



Sygn. akt V KK 483/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie A. B.

ukaranego za czyn z art. 141 k.w.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 grudnia 2022 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego- na korzyść

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 22 lutego 2021 r., sygn. akt IV Ka 1050/20

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Krzyków we
Wrocławiu

z dnia 31 lipca 2020 r., sygn. akt V W 200/20,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu we Wrocławiu do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 31 lipca 2020 r., sygn. akt V W 200/20, Sąd Rejonowy dla Wrocławia - Krzyków we Wrocławiu uznał obwinionego A. B. za winnego tego, że w dniu 12 lutego 2020 r. o godz. 14,35 w W. przy ulicy [...], w miejscu publicznym, prezentował treści nieprzyzwoite w ten sposób, że na wielkoformatowym billboardzie umieścił zdjęcie martwego, zakrwawionego płodu ludzkiego oraz innych zwłok ludzkich, to jest za winnego popełnienia wykroczenia z art. 141 k.w. i za to na podstawie art. 141 k.w. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 500 złotych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca obwinionego, który zaskarżył to orzeczenie w całości i zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego, to jest:

1. art. 141 k.w. poprzez błędną wykładnię znamienia "nieprzyzwoity" i uznanie, że prezentowanie na billboardzie treści przedstawiające szczątki ludzkie po dokonaniu zabiegu aborcji w zestawieniu ze szczątkami ofiar komunizmu należy uznać za nieprzyzwoite w rozumieniu art. 141 k.w., podczas gdy zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą prezentowanie tych treści nie może zostać uznane za nieprzyzwoite w rozumieniu tego przepisu, a przy wykładni tego sformułowania należy brać pod uwagę, że aborcja jest społecznie ważkim tematem, co przyznaje większą swobodę w dobieraniu silnych środków wyrazu, a także fakt, że w przestrzeni publicznej powszechnie obecne są drastyczne środki wyrazu, np. kampanie społeczne o nadmiernej prędkości na drogach, czego konsekwencją jest to, że obecnie nastąpiło znaczne zawężenie zachowań czy treści, które mogą zostać powszechnie uznane za nieprzyzwoite, ponadto prezentowanie takich treści mieści się w granicach wolności słowa, wyrażania opinii i zgromadzeń;

2. naruszenie art. 10 ust. 1 i ust. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka w zw. z art. 54 ust. 1 Konstytucji RP poprzez bezpodstawne zawężenie granic wolności słowa, a w konsekwencji nieznaające uzasadnienia w społeczeństwie demokratycznym ukaranie obwinionego za wyrażenie swoich poglądów, przekazywanie informacji i głoszenie idei.

Odpowiedź na apelację wniósł prokurator, który sformułował w niej wniosek o uniewinnienie obwinionego od zarzucanego mu czynu. Uzasadniał swoje stanowisko tym, że tego rodzaju zachowanie jak to przypisane obwinionemu "nie

jest kryminalizowane na gruncie art. 141 k.w. Nie cechuje je bowiem realizacja wymaganego dla bytu tego wykroczenia znamienia "nieprzyzwoity"- w przyjętym w piśmiennictwie jego rozumieniu.

Apelację obrońcy rozpoznał Sąd Okręgowy we Wrocławiu w dniach 8 grudnia 2020 r. i 10 lutego 2021 r.

Wyrokiem z dnia 22 lutego 2021 r., sygn. akt IV Ka 1050/20, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł Prokurator Generalny, który zaskarżył to orzeczenie na korzyść obwinionego i zarzucił:

rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 10 § 2 k.p.s.w. i art. 107 § 3 k.p.s.w., polegające na tym, że Sąd Okręgowy we Wrocławiu zaniechał dokonania rzetelnej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu I instancji, nie rozważając w sposób należyty zarzutu obrazy przepisu prawa materialnego, tj. art. 141 k.w. sformułowanego w apelacji obrońcy obwinionego i przedstawionej na jego poparcie argumentacji, pomijając zwłaszcza potrzebę poddania wszechstronnej, wnikliwej analizie i odniesienia się w jego perspektywie do wykładni znamienia "nieprzyzwoity", co skutkowało zaaprobowaniem przez Sąd ad quem wadliwego przyjęcia przez Sąd Rejonowy, iż swoim zachowaniem A. B. wyczerpał znamiona przypisanego przez ten Sąd wykroczenia i utrzymaniem w mocy wadliwego wyroku sądu a quo, wydanego z rażącym i mającym istotny wpływ na jego treść naruszeniem art. 141 k.w. w wyniku niesłusznego uznania, że prezentowane na bilobardzie treści, przedstawiające zdjęcie martwego, zakrwawionego płodu ludzkiego oraz innych zwłok ludzkich, stanowiło treści nieprzyzwoite w rozumieniu tego przepisu

i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie A. B. od przypisanego mu wykroczenia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna.

Analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku dokonana w kontekście podniesionych przez obrońcę obwinionego w apelacji zarzutów oraz ich uzasadnienia potwierdza zasadność podniesionego w kasacji zarzutu. Zestawienie bowiem treści tego

dokumentu procesowego z tym co na wykazanie słuszności podniesionych w apelacji zarzutów przywołał obrońca obwinionego świadczy o tym, że Sąd Okręgowy te zarzuty apelacji obrońcy obwinionego rozpoznał pobieżnie, bez należytego odniesienia się do tych wszystkich argumentów, które na okoliczność ich słuszności zostały wskazane. Tym samym rażąco uchybił tym przepisom, które zostały wymienione w podstawie prawnej zarzutu kasacji, przy tym, z uwagi na charakter tych uchybień, to jest ich zasięg i istotę, należy stwierdzić, że nie tylko mogły mieć, ale wręcz miały, istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Poza sporem jest bowiem to, iż przepis art. 433 § 2 k.p.k., stosowany odpowiednio w postępowaniu w sprawach o wykroczenia na podstawie art. 109 § 2 k.p.s.w., jak też przepis art. 457 § 3 k.p.k. i tożsamo z nim brzmiący przepis art. 107 § 3 k.p.s.w. - zobowiązują sąd odwoławczy nie tylko do rozważenia wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym, ale także i do uczynienia tego w sposób rzetelny. Sąd Najwyższy konsekwentnie od lat powtarza, iż do obrazu tych przywołanych przepisów, regulujących sposób przeprowadzenia kontroli odwoławczej, dochodzi nie tylko wtedy, gdy sąd odwoławczy pomija w swoich rozważaniach niektóre z podniesionych w środku odwoławczym zarzuty, ale i wtedy, gdy to czyni pobieżnie, bez wymaganej staranności i wnikliwości, wyrażającej się także w konkretnym oraz kompletnym odniesieniu się do tych argumentów, które przywołał skarżący w środku odwoławczym.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku tych wymagań na pewno nie spełnia, co pozwala wnioskować o tym, że kontrola odwoławcza wyroku Sądu meriti została przeprowadzona w sposób nieprawidłowy. Przede wszystkim ta ocena jest następstwem nieomal całkowitego zaniechania odniesienia się przez Sąd II instancji do pierwszego zarzutu apelacji. Tymczasem kwestia w nim podniesiona ma fundamentalne znaczenie dla oceny zasadności zaskarżonego tą apelacją wyroku i tym samym tejże apelacji. Nie ulega wszak wątpliwości, że warunkiem odpowiedzialności za wykroczenie z art. 141 k.w., a więc za umieszczenie w miejscu publicznym ogłoszenia, napisu lub rysunku jest - według dyspozycji tego przepisu - "nieprzyzwoity" charakter tego ogłoszenia, napisu czy rysunku. Bez stwierdzenia (ustalenia) takiej ich cechy przypisanie sprawstwa tego występkowi osobie, która umieszcza w miejscu publicznym owo ogłoszenie, napis czy rysunek

nie jest możliwe. Poza sporem jest i to, iż samo określenie "nieprzyzwoity" jest terminem wyjątkowo nieostrym, a sam Kodeks wykroczeń ani nie wskazuje, co należy rozumieć pod tym pojęciem, ani nie dostarcza w tym zakresie żadnych wskazówek interpretacyjnych. W piśmiennictwie wykładnia tego terminu często więc uwzględnia jego słownikowe znaczenie. Według B. K. (por. Kodeks wykroczeń. komentarz, opublikowano: LexisNexis 2008) określenie "nieprzyzwoity" należy rozumieć jako "bezwstydny, nieskromny, niezgodny z panującymi normami czy zasadami, nieobyczajny". Natomiast inny autor komentarza do kodeksu wykroczeń Wojciech Kotowski podaje, że "nieprzyzwoite" to zachowanie niezgodne z panującymi normami obyczajowymi bezwstydne, niewłaściwe. (Komentarz, wyd. III, Oficyna 2009, tezy do art 141). Według Tadeusza Bojarskiego - w ślad za Słownikiem języka polskiego - "nieprzyzwoity" to nieskromny, bezwstydny, nieobyczajny (Tadeusz Bojarski (red.), Komentarz aktualizowany, Lex/el, 2022, teza 3). Natomiast Jacek Wojciechowski [w:] Jerzy Lachowski (red.), Kodeks wykroczeń. Komentarz (WKP 2021), definiuje określenie "nieprzyzwoity" jako sprzeczny z obowiązującymi normami obyczajowymi (..) nieskromny, bezwstydny (teza 5 do art. 141 k.w.).

Reasumując dotychczasowe rozważania należy podkreślić raz jeszcze, że termin "nieprzyzwoity" cechuje się znacznym stopniem relatywizmu, tym większym w sytuacji w której rację ma Marek Mozgawa, podnosząc, że normy obyczajowe których łamanie jest immanentną cechą uznania zachowania za nieprzyzwoite, cechują się dynamizmem w zakresie ich przestrzegania (por. Marek Mozgawa [red.], Kodeks wykroczeń. Komentarz).

Ocena danego zdarzenia i konkretnego zachowania co do wypełnienia owego znamienia "nieprzyzwoitości" przez osobę oskarżoną o sprawstwo występku z art. 141 k.w. zatem zawsze będzie wymagać dogłębnej analizy, tak samych okoliczności przedmiotowych danego czynu, ale i tych wszystkich okoliczności, które kreują jego stronę podmiotową. Znamie przyzwoitości czy nieprzyzwoitości należy oceniać *in concreto*, a nie *in abstracto*. Dopiero kompleksowa analiza tych wszystkich zaszłości przedmiotowo - podmiotowych pozwoli ocenić, czy *in concreto* można sprawcy przypisać realizację tego znamienia wymaganego dla stwierdzenia zaistnienia wykroczenia z art. 141 k.w.

Tymczasem Sąd Okręgowy zaniechał nieomal całkowicie rozważenia zarzutu pierwszego apelacji obrońcy obwinionego w zakresie podważania przez skarżącego możliwości uznania zrealizowania przez obwinionego ustalonym (bezsprzecznym) zachowaniem owego znamienia wymaganego dla przyjęcia sprawstwa wykroczenia z art. 141 k.w, jak też w sposób pobieżny, niekompletny rozważył drugi zarzut. Sąd skupił się na tym, że z uwagi na kult zmarłych funkcjonuje szacunek dla widoku zwłok ludzkich. Z tego powodu prezentowanie zwłok ludzkich zestawionych z ekshumowanymi ludzkimi zwłokami wywołuje sprzeciw. Dalej stwierdził, że zachowanie obwinionego naraziło przypadkowego widza na przykre doznania. Tymczasem kampanie społeczne, w których wykorzystuje się drastyczne obrazy, prowadzone są w określonych reżimach prawnych, przez co nie docierają do przypadkowych widzów.

Następnie Sąd podkreślił znaczenie wolności słowa, ale także podkreślił, że nie jest ona wartością absolutną, a jej ograniczenia zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji są dopuszczalne.

Dopiero w tym miejscu Sąd odniósł się do owego znamion wykroczenia z art. 141 k.w. i jedynie stwierdził, że przepis ten „penalizuje zachowania polegające na prezentowaniu treści nieprzyzwoitych, chroni porządek i moralność publiczną oraz te osoby, które nie chcą mieć kontaktu z nieprzyzwoitymi treściami” (s. 4 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Wyłącznie tak konstatując zaniechał dalszego rzeczowego i konkretnego odniesienia się do tych argumentów, które w związku z pierwszym zarzutem apelacji przywołał obrońca obwinionego. Zarówno tych, które przywoływały językowe znaczenie określenia „nieprzyzwoity”, jak i tych, które przytaczały konkretne orzeczenia sądów powszechnych zapadające w analogicznych sprawach w których uniewinniono obwinionych nie znajdując podstaw do uznania, iż ich działanie wypełniało to wymagane dla bytu wykroczenia z art. 141 k.w. znamię. W takiej sytuacji brak jest podstaw do uznania, że Sąd Okręgowy w sposób wymagany przez przywołane wyżej przepisy dokonał kontroli odwoławczej wyroku Sądu I instancji w związku z apelacją obwinionego. Oczywista nierzetelność tej kontroli sprawia, iż nie sposób odnieść się do przyjętego przez Sąd odwoławczy stanowiska co do rozumienia znaczenia znamienia

„nieprzyzwoity”, bezspornie koniecznego dla możliwości przypisania sprawstwa wykroczenia z art. 141 k.w., skoro to stanowisko w ogóle nie zostało ani sprecyzowane, ani uzasadnione.

Nadmienić jedynie wypada, iż podkreślany w orzeczeniach Sądów obu instancji możliwy kontakt z prezentowanymi treściami osób przypadkowych, a nie tylko uczestniczących w debacie publicznej na temat aborcji, wpisany jest w znamię „publicznie” zawarte w art. 141 k.w. W ten sam sposób prezentowane są treści kampanii społecznych, w których pewne drastyczne obrazy także mogą być zauważone przez osoby, które nie chciałyby tych obrazów zobaczyć. To samo dotyczy drastycznych obrazów znajdujących się na paczkach papierosów. Wprawdzie widok nie jest narzucający się, jak w przypadku reklamy społecznej w telewizji, czy na billboardzie, ale nawet stojąc w kolejce przy kasie, w której ktoś kupuje papierosy nie chcąc tego można stać się odbiorcą drastycznych obrazów zmian w ciele ludzkich spowodowanych paleniem umieszczonych na paczkach papierosów.

Ten element oceny zachowania obwinionego z punktu widzenia znamion wykroczenia z art. 141 k.w. nie był jednak kwestionowany przez skarżącego, a była nią ocena tych treści jako „nieprzyzwoitych” w związku z koniecznością uwzględnienia w wyznaczaniu granic wolności słowa znaczenia debaty, w której obwiniony uczestniczył. Sam fakt funkcjonowania kultu zmarłych i stwierdzenie, że w niektórych przypadkach wizerunek zwłok może godzić w ten kult, nie przesądza jeszcze, że takie zachowanie musi być penalizowana przy pomocy szeroko pojętego prawa karnego i że takie zachowanie wypełnia znamiona wykroczenia z art. 141 k.w. W uzasadnieniu wyroku Sądu II instancji brak odniesienia do wskazanego w apelacji argumentu, zgodnie z którym „nieprzyzwoity” to przede wszystkim „nieskromny, bezwstydnny, nieobyczajny” i że zachowania wypełniające znamiona tego wykroczenia dotyczą naruszenia intymności fizjologii i płciowości, a nie umieszczania każdego obrazu, który wywołuje u odbiorcy przykre doznania.

W uzasadnieniu swojego wyroku Sąd II instancji wskazał nie tylko na obrazy zwłok ludzkich, ale także na zestawienie ze sobą widoku płodów ludzkich po dokonaniu aborcji i ekshumowanych zwłok ludzi poddanych represjom stalinowskim.

Tym samym można wnioskować, że dla oceny dokonanej przez Sąd II instancji znaczenie ma także ta ostanta okoliczność jako zestawienie, które nie powinno mieć miejsca. Tymczasem znaczenie powinien mieć tylko fakt pokazania zakrwawionych zwłok ludzkich. W przeciwnym razie pod pozorem ochrony „przyzwoitości” w sferze publicznej penalizowane byłoby podniesienie określonego argumentu. Nawet jeśli taki argument budzić może sprzeciw albo merytorycznie zostać uznany za nietrafny, to ta okoliczność nie stanowi wystarczającego uzasadnienia dla jego penalizacji.

Skarżący słusznie zwrócił uwagę, że ocena prawna zachowania obwinionego nie może być dokonana bez uwzględnienia kontekstu, w którym doszło do umieszczenia określonego obrazu. W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącym sformułowanej w art. 10 EKPCz wolności ekspresji wielokrotnie podkreśla się, że ta swoboda: „Nie może obejmować wyłącznie informacji i poglądów odbieranych przychylnie albo postrzeganych jako nieszkodliwe lub obojętne, ale i takie, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie albo w jakiejś grupie społeczeństwa. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których demokratyczne społeczeństwo nie istnieje.” Jako kamień milowy traktowany jest przy tym wyrok *Handyside v. Wielka Brytania* z dnia 17 grudnia 1976 r., skarga nr 5493/72, § 49.

Poza tym, Trybunał podkreśla, że debata publiczna w tego rodzaju sprawach bywa bardzo ostra. Od jej uczestników wymaga się zachowania pewnych granic – w szczególności poszanowania dobrego imienia i praw innych – mogą jednak posługiwać się przesadą, a nawet prowokacją, mają więc, innymi słowy, prawo do wypowiedzi nawet w jakiś sposób nieumiarkowanych (zob. wyroki ETPCz w sprawach: *Prager i Oberschlick v. Austria* z dnia 26 kwietnia 1995 r., skarga nr 15974/90; § 38; *Mamče v. Francja* z dnia 7 listopada 2006 r., skarga nr 12697/03, § 25; *Dąbrowski v. Polska* z dnia 19 grudnia 2006 r., skarga nr 18235/02, § 35; *Haguenauer v. Francja* z dnia 22 kwietnia 2010 r., skarga nr 34050/05, § 49; *Uj v. Węgry* z dnia 19 lipca 2011 r., skarga nr 23954/10, § 24).

Tymczasem w uzasadnieniu wyroku Sądu II instancji brak odniesienia do tego, że zachowanie obwinionego stanowiło jego głos w debacie dotyczącej ważnej i budzącej wiele emocji w społeczeństwie sprawie aborcji.

Nie przesądzając kierunku rozstrzygnięcia Sądu II instancji, jeszcze raz podkreślić należy, że Sąd ten nie odniósł się do wykładni znamienia „nieprzyzwoity” i podniesionych w związku z tym argumentów skarżącego. Gdyby nawet stwierdził, że to znamię nie jest ograniczone do zachowań naruszających intymność fizjologii i seksualności człowieka, to powinien był w swoim uzasadnieniu dać wyraz uwzględnienia w swoich rozważaniach tego, iż zachowanie skarżącego stanowiło głos w debacie publicznej. Waga tematyki usprawiedliwia sięgnięcie po środki wyrazu, które mogą innych niepokoić, budzić emocje. Powtórzyć można, że takie są wymagania otwartości i tolerancji stanowiących fundament demokratycznego społeczeństwa.

Zdecydowanie sprzeciwić należy się wartościowaniu wypowiedzi obwinionego, jaką było umieszczenie zestawionych ze sobą określonych wyżej obrazów w przestrzeni publicznej, ze względu na jego poziom merytoryczny, brak znaczenia dla problemu, którego dotyczy debata, gdy przy tym ten argument budzi dodatkowo negatywne emocje społeczne. Powtórzyć należy, że stanowi to element debaty publicznej w demokratycznym społeczeństwie, a prawo karne nie może być traktowane jako sposób odpowiedzi na wszystko, co sprawia niektórym przykrość, czy ich niepokoi.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w sposób wymagany regulacjami z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. odniesie się do zarzutów apelacji obrońcy obwinionego, mając także na względzie powyższe wnioski i spostrzeżenia.

Z to powodów orzeczono jak wyżej.

