

POSTANOWIENIE Z DNIA 7 MAJA 2008 R.

III KK 234/07

Gwarantowana w art. 14 Konstytucji R.P. wolność prasy i innych środków społecznego przekazu obejmuje także środki masowego komunikowania, o jakich mowa w art. 216 § 2 i 212 § 2 k.k. Internet jest środkiem masowego komunikowania, o jakim mowa w art. 212 § 2 i 216 § 2 k.k., za pomocą którego sprawca może dopuścić się zarówno zniesławienia, jak i znieważenia.

*Przewodniczący: sędzia SN J. Sobczak (sprawozdawca).*

*Sędziowie SN: W. Błuś, K. Cesarz.*

Sąd Najwyższy w sprawie Barbary W., oskarżonej z art. 216 § 2 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 7 maja 2008 r., kasacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego od wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 16 stycznia 2007 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 18 września 2006 r.,

o d d a l i ł kasację, jako oczywiście bezzasadną (...).

Z u z a s a d n i e n i a :

Barbara W. została oskarżona o to, że – w dniu 30 czerwca 2005 r. w B. znieważyla oskarżyciela prywatnego Mieczysława W. za pomocą środka masowego komunikowania – Internetu, tj. o czyn z art. 216 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 18 września 2006 r. oskarżoną Barbarę W. uniewinnił od popełnienia zarzucanego jej czynu i koszty procesu przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok w całości zaskarżył pełnomocnik oskarżyciela prywatnego. Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. w zw. z art. 438 k.p.k. wyrokowi zarzucił w pierwszym rzędzie błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżona nie dopuściła się popełnienia zarzucanego jej czynu, zakwalifikowanego jako przestępstwo określone w art. 216 § 2 k.k., podczas gdy – zdaniem wnoszącego apelację – materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, w szczególności zeznania świadka Wiesława B., wydruk ze strony internetowej oraz czynności podjęte przez funkcjonariuszy policji pozwalają na jednoznaczne wskazanie urządzenia, z którego korzystał sprawca przestępstwa. Pozwalało to – według wnoszącego apelację – na jednoznaczne stwierdzenie, że w dniu 30 czerwca 2005 r. Barbara W. znieważała Mieczysława W. Ponadto w apelacji zarzucono obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., polegającą na przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów poprzez wybiórczą ich ocenę i nieuwzględnieniu przy wyrokowaniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a w szczególności przez oparcie wyroku uniewinniającego na dowodach przemawiających na korzyść oskarżonej, tj. jej wyjaśnieniach i zeznaniach świadka Michała B. W oparciu o powyższe pełnomocnik oskarżyciela prywatnego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 16 stycznia 2007 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, nie podzielając zarzutów podniesionych w apelacji.

Od wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 16 stycznia 2007 r. kasację wywiódł pełnomocnik oskarżyciela prywatnego Mieczysława W. Zarzucił

zaskarżonemu wyrokowi rażąco naruszenie przepisów prawa materialnego, które – jego zdaniem – miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 216 § 2 k.k., przez dokonanie błędnej jego wykładni i wadliwej subsumcji stanu faktycznego oraz przyjęcie, że oskarżona swoim zachowaniem nie wyczerpała znamion czynu zabronionego. Według wnoszącego kasację z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, tj. zeznań świadka Wiesława B., wydruku ze strony internetowej oraz czynności podjętych przez funkcjonariuszy policji jednoznacznie wynika, iż znieważenia Mieczysława W. dokonano przy użyciu komputera z dostępem do sieci internetowej należącego do Barbary W. i znajdującego się w jej mieszkaniu, a zatem za jej wiedzą i przyzwoleniem. Ponadto w kasacji zarzucono rażąco naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, w szczególności art. 7 k.p.k., 4 k.p.k., polegające na inkorporowaniu przez Sąd Okręgowy dowolnej oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Rejonowy. Ocena ta, jak stwierdzono w kasacji, miała charakter wybiórczy, a przy analizie poszczególnych dowodów, zabrakło „wyciągnięcia właściwych wniosków ze zgromadzonego materiału dowodowego”. W konsekwencji Sąd drugiej instancji przyjął za wiarygodne wyjaśnienia Barbary W., oraz świadka Michała B. W konkluzji pełnomocnik oskarżyciela prywatnego na podstawie art. 537 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. W uzasadnieniu kasacji akcentowano, że właściciel komputera z dostępem do Internetu musi ponosić odpowiedzialność za treść przekazów wysyłanych za pośrednictwem takiego komputera.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja pełnomocnika oskarżyciela prywatnego okazała się oczywiście bezzasadna, jednak zważywszy na wagę problemów, jakich dotyczy przedmiotowa sprawa, należało odnieść się do jej treści w pisemnym uzasadnieniu.

Na wstępie wypada zauważyć, że treść przekazu internetowego przypisywana przez oskarżyciela Barbarze W., a nadana niewątpliwie z jej komputera, nie miała charakteru znieważającego, a stanowiła zniesławienie. Warto przypomnieć, że przestępstwo zniewagi polega na użyciu słów obelżywych lub sformułowanie zarzutów obelżywych lub ośmieszających, postawionych w formie niezracjonalizowanej (zob. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska: *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej*, Warszawa 2001, s. 246 – 247). Termin „znieważa” występujący w art. 216 § 1 i 2 k.k. to zwrot ogólny o bardzo ocennym charakterze. W języku ogólnym „znieważać” to „ubliżyć komuś, zachować się względem kogoś w sposób obraźliwy, zelżyć kogoś”. „Zniewaga” to „ubliżenie komuś słowem lub czynem” (M. Szymczak red.: *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1989, t. III, s. 1149; S. Dubisz red.: *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. IV, Warszawa 2003, s. 1056). Warto dodać, że w języku ogólnym, „zelżyć kogoś” to „obrzucić go obelgami, ordynarnymi słowami, znieważać słownie” (M. Szymczak red.: *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1989, t. III, s. 100; S. Dubisz red.: *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red., t. IV, Warszawa 2003, s. 962). W treści art. 216 k.k., zarówno w § 1, jak i § 2, brak jakiegokolwiek bliższej normatywnej charakterystyki zachowania sprawcy. W doktrynie zauważa się, iż dla oceny, czy określone zachowanie stanowi zniewagę, istotne znaczenie ma obiektywna ocena tego zachowania. Podkreśla się przy tym, że niezwykle ważną sprawą jest odbiór społeczny treści mających mieć charakter zniewagi. Zauważa się też, że zniewagę mogą stanowić tylko takie zachowania, które są powszechnie uznane za obelżywe. Tak więc, o uznaniu określonych sformułowań za „znieważające” decydują w pierwszym rzędzie ogólnie przyjęte normy obyczajowe (J. Wojciechowski w: A. Wąsek red.: *Kodeks karny. Część szczególna*, Tom I, Komentarz, Warszawa 2004, s. 119).

Sformułowania nadane z komputera oskarżonej Barbary W., którymi poczuł się dotknięty oskarżyciel prywatny, nie miały charakteru zniewagi. Określeniem znieważającym nie może być bowiem słowo „erotoman”, oznaczające w języku ogólnym „człowieka o chorobliwie wzmożonej pobudliwości płciowej lub o nienormalnie spotęgowanym zainteresowaniu dziedziną stosunków płciowych” (M. Szymczak red.: Słownik języka polskiego, Warszawa 1989, t. I, s. 552). Według innego ze słowników, termin „erotoman” ma jednak w obiegu potocznym znaczenie żartobliwe i oznacza „kobięciarza” (S. Dubisz red.: Uniwersalny słownik języka polskiego, t. I, Warszawa 2003, s. 847).

Warto zauważyć, że określenie „erotoman”, którym poczuł się dotknięty oskarżyciel prywatny, zostało użyte w kontekście żartobliwym, a sam wpis, zamieszczony został w portalu internetowym (...), przeznaczonym do oceniania wykładowców wyższych uczelni przez studentów. Oceny te formułowane są w sposób mało powściągliwy, wpisujący je posługują się gwarą studencką, nierzadko używając słów wysoce obelżywych. Wpisujący komentarze posługują się „nickami” (ang. *nickname*), a więc swoistymi pseudonimami, „przezwisekami”, będącymi alternatywnymi oznaczeniami konkretnego użytkownika sieci, które on sam sobie nadaje. Warto przy tym zauważyć, że – jak dowodzą tego badania socjologiczne – użytkownicy Internetu przekonani są z jednej strony o tym, iż są anonimowi, z drugiej zaś – że za treść wpisu w portalach internetowych nie ponoszą odpowiedzialności. W przekonaniu takim utwierdzają ich ci publicyści, którzy zaprzeczają istnieniu prasy internetowej, nie bacząc na fakt, że Internet jest tylko środkiem przekazu, a o charakterze prasy przesądza jej periodyczność. Tak więc, internetowy przekaz o charakterze periodycznym, spełniający wymogi przewidziane przez ustawodawcę w treści art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (Dz. U. 1984 Nr 5, poz. 24 ze zm.) niewątpliwie jest prasą. Nie sposób nie zauważyć, że treść, którą po-

czuł się dotknięty oskarżyciel prywatny, na tle innych wpisów w portalu (...), odnoszących się do innych wykładowców – częstokroć wybitnych uczonych o międzynarodowej sławie, niekwestionowanej pozycji – jest w gruncie rzeczy dość niewinna. Nie padają we wspomnianym tekście pod adresem oskarżyciela prywatnego słowa wulgarne, nie ma w tym tekście obelg. Tak więc, nie sposób uznać, że treść, która poczuł się dotknięty oskarżyciel miała charakter zniewagi.

Zarówno Sąd pierwszej instancji, jak i Sąd Odwoławczy, nie rozważały jednak, czy te sformułowania nie wyczerpywały znamion zniesławienia. Analiza treści wspomnianego wpisu zdaje się dowodzić, iż nie będąc zniewagą, miał on jednak charakter zniesławiający. Użycie terminu „erotoman” stanowiło pomówienie wykładowcy o takie postępowanie i właściwości, które z jednej strony mogą go poniżyć w opinii publicznej, zarówno w opinii studentów, jak i w opinii innych wykładowców, a z drugiej – narazić na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu nauczyciela akademickiego. Stwierdzenie, że tekst, którego treścią poczuł się dotknięty oskarżyciel miał charakter zniesławienia nie przesądza jednak i nie może przesądzać o odpowiedzialności karnej oskarżonej, będącej właścicielką komputera, z którego ten tekst został nadany.

Należy zauważyć, że w chwili obecnej ustawodawca przewiduje kwalifikowaną odpowiedzialność karną zarówno za zniewagi, jak i zniesławienia za pomocą środków masowego komunikowania (art. 216 § 2 i 212 § 2 k.k.). W tym miejscu wypada zwrócić uwagę na problemy terminologiczne. Zakres pojęcia „środki masowego komunikowania” nie został ustawowo określony. Tradycyjnie zwykło zaliczać się do nich prasę drukowaną oraz przekazy radiowe i telewizyjne. Tak pojmowany zakres tego określenia zdaje się nie budzić wątpliwości zarówno w judykaturze, jak i w doktrynie. Wątpliwości mogą się natomiast pojawić, czy określenie to obejmuje: film, książkę, plakat oraz przekaz za pomocą Internetu. Rozważając je, wypada

zauważyć, że pojęcie „środki masowego komunikowania” to termin, w którym ustawodawca akcentuje fakt, iż wiadomość przekazywana przez te środki dociera – bądź potencjalnie może docierać – do szerokich rzesz odbiorców. W tej sytuacji środkami masowego komunikowania będą wszystkie środki, których działanie sprowadza się do masowego przekazywania rozmaitych treści. Czyli do środków tych wypadnie zaliczyć nie tylko prasę drukowaną, przekaz radiowy i telewizyjny lecz także książkę, plakat, film oraz przekaz za pomocą Internetu.

Wątpliwości terminologiczne pogłębia fakt, że obok określenia „środki masowego komunikowania”, jakim posługuje się ustawodawca w art. 216 § 2 i 212 § 2 k.k., w użyciu jest także określenie „środki społecznego przekazu”, którym posługuje się ustrojodawca w treści art. 14 Konstytucji. Użycie w art. 14 Konstytucji sformułowania „środków społecznego przekazu” powoduje, z natury rzeczy, niebagatelne zamieszanie terminologiczne. Określenie „środki społecznego przekazu” wyraźnie zaczerpnięte jest z nauki społecznej Kościoła rzymskokatolickiego, w której mowa o *instrumentis communicationis socialis*. Posiłkuje się nim także kanon 822–823 Kodeksu Prawa Kanonicznego (zob. *Codex Iuris Canonici, auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus. Pallottinum* 1984, s. 351). Mimo, że Konstytucja obowiązuje już od ponad 10 lat, zakres tego terminu wydaje się nadal sporny. Użycie w art. 14 terminu „środki społecznego przekazu” może prowadzić do błędnej wykładni, aczkolwiek mającej podstawy w interpretacji semantycznej, iż zapewnienie wolności prasy dotyczy nie wszystkich środków przekazu, a tylko tych środków, oczywiście o charakterze masowym, które mają naturę społeczną. Konsekwencją tego mogłoby być stwierdzenie, że nie wszystkie masowe środki przekazu mają charakter społeczny, a tylko niektóre. Uznając sformułowanie o „społecznych” za niezręczność terminologiczną, wypada opowiedzieć się za tezą, że w art. 14 Konstytucji z 1997

r. zapewniono wolność nie tylko społecznym, ale wszystkim środkom przekazu.

Wątpliwości mogą pojawić się także w odniesieniu do pojęcia „środki masowego komunikowania”, którymi posłużył się ustawodawca w art. 216 § 2 k.k. i w art. 212 § 2 k. k. oraz „środki masowego przekazu”, które pojawiają się w treści ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe. Problem nie sprowadza się li tylko do kwestii semantycznych, gdyż, jak już zauważono, termin „środki społecznego przekazu” zakorzeniony jest w nauce społecznej Kościoła rzymskokatolickiego, określenie „środki masowego komunikowania” doktryna wiąże dość jednoznacznie z liberalnymi koncepcjami prasy, a „środki masowego przekazu” to określenie o proveniencji marksistowskiej. Fakt, że w tym samym roku ustawodawca w jednym z aktów prawnych – w Konstytucji – używa terminu „środki społecznego przekazu”, a w drugim – w Kodeksie karnym – „środki masowego komunikowania” – zdaje się świadczyć o niespójności aksjologicznej polskiego systemu prawnego. Z jednej bowiem strony, zdaje się hołdować on katolickiej nauce społecznej, z drugiej – koncepcjom liberalnym. Nie wchodząc w meritum przedmiotowego sporu, wypada uznać, że zakres przedmiotowy wszystkich wspomnianych terminów ma charakter synonimiczny. Tym samym, gwarantowana w treści art. 14 Konstytucji wolność prasy i innych środków społecznego przekazu obejmuje także swoim zasięgiem środki masowego komunikowania, o jakich mowa w art. 216 § 2 i 212 § 2 k.k. Wspomniana wolność ma jednak granice. Formułując treści zniesławiające lub znieważające, sprawca nie może powoływać się na jej istnienie. Tak więc, Internet jest środkiem masowego komunikowania, o jakim mowa w art. 212 § 2 i 216 § 2 k.k., za pomocą które sprawca może dopuścić się zarówno zniesławienia, jak i znieważenia.

Należy pamiętać, że w przypadku Internetu mamy do czynienia ze skrajną nierównością stron. Pokrzywdzony, niezależnie od tego, czy do-



tknięty został zniesławieniem czy zniewagą, stoi w obliczu anonimowego dla niego sprawcy przestępstwa. Masowość Internetu, jego zasięg działania – powoduje, że ma on charakter wyjątkowy na tle innych środków społecznego przekazu. Krąg odbiorców zniesławiającej bądź znieważającej informacji jest niezwykle szeroki. Próba obrony przed zniesławiającymi lub znieważającymi treściami jest praktycznie niemożliwa, a ustalenie sprawcy właściwie niewykonalne. Istnieje możliwość przez ustalenie numeru IP zidentyfikowania właściciela konkretnego komputera, z którego nadano treści zniesławiające lub znieważające. Nie sposób natomiast wskazać, kto posługiwał się komputerem, jeśli w tym zakresie nie zostanie zebrany odpowiedni materiał dowodowy, a właściciel nie wskaże osoby, której komputer udostępnił. Samo udostępnienie komputera nie jest czynem bezprawnym. Nie sposób w aktualnym stanie prawnym uznać, że samo udostępnienie komputera powoduje odpowiedzialność karną jego właściciela, w razie gdyby okazało się, iż korzystający z niego dopuścili się przestępstwa. Nie sposób na grunt prawa karnego przetransponować rozwiązań istniejących w prawie cywilnym w zakresie deliktów internetowych. Zresztą, przyznać należy, iż w tym zakresie istnieją poważne spory w doktrynie (zob. M. Świerczyński: *Delikty internetowe w prawie prywatnym międzynarodowym*, Kraków 2006, s. 36 – 49). Tak więc, w aktualnym stanie rzeczy, nie sposób przyjąć, aby oskarżona Barbara W. mogła ponosić odpowiedzialność karną za zniesławienie lub zniewagę, tylko z tej racji, że z posiadanego przez nią komputera skorzystała jakaś osoba, zamieszczając na portalu internetowym zniesławiającą wiadomość. W tym stanie rzeczy nie sposób również podzielić zarzutów i wywodów kasacji, co w konsekwencji nakazywało jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej. Uniewinnienie oskarżonej nie przesądza jednak w żaden sposób kwestii jej odpowiedzialności cywilnej, podobnie zresztą jak odpowiedzialności Portalu (...).