cel regulacji prawnej (M. Wyrzykowski, *Pojęcie interesu...*, s. 206 – 207).

W doktrynie zauważa się, że „interes społecznie uzasadniony”, o jakim mowa w treści art. 213 § 2 k.k., niesłusznie utożsamiany jest z „interese społecznym”. Zauważa się, że zakres pierwszego z tych zwrotów normatywnych jest szerszy i społecznie uzasadnione mogą być również działania podejmowane w interesie jednostki (J. Raglewski w: A. Zoll (red.), *Kodeks karny*, t. II, wyd. 2, Kraków 2002, s. 805). Zdaniem Sądu Najwyższego **pojęcie obrony społecznie uzasadnionego interesu należy zrozumieć w sposób zobiektywizowany, gdyż nie można sprowadzać go do subiektywnego przekonania sprawcy, że broni on społecznie uzasadnionego interesu.** Przyjęcie założenia subiektywistycznego stanowiłoby w istocie powrót do rozwiązania stypizowanego w treści art. 179 § 2 pkt. 2 k.k. z 1969r., gdzie wystarczyło przeświadczenie sprawcy oparte na uzasadnionych podstawach, że broni on społecznie uzasadnionego interesu. W chwili obecnej w literaturze nie ma wątpliwości, co do tego, że musi obiektywnie istnieć taki stan rzeczy, w którym nie ulega wątpliwości, że podniesione lub rozgłoszone zarzuty rzeczywiście służą obronie społecznie uzasadnionego interesu. Niemniej sprawca podnosząc lub rozgłaszając zniesławiający zarzut nie musi wyłącznie być motywowany dążeniem do obrony społecznie uzasadnionego interesu. Może działać z innych pobudek, nawet osobistych lub nagannych np. z chęci zemsty (takie stanowisko prezentuje A. Zoll w: *Kodeks karny...*, s. 658; J. Wojciechowski w: A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 136). Odmienne kwestię motywacji widzi Sąd Najwyższy stwierdzając, że przyjęcie działania w obronie społecznie uzasadnionego interesu wymaga ustalenia, że sprawca kierował się tylko taką intencją – a więc tylko działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu – a obce mu były inne względy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2003r., sygn. akt III KK 176/02, LEX nr 81213). Znacznie bardziej liberalną wykładnie

prezentuje J. Wojciechowski stwierdzając najpierw słusznie, że nie każde działanie jest działaniem w obronie społecznie uzasadnionego interesu, lecz tylko takie, które faktycznie takiemu interesowi służy i dodając, że chodzi nie o subiektywne przeświadczenie sprawcy ale o obiektywne ustalenie, że postawiony przez niego zarzut rzeczywiście służył obronie takiego interesu (J. Wojciechowski w: A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 136). Jednak nieco dalej J. Wojciechowski podnosi, że liczy się intencja z jaką sprawca działał, jego wola zapobieżenia niebezpieczeństwu, które musi być rzeczywistym powodem a nie tylko pretekstem do postawienia zarzutu. (J. Wojciechowski w: A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 140). Sąd Najwyższy podziela stanowisko doktryny, że **oprócz subiektywnego przeświadczenia sprawcy, że stawiany przez niego zarzut służy obronie społecznie uzasadnionego interesu i ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego – muszą być wykazane uzasadnione podstawy do twierdzenia, że taki stan rzeczywiście istnieje** (J. Wojciechowski w: A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 140). Takie niewątpliwie było przekonanie J. W. kwestionującego przygotowanie i kwalifikacje S. S..

Obrona społecznie uzasadnionego interesu ma miejsce wtedy, gdy podniesione zarzuty mogą służyć lub wręcz służą ostrzeżeniu innych osób przed nagannym zachowaniem pomówionego. Zniesławienie dokonane ze świadomością nieprawdziwości informacji i ocen o postępowaniu i właściwościach innej osoby nigdy nie służy obronie społecznie uzasadnionego interesu. Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy społecznie uzasadnionego interesu nie można bronić przy pomocy fałszu. Zgodzić się należy z wyrażonym przez Sąd Najwyższy poglądem, iż podnoszenie obiektywnie nieprawdziwych zarzutów, niezależnie od tego czy wynika z rażących niestaranności, nierzetelności i nieodpowiedzialności, czy z celowego posłużenia się nieprawdą, nie realizuje idei swobody wypowiedzi i pozostaje *ab ovo* poza granicami dopuszczalnej krytyki. Nie służy również obronie jakiegokolwiek społecznie uzasadnionego interesu. Trafnie wskazał przy tej okazji Sąd Najwyższy, że interes prywatny może być również uzasadniony społecznie, ale informacja

nieprawdziwa działa na szkodę interesu publicznego, obniżając zaufanie odbiorcy do źródła informacji. Trafnie także przy tej okazji Sąd Najwyższy stwierdził, że zniesławienie dokonane ze świadomością nieprawdziwości informacji i ocen nie korzysta z ochrony udzielanej wolności wypowiedzi i prawu do krytyki z mocy art. 31 ust. 3 Konstytucji, ani art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2004r., sygn. akt V KK 70/04, OSNKW, z. 9, poz. 553).

Powyższe rozważania prowadzą do jednoznacznego wniosku, że J.W. pisząc artykuł i podnosząc w jego treści prawdziwe zarzuty pod adresem S. S. niewątpliwie działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu.

Na marginesie wypada zauważyć, że w momencie opublikowania wspomnianego artykułu kontratyp, sformułowany w treści art. 213 k.k., różnił się w swej treści od obecnie obowiązującego tekstu art. 213 k.k., ale i w ówczesnym kształcie działanie J. W. objęte było wspomnianym kontratypem.

Mając na względzie powyższe rozważania należało uchylić zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w P. i uniewinnić J. W. od popełnienia zarzucanego mu czynu, obciążając kosztami postępowania oskarżycielkę prywatną z mocy art. 632 pkt 1 k.p.k.