

Prawo do krytyki a kontratyp znieśławienia

Jacek Sobczak

Dla bytu znieśławienia niezbędne jest, aby działanie znieśławiające miało charakter bezprawny. W treści art. 213 kodeksu karnego (dalej: k.k.) sformułowano warunki wyłączenia bezprawności zarzutów wypełniających formalnie znamiona znieśławienia. 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 znieśławiającego zarzutu uczynionego niepublicznie „nie ma przestępstwa znieśławienia”, a postawienie przez sprawcę prawdziwego zarzutu znieśławiającego 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 charakter prawny ma wyłączenie odpowiedzialności karnej w zakresie objętym treścią tego przepisu. Zdaniem Janusza Wojciechowskiego można zawsze postawić komuś zarzut, byle jego treść była prawdziwa, a sam zarzut nie był stawiany publicz-

nie¹. Według Andrzeja 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 kontratypu – jak zauważa 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 znieśławienia 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 znieśławiającego niepublicznie, przy czym sam zarzut jest nieprawdziwy. Drugi rodzaj obejmuje publiczne sformułowanie zarzutu znieśławiającego, 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 zajądą przesłanki wskazane w treści art. 212 § 2 k.k., natomiast nie jest możliwe nigdy uznanie za przestępstwo czynu polegającego na niepublicznym postawieniu prawdziwego zarzutu².

¹ J. Wojciechowski, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej. Rozdział XXVII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 33.

² A. Zoll, *Z problematyki odpowiedzialności karnej za pomówienie*, „Palestra” 1974, z. 5, s. 49; tenże, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego*, pod red. A. Zolla, t. 2, Kraków 1999,

Jak słusznie zwraca uwagę Piotr Hofmański, niezależnie od tego, czy uzna się, że z uwagi na dozwoloną krytykę zachowanie sprawcy nie miało charakteru bezprawnego, czy też podzieli się pogląd, że bezprawność zachowania formalnie wyczerpującego znamiona zniesławienia wyłączona została ze względu na kontratyp pozaustawowy, niezbędne jest możliwe precyzyjne ustalenie, jakie są ramy dopuszczalności krytyki³.

Kodeks karny z 1932 r. zawierał także kontratyp dozwolonej krytyki. W treści jego art. 255 § 2 stwierdzono, że nie ma przestępstwa [zniesławienia], jeżeli zarzut był prawdziwy. Dodano przy tym, że jeżeli zarzut uczyniony był publicznie, to dowód prawny przeprowadzić wolno tylko wówczas, gdy sprawca działał w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego, własnego lub cudzego, a nadto dowód nie dotyczy okoliczności życia prywatnego lub rodzinnego.

Wykładnia treści art. 255 § 2 k.k. ulegała zmianie. Praktyka sądowa wypracowana w okresie międzywojennym wynikająca z treści art. 255 § 2 k.k. opierała się na założeniu, że nieprawdziwość zniesławiającego zarzutu nie wchodzi do zespołu znamion zniesławienia, a dla uwolnienia sprawcy od odpowiedzialności karnej wymagała dowiedzenia obiektywnej prawdziwości zarzutu. Stanowisko takie formułował m.in. Juliusz Makarewicz⁴. Dla porządku należy wskazać, że formułowano także pogląd, że nieprawdziwość zarzutu należy do ustawowych znamion przestępstwa zniesławienia⁵. Przeważało jednak pierwsze ze wspomnianych stanowisk, za którym stał autorytet Makarewicza. W efekcie konsekwentnie przy

tym odmawiano uznania dobrej wiary za okoliczność wyłączającą odpowiedzialność karną sprawcy pomówienia. Podnoszono jednak, że „jakkolwiek dobra wiara oskarżonego nie zwalnia go od odpowiedzialności za zniesławienie, to należy ją mieć na względzie przy wymiarze kary, a w szczególności przy rozważaniu warunków zawieszenia wykonania kary”⁶. Po II wojnie światowej w doktrynie podkreślano, że skoro ogólną zasadą jest to, że nie ma przestępstwa zniesławienia, jeżeli postawiony zarzut był prawdziwy, to nieprawdziwość zarzutu zniesławiającego przesądza o wyczerpaniu znamion zniesławienia⁷. Tak więc w myśl rozwiązań przyjętych w kodeksie karnym z 1932 r. każdy **prawdziwy** zarzut, zarówno postawiony niepublicznie, jak i publicznie, wyłączał bezprawność czynu – odmiennie niż to ma miejsce w obowiązującym obecnie stanie prawnym, gdzie stwierdza się, że „nie ma przestępstwa określonego w art. 212 § 1, jeżeli zarzut uczyniony niepublicznie jest prawdziwy”. W myśl zdania drugiego art. 255 § 2 k.k. z 1932 r. warunkiem legalności krytyki było to, aby nieprawdziwe zarzuty uczynione publicznie podniesione zostały przez sprawcę, który działał w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego, własnego lub cudzego. Tak więc warunkiem zwolnienia od odpowiedzialności za postawienie nieprawdziwego a zniesławiającego zarzutu musiało być ustalenie, że działanie sprawcy podyktowane było wolą wystąpienia w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego, a zatem przekonaniem, że wystąpienie takim interesom służy. W doktrynie i judykaturze bardzo mocno podkreślano, że dobra wiara co do

s. 643; J. Raglewski, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, T. 2: *Komentarz do art. 117–277 K.K.*, red. A. Zoll, wyd. 2, Kraków 2006, s. 796–797.

³ P. Hofmański, J. Satko, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej. Przegląd problematyki. Orzecznictwo (SN 1918–2000)*. Piśmiennictwo, Kraków 2002, s. 33.

⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 578.

⁵ O. Chybiński, W. Świda, W. Gutekunst, *Prawo karne. Część szczególna*, Warszawa 1975, s. 197, tamże cytowane poglądy.

⁶ Wyrok SN z dnia 22 kwietnia 1938 r., sygn. akt I K 2144/37, OSN(K) 1938, nr 11, poz. 273.

⁷ M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1965, s. 330.

prawdziwości postawionych zarzutów i przekonanie o przysłużeniu się w ten sposób interesowi publicznemu wyłącza możliwość popełnienia przestępstwa przewidzianego w art. 255 § 1 k.k. także wówczas, gdy podane fakty okazały się przedmiotowo niezgodne z prawdą. Dodawano przy tym w judykaturze, że dobra wiara nie wyłącza możliwości popełnienia przez ten czyn innego przestępstwa ściganego z urzędu. Przy tej okazji Sąd Najwyższy podkreślał, że wyrażone przez niego stanowisko sprzeczne jest z judykaturą przedwojenną, ale „odpowiada w zupełności podstawom ustrojowym Polski Ludowej, która przywiązuje zasadnicze znaczenie do krytyki”⁸. Rozwijając tę myśl, w późniejszych orzeczeniach SN stwierdził, że sprawca podejmujący krytykę wyłączającą odpowiedzialność z art. 255 k.k. musi mieć podmiotowe przekonanie o prawdziwości czynionych zarzutów i działać w obronie uzasadnionego interesu społecznego. Przedmiotowo natomiast działanie sprawcy musi mieć zdolność przysłużenia się interesowi społecznemu⁹. Wyjątkowo dyskusyjne wydawać się jednak musiało stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy, że publicznie podniesiony zarzut choćby obiektywnie nieprawdziwy, jeżeli jednak zostaje wypowiedziany w subiektywnym przekonaniu o jego prawdziwości i o tym, że podniesienie go leży w uzasadnionym interesie publicznym lub prywatnym, nie przekracza granic dozwolonej krytyki społecznej i uchyla winę umyślną z art. 255 k.k.¹⁰ W uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1965 r. wpisanej do księgi Zasad Prawnych¹¹ stwierdzono, że podejmujący krytykę „musi działać w uzasadnionej do-

brej wierze, to znaczy musi mieć przekonanie, że stawiane przez niego zarzuty są prawdziwe oraz że ich postawienie przyczyni się do polepszenia sytuacji w poddanych krytyce stosunkach życia społecznego”. Dodawano do tego, że „do przyjęcia uzasadnionej dobrej wiary potrzebne jest nadto, by krytykujący, w poczuciu odpowiedzialności, wykazał staranność w zbieraniu materiałów i badaniu wartości i źródeł informacyjnych oraz unikał pochopnych wniosków”. Sąd Najwyższy podkreślił, że tak pojęta krytyka, choćby zawierała surową ocenę działalności innej osoby, instytucji lub zrzeczenia, nie stanowi zniesławienia. Nie można natomiast uznać – według tej uchwały – za niekarałną krytykę, gdy sprawca przy sposobności krytyki, ale nie w integralnej rzeczowej z nią łączności dopuszcza się zamachu na dobre imię drugiego¹². Warto zauważyć przy tym, że już w wyroku z 29 grudnia 1955 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że prawo do krytyki nie może przerodzić się w szykanę, do czego doprowadzić musi pomawianie pokrzywdzonego o czyny niepopelnione przy każdym spotkaniu bez rzeczywistej potrzeby i bez zamiaru chronienia interesu publicznego. Podkreślono przy tym, że „pewnego rodzaju, uwarunkowany dobrą wiarą sprawcy immunitet osób wykonujących prawo krytyki, powinien być stosowany ściśle do krytyki podjętej w interesie społecznym, a więc w prasie, na zebraniach, w zażaleniach do władz itp., a nie do sprzeczek o charakterze osobistym”¹³. W judykaturze i doktrynie wskazywano, że dobra wiara zachodzi w tych wszystkich przypadkach, w których sprawca podejmuje krytykę w subiektywnym przekonaniu o prawdziwości czynionych zarzutów, chociaż-

⁸ Wyrok SN z dnia 8 kwietnia 1952 r., sygn. akt IV K 16/51, OSN(K) 1952, nr 5 poz. 65; M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 332–333.

⁹ Wyrok SN z dnia 17 marca 1960 r., sygn. akt V K 13/60, OSPiKA 1960, nr 10, poz. 275.

¹⁰ M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 333.

¹¹ VI KO 14/59, OSNKW 1966, z. 2, poz. 14.

¹² Por. także glosy: J. Skupińskiego, OSPiKA 1966, z. 5, s. 231–233; M. Cieślaka, „Nowe Państwo” 1967, nr 4, s. 583–588.

¹³ OSNCK 1956, z. 2, poz. 19.

by miało się nawet okazać, że zarzuty te nie znajdują całkowitego oparcia w obiektywnych faktach. Każde bowiem inne ustosunkowanie się do krytyki stanowiłoby z natury rzeczy jej hamowanie. Wskazywano także, że krytyka nie traci swego charakteru nawet w przypadku przejaskrawienia, jak również wtedy, gdy nacechowana jest dużą dozą ironii, kpiny czy żartu. Zauważano jednak, że przy rozpatrywaniu granic dopuszczalnej ostrości żartu winna być uwzględniona swoistość środowiska i panujących w tym względzie obyczajów¹⁴.

Na tle treści art. 255 § 2 zdanie drugie stwierdzono, że działanie w obronie uzasadnionego interesu publicznego lub prywatnego wymaga nie tylko ustalenia, że działanie sprawcy przedmiotowo było zdolne służyć obronie tych interesów, lecz ponadto, że i podmiotowo było podyktowane wolą sprawcy wystąpienia nie w innym celu, lecz w celu obrony interesu publicznego lub prywatnego. Jeżeli motywem działania sprawcy były względy inne, np. chęć zemsty, zysku, gonitwa za niezdrową sensacją itp., to wówczas sprawca nie może się powoływać na działanie uzasadnionego interesu, choćby nawet zewnętrznie pozory tej obrony zachodziły¹⁵. Odnosząc się do płaszczyzny życia prywatnego lub rodzinnego, stwierdzano, że należy rozumieć przez nie tę sferę życiową, którą poszczególne jednostki urządzi sobie swobodnie na podstawie przepisów dotyczących porządku prawnego. W sferze tej nie mieszczą się jednak czyny karalne ścigane z urzędu¹⁶. Sąd Najwyższy zauważył przy tym, że jeszcze w okresie międzywojennym, że czynności, które w zasadzie należą do sfery życia prywatnego, tracą ten charakter, gdy określona osoba przedsięwzię je publicznie lub „wywle-

ka je sama albo uprawnione osoby na widok publiczny”, np. ojciec ogłasza w gazecie, że nie odpowiada za długi syna. Przekraczają też ramy życia prywatnego czynności i zaniechania, które w ten sposób obrażają prawo, że ujawniają się poza tą sferą, np. bijatyka w mieszkaniu prywatnym sprowadzająca interwencję policji, namiętna gra w karty w lokalu kawiarnianym¹⁷. Jest rzeczą charakterystyczną, że w judykatach z lat 50. i 60. po II wojnie światowej Sąd Najwyższy wielokrotnie stwierdzał, że sfera życia prywatnego i rodzinnego nie może być całkowicie obojętna dla interesu publicznego, gdyż ujemne zjawiska z tej płaszczyzny wywierają zły wpływ na kształtowanie życia publicznego, a zatem w interesie publicznym leży poddanie ich publicznej krytyce. Zauważano, że życie rodzinne podlega kontroli społecznej i jakkolwiek jest to sfera osobista, nie może jednak pozostawać poza kontrolą społeczną¹⁸.

Na podstawie art. 255 § 2 w judykaturze, a następnie w doktrynie stwierdzono, że nie stanowi karalnego zniesławienia oświadczenie składane w zakresie uzasadnienia lub obronie praw, czyli: skargi sądowe, odpowiedzi na zarzuty procesowe, zażalenia, jeśli wynikają one z ustaleń lub z obowiązków ustawowych i zostały złożone przed właściwym organem. Nie mają także charakteru bezprawnego oświadczenia składane w zakresie wykonywania obowiązku nałożonego przez prawo, np. raporty policji, oświadczenia prokuratorów i sędziów, sprawozdania urzędników finansowych, opinie zawarte w aktach osobowych, a także zeznania składane przed uprawnionymi organami. Nie stanowi także karalnego zniesławienia opinie przełożonych, referencje oraz orzeczenia wydane przez członków sądu organizacji zawodowej¹⁹.

¹⁴ M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 33.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 28 marca 1934 r., sygn. akt III K 178/34, OSN(K) 1934, nr 10, poz. 211.

¹⁶ Wyrok SN z dnia 17 kwietnia 1934 r., sygn. akt II K 248/44, OSN(K) 1934, nr 11, poz. 239.

¹⁷ Wyrok SN z dnia 12 grudnia 1934 r., sygn. akt III K 1380/34.

¹⁸ Wyrok SN z dnia 16 listopada 1961 r., sygn. akt V K 521/61, OSNPG 1962, z. 1/6, poz. 10.

¹⁹ M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 336; wyroki SN: z dnia 16 stycznia 1934 r., sygn. akt III K 1232/33, OSN(K) 1934, nr 6, poz. 108; z dnia 15 marca 1934 r., sygn. akt II K 151/34, OSN(K) 1934, nr 9, poz. 194; z dnia

Kontratyp przestępstwa zniesławienia zawierał także art. 179 § 1 i § 2 k.k. z 1969 r., którego treść różniła się w sposób znaczący od tekstu obecnie obowiązującego art. 213. W art. 179 § 1 k.k. z 1969 r. stwierdzono, że nie ma przestępstwa zniesławienia, jeżeli zarzut uczyniony niepublicznie nie jest prawdziwy albo sprawca działał w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że zarzut jest prawdziwy. W stosunku do rozwiązania przyjętego w kodeksie karnym z 1932 r. poszerzono więc wyłączenie bezprawności pomówienia w odniesieniu do zarzutów uczynionych niepublicznie o sytuację, kiedy sprawca sformułował zarzut nieprawdziwy, lecz działał w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że czyniony zarzut jest prawdziwy. Na tle treści art. 179 k.k. z 1969 r. zarysowały się trzy koncepcje. Według pierwszej, której zwolennikiem był Marian Cieślak, całość art. 179 k.k. z 1969 r. stanowiła negatywne znamiona czynu zabronionego zawarte, tylko ze względów technicznych, w odrębnym przepisie²⁰. Według drugiej koncepcji – która uzyskała stanowisko dominujące – treść art. 179 k.k. z 1969 r. statuuje kontratyp. Pogląd taki prezentował m.in. Władysław Wolter²¹. Stanowisko to rozwinął następnie Witold Kulesza, wskazując, że prawdziwość zarzutu oraz obrona społecznie uzasadnionego interesu, przy publicznym postawieniu tego zarzutu, stanowią znamiona kontrotypu, to jednak dobrą wiarę co do tych elementów należy traktować jako błąd co do kontrotypu²². Trzecią koncepcję, która odżyła na gruncie obowiązującego

obecnie kodeksu karnego, zgłosił Andrzej Zoll wywodzący, że art. 178 § 1 k.k. z 1969 r. w związku z art. 179 § 1 k.k. z 1969 r. tworzy dwa różne typy zniesławienia. Pierwszy odnosi się do zniesławienia niepublicznego i wtedy nieprawdziwość zarzutu jest znamieniem zniesławienia, drugi do zniesławienia publicznego i wtedy prawdziwość zarzutu oraz działanie w społecznie uzasadnionym interesie są elementami kontrotypu²³.

Doktryna i judykatura, dokonując wykładni pojęcia uzasadnionych podstaw, wskazywały, że konieczne są nie tylko dobre intencje, lecz także przedmiotowe przesłanki, na których opierało się przeświadczenie sprawcy, że zarzut jest prawdziwy bądź że sprawca ma uzasadnione podstawy do przekonania, że zarzut jest prawdziwy. Przeświadczenie oparte na uzasadnionych podstawach zachodzi – jak stwierdzano w doktrynie i w judykaturze – w tych wszystkich przypadkach, w których sprawca podejmuje krytykę w przekonaniu (wynikającym z obiektywnych faktów) o prawdziwości czynionych zarzutów, chociażby okazało się, że są one nieprawdziwe. Sprawca powinien być także przeświadczony o potrzebie podnoszenia takich zarzutów w interesie publicznym. Warto jednak zauważyć, że zarówno doktryna, jak i judykatura zdawały się w owym czasie nie dostrzegać faktu, że przy niepublicznie uczynionym zarzucie trudno jest wykazać potrzebę jego podniesienia w interesie publicznym.

W § 2 art. 179 k.k. z 1969 r. stypizowano, praktycznie rzecz biorąc, dwie sytuacje.

28 marca 1934, sygn. akt III K 178/34, OSN(K) 1934, nr 10, poz. 211; z dnia 18 kwietnia 1934, sygn. akt III K 306/34, OSN(K) 1934, nr 11, poz. 242; z 20 września 1934, sygn. akt II K 882/34, OSN(K) 1935, nr 3, poz. 111; z dnia 13 maja 1935, sygn. akt II K 434/35, OSN(K) 1935, nr 12, poz. 524; z dnia 5 września 1935, sygn. akt II K 738/35, OSN(K) 1936, nr 3 poz. 96; z dnia 21 września 1936, sygn. akt III K 281/36, OSN(K) 1937, nr 4, poz. 90; z dnia 16 listopada 1936, sygn. akt III K 1387/36, OSN(K) 1937, nr 5, poz. 139; z dnia 27 listopada 1936, sygn. akt II K 1304/36, OSN(K) 1937, nr 5, poz. 143; z dnia 13 października 1937, sygn. akt III K 1050/37, OSN(K) 1938, nr 3, poz. 71.

²⁰ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1995, s. 218, 235, 273–274.

²¹ W. Wolter, [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 525.

²² W. Kulesza, *Zniesławienie i zniewaga. Ochrona czci i godności osobistej człowieka w polskim prawie karnym. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1984, s. 76.

²³ A. Zoll, *Z problematyki odpowiedzialności karnej za pomówienie*, „Palestra” 1974, nr 5, s. 49 i n.

Pierwsza, kiedy zarzut uczyniony publicznie okazał się prawdziwy, a sprawca działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu lub w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że takiego interesu bronił. Druga, kiedy sprawca postawił zarzut nieprawdziwy, ale działał w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że zarzut jest prawdziwy i że broni społecznie uzasadnionego interesu. Kluczową sprawą okazywało się więc na tle ówczesnego kontratyptu z art. 179 k.k. z 1969 r. to, czy sprawca działał w obronie społecznie uzasadnionego interesu oraz czy miał przeświadczenie oparte na uzasadnionych podstawach, że broni takiego interesu. Tak więc kodeks karny z 1969 r. stwarzał gwarancję nieodpowiedzialności sprawcy fałszywego pomówienia, jeżeli było ono dokonane w dobrej wierze. W doktrynie zwracano przy tym uwagę, że stylizacja art. 179 k.k. z 1969 r. jest przykładem przepisu zawilego i niejasnego językowo, zakłócającego przez to funkcję zasady *nullum crimen sine lege*²⁴. W judykaturze stwierdzano na tym tle, że społecznie uzasadniony interes nie może być rozumiany w sposób abstrakcyjny – jest bowiem pojęciem konkretnym i musi wynikać z określonej sytuacji wymagającej obrony tego interesu, nawet z naruszeniem dobrego imienia osoby, grupy osób lub instytucji. Nie każde działanie jest – jak wskazał Sąd Najwyższy – działaniem w obronie społecznie uzasadnionego interesu, lecz tylko takie, które faktycznie temu służy²⁵. Na tle wspomnianego orzeczenia Kulesza podjął próbę wykładni sformułowania: „działanie w obronie społecznie uzasadnionego interesu”, opierając się na trzech elementach. Pierwszym jest niebezpieczeństwo grożące dobru społecznemu lub jednostki. W tym ujęciu na osobie, która decyduje się podnieść publicznie znieśla-

wiający zarzut, ciążyć będzie – w celu uwolnienia się od odpowiedzialności – obowiązek wykazania, że będące przedmiotem zarzutu postępowanie lub właściwości człowieka, grupy osób lub instytucji zagrażają konkretnemu dobru społecznemu lub dobru jednostki, oraz sprezyzowanie, na czym szkoda mogłaby polegać. Drugim elementem według Kuleszy jest cel działania krytyka, którym powinna być obrona dobra społecznego przed grożącą szkodą, czyli powinien przyświecać mu zamiar zapobieżenia szkodzie, a więc nie może powoływać się na działanie w obronie społecznie uzasadnionego interesu ten, kto zniesławia drugiego, kierując się jedynie chęcią zdyskredytowania przeciwnika w opinii publicznej, zrealizowania zemsty, pozbawienia pokrzywdzonego zajmowanego stanowiska czy, kierowany zawiścią, zmierza do spowodowania utraty zaufania, jakim konkurent cieszy się w określonym środowisku. Trzeci element, któremu winien odpowiadać znieślawiający zarzut, aby mógł być uznany za podniesiony w obronie społecznie uzasadnionego interesu, dotyczy jego treści. Istotne jest – jak stwierdza Kulesza – to, aby ujawnienie godzących w cześć człowieka informacji mogło zapobiec naruszeniu dobra społecznego lub jednostki. Dopiero łączne spełnienie wspomnianych trzech warunków uchyła – zdaniem Kuleszy – ujemną społeczną treść przestępstwa znieśławienia. Powołanie się na obronę społecznie uzasadnionego interesu, choćby rzeczywiście zagrożonego, nie daje podstawy do niczym nieograniczonego, publicznego poniżania osoby, od której zagrożenie to pochodzi. Tak więc dopuszczalne jest jedynie naruszenie czci w taki sposób i w takiej formie, jaka jest niezbędna dla obrony zagrożonego dobra²⁶.

Na tle treści art. 179 § 2 k.k. z 1969 r. wskazywano w literaturze, że dla uchylenia bez-

²⁴ L. Gardocki, *Typowe zakłócenia funkcji zasady nullum crimen sine lege*, „Studia Iuridica” 1982, nr 10, s. 50–51.

²⁵ Wyrok SN z dnia 25 września 1973 r., sygn. akt V KRN 358/73, OSNKW 1974, z. 2, poz. 27.

²⁶ W. Kulesza, *Zniesławienie i zniewaga...*, s. 70–73.

prawności wystarczy spełnienie jednej z dwóch przesłanek: po pierwsze, działanie w obronie społecznie uzasadnionego interesu, po drugie działanie w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że broni się społecznie uzasadnionego interesu. Jak podkreślano w literaturze, przy spełnieniu pierwszej z tych przesłanek naruszenie dobrego imienia usprawiedliwione jest rzeczywistością w kategoriach społecznych potrzebą. W drugim przypadku takiej potrzeby nie ma, istnieje natomiast błędne przekonanie osoby stawiającej zniesławiający zarzut, że broni interesu społecznego lub interesu jednostki. Stawianie publicznie prawdziwego zarzutu zniesławiającego w obronie społecznie uzasadnionego interesu stanowi – jak podkreślał Kulesza na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. – okoliczność wyłączającą bezprawność. Natomiast subiektywne przeświadczenie sprawcy, że takiego interesu broni, nakazuje rozważenie tej sytuacji w okolicznościach wyłączających winę. Prowadzi to do wniosku, że konieczne jest rozważanie konstrukcji błędu w zakresie jego przedmiotu oraz tego, pod jakimi warunkami błąd ten wyłączy winę, a co za tym idzie – odpowiedzialność karną. Na gruncie treści art. 179 § 2 k.k. z 1969 r. wskazywano, że błędne wyobrażenie osoby podnoszącej publicznie zniesławiający zarzut co do tego, że broni społecznie uzasadnionego interesu, nie stanowi wystarczającej podstawy do uchylenia karalności zniesławienia. Przeświadczenie sprawcy, zarówno w sytuacji opisanej w treści art. 179 § 2 pkt 1, jak i pkt 2 k.k. z 1969 r. musiało być oparte na uzasadnionych podstawach. Na kwestie te warto zwrócić uwagę, zważywszy na to, że statuujący obecnie kontratyp zniesławienia mówi wprawdzie w art. 213 § 2 k.k. o „obronie społecznie uzasadnionego interesu”, ale nie przejął rozwiązania dotyczącego „przekonania opartego na uzasadnionych podstawach o obronie społecznie

uzasadnionego interesu”. W judykaturze i doktrynie zwracano uwagę, że wspomniane przeświadczenie musi wynikać ze stwierdzenia, że podnoszący zniesławiający zarzut podjął działania dla sprawdzenia, czy broni społecznie uzasadnionego interesu oraz czy postawione zarzuty zagrażają konkretnemu dobru społecznemu lub dobru jednostki. Innymi słowy, czy uczynił wszystko, aby upewnić się, czy krytyka, z którą występuje, służy społecznie uzasadnionemu interesowi. Na tym etapie wskazywano, że należy badać, jakie względy stanęły na przeszkodzie w dopełnieniu takiego obowiązku. Jak zauważył Kulesza, nie można przyjąć za usprawiedliwienie błędnego przeświadczenia sprawcy, że broni ważnych społecznie dóbr, jeżeli mogąc sprawdzić słuszność swojego przekonania, nie uczynił tego, co niezbędne, aby znaleźć dla niego wystarczające podstawy. Subiektywne przyczyny, które spowodowały, że zgromadzone przez sprawcę przesłanki na uzasadnienie przeświadczenia o obronie społecznie uzasadnionego interesu, nie są wystarczające. W doktrynie akcentowano, że rzeczą sądu będzie ocenienie, czy można było od sprawcy stawiającego publicznie zniesławiający zarzut wymagać panowania nad emocjami, domagać się wiedzy, doświadczenia i równowagi, których w konkretnych sytuacjach zabrakło²⁷.

Na tle treści art. 179 § 1 pkt 1 i 2 k.k. z 1969 r. stwierdzano, że niewinienie sprawcy pomówienia ze względu na jego dobrą wiarę winno zawsze następować po uprzednim stwierdzeniu nieprawdziwości stawianych mu zarzutów, gdyż w przeciwnym razie takie orzeczenie, nie chroniąc czci fałszywie pomówionego, staje się podstawą do rozpowszechniania zniesławiających zarzutów, dając jednocześnie gwarancję nieodpowiedzialności wszystkim tym, którzy dalsze pomówienia opierać będą na treści takiego wyroku²⁸. Zwracano także uwagę, że

²⁷ Tamże, s. 74–76.

²⁸ M. Surkont, *Zniesławienie i znieważenie w polskim prawie karnym*, Gdańsk 1982, s. 124.

orzeczenie uniewinniające sprawcę z uwagi na dobrą wiarę powinno być szczególnie dokładnie i precyzyjnie uzasadnione²⁹. Podnoszono także, że wydanie orzeczenia w sprawie karnej, w której nie skazuje się za zniesławienie, ale stwierdza się, że postawione zarzuty są nieprawdziwe, może być jednak formą przeciwdziałania ujemnym skutkom pomówienia³⁰. Pogląd ten wydaje się być wyrazem pewnej naiwności, gdyż w praktyce nikt nie ma czasu i chęci, aby zapoznawać się z treścią uzasadnień, a uniewinniony od zarzutu zniesławienia tylko z uwagi na to, że działał w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, szermować będzie treścią uniewinniającego wyroku, a nie jego uzasadnieniem. Na tym tle praktykę sądu uniewinniającego oskarżonego o zniesławienie ze względu na jego dobrą wiarę, bez wypowiedzania się, czy postawione zarzuty były prawdziwe, czy też nie, uznawano w doktrynie za co najmniej niepokojącą³¹.

W judykaturze stwierdzono, że okoliczność, że zawarte w wypowiedzi zniesławienie nie stanowi przestępstwa ze względu na zaistnienie warunków przewidzianych w art. 179 § 1 lub § 2 k.k. z 1969 r., nie wyłącza odpowiedzialności sprawcy za zniewagę ze względu na formę podniesienia lub rozgłoszenia zarzutów (art. 179 § 3 k.k. z 1969 r.). Jednocześnie Sąd Najwyższy zauważył, że w takich przypadkach warunkiem ścigania za zniewagę jest przekroczenie przez sprawcę formy podniesienia lub rozgłoszenia zarzutu, natomiast sąd ma obowiązek, przez stosowne przeprowadzenie dowodów, wyjaśnić w tym zakresie okoliczności sprawy i ocenić je ze szczególną wnikliwością, pamiętając jednocześnie, że działanie znieważające osobę musi być umyślne, a więc intencją (zamiarem sprawcy) jest dotknięcie godności

osobistej tej osoby (art. 7 § 1 k.k. z 1969 r.). Sąd Najwyższy wskazał także, że rzeczą sądu jest zbadanie i rozważenie kwestii związanych ze stopniem niebezpieczeństwa społecznego czynu oraz ocenienie ich pod kątem, czy stopień ten jest wystarczający do uznania czynu za przestępstwo (art. 26 § 1 k.k. z 1969 r.), bądź czy uzasadnia niecelowość orzekania kary (art. 27), wreszcie czy nie zachodzą okoliczności uzasadniające odstąpienie od wymierzenia kary (art. 181 § 2), a wszystko to w związku z zadaniami wynikającymi m.in. z przepisów art. 3 § 1, art. 4 § 1 i art. 357 k.p.k. z 1969 r.³²

Kontratyp z art. 179 k.k. bardzo mocno utrwalił się w świadomości społecznej i o jego istnieniu – jak wynika z rozlicznych artykułów publicystycznych – do dziś przekonani są niektórzy dziennikarze, a więc grupa zawodowa, która dość często narażona jest na zarzuty i popełnianie przestępstwa zniesławienia. Zmiana treści kontratypu dozwolonej krytyki umyka wyraźnie świadomości społecznej. Z mocy art. 213 § 2 k.k. wyłączona została dotychczasowa niekaralność zniesławienia polegającego na niepublicznym sformułowaniu nieprawdziwych zarzutów, ale opartych na uzasadnionych podstawach, że zarzut jest prawdziwy. W razie ustalenia, że sprawca działał w uzasadnionym przeświadczeniu o prawdziwości stawianego zarzutu, a zarzut okazał się nieprawdziwy, przy czym sprawca był przeświadczony, że jego przekonanie o prawdziwości zarzutu nadal objęte jest treścią kontratypu, wówczas konieczne jest rozważenie, czy działał w błędzie co do okoliczności wyłączającej bezprawność czynu, czyli w błędzie co do kontratypu. Innymi słowy, konieczne jest rozważenie treści art. 29 k.k. w zakresie błędu co do okoliczności stanowiącej kontratyp. Pamiętać należy, że błąd co do kontratypu mo-

²⁹ M. Lipczyńska, *Oskarżenie prywatne*, Warszawa 1977, s. 142.

³⁰ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1978, s. 381.

³¹ M. Szerer, *Uwagi o sądownictwie przestępstw przeciwko czci*, „Państwo i Prawo” 1973, nr 7, s. 76; *Uwagi do projektu kodeksu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1982, nr 4/5, s. 105; M. Surkont, *Zniesławienie i znieważenie...*, s. 123.

³² Wyrok SN z dnia 7 marca 1972 r., sygn. akt V KRN 32/72, OSNKW 1972, z. 9, poz. 140.

że występować w postaci błędu co do okoliczności faktycznej stanowiącej znamię kontratypu oraz błędu co do znaczenia prawnego zespołu okoliczności faktycznych, w ramach których realizowany jest czyn. W tym ostatnim przypadku sprawca może uważać, że występowanie określonych okoliczności prowadzi do legalności podejmowanego czynu i tę sytuację określa się jako błąd co do samego istnienia kontratypu w porządku prawnym³³. Oczywiście, uchylenie odpowiedzialności jest uzależnione od tego, czy błąd sprawcy jest usprawiedliwiony. Usprawiedliwiony błąd wyłącza odpowiedzialność, natomiast błąd nieusprawiedliwiony nie uchyli wprawdzie odpowiedzialności karnej, ale zezwoli na nadzwyczajne złagodzenie kary przez sąd z uwagi na umniejszenie winy sprawcy w aspekcie zarzucalności (wynikającej zawsze z działania w błędzie). Pozostaje jednak do rozstrzygnięcia problem, czy sprawca, działając w warunkach usprawiedliwionego błędu co do kontratypu, realizuje znamiona czynu zabronionego i popełnia czyn bezprawny, choć niezawiniony³⁴, czy też jedynie nie można mu przypisać popełnienia czynu zabronionego, gdyż jego zamiarem nie jest popełnienie takiego czynu, ale uchylenie niebezpieczeństwa³⁵. Opowiedzieć się wypada za pierwszym z tych stanowisk, przypominając, że błąd co do okoliczności stanowiącej znamię kontratypu nie prowadzi do wyłączenia zamiaru. Błąd taki – jak wskazuje Andrzej Zoll – może jedynie usprawiedliwić zrealizowanie znamion czynu zabronionego. Jest więc to rodzaj błędu, który nie powoduje zdekomputowania znamion czynu zabronionego, a stanowi jedynie przesłankę związaną

z przypisaniem sprawcy winy. Błąd co do okoliczności stanowiących znamię kontratypu jest odrębnym rodzajem błędu niebędącym ani błędem co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego, ani błędem co do oceny prawnej czynu³⁶.

W art. 213 k.k. nie określono konsekwencji błędu co do znamienia prawdziwości zarzutu, ani błędu co do kontratypu dozwolonej krytyki. W tej sytuacji należy stosować ogólne przepisy dotyczące błędu. W literaturze podnosi się, że w tym stanie rzeczy nawet nieusprawiedliwiony błąd co do prawdziwości zarzutu uczynionego niepublicznie spowoduje zgodnie z art. 28 § 1 k.k. niemożność pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności za przestępstwo znieśławienia, gdyż ustawa nie zna nieumyślnego typu tego przestępstwa. Uznając, że nie było to intencją ustawodawcy, doktryna proponuje przyjęcie, że art. 213 § 1 k.k. także zawiera kontratyp prawa do krytyki i w sytuacji nieusprawiedliwionego błędu w myśl art. 29 k.k. sprawca nie będzie zwolniony od odpowiedzialności, korzystając co najwyżej z nadzwyczajnego złagodzenia kary. Zgłaszająca tę propozycję Anna Jaskuła widzi jednak jej słabość w tym, że nie jest ona oparta na kolizji dóbr, która winna się znaleźć u podstaw kontratypu³⁷.

W obecnym stanie prawnym sprawca nie może powoływać się na „działanie w przeświadczeniu opartym na uzasadnionych podstawach, że broni społecznie uzasadnionego interesu”. W warunkach kontratypu działa jedynie ten sprawca, który publicznie podnosi lub rozgłasza prawdziwy zarzut, służący obronie społecznie uzasadnionego interesu. Oczywiście i w tym

³³ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 390–391.

³⁴ Za taką koncepcją opowiada się A. Zoll – por. *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, T. 1: *Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, wyd. 2, Kraków 2004, s. 541–544.

³⁵ Za drugim z tych stanowisk opowiada się G. Rejman, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 805–806.

³⁶ A. Zoll, *Regulacja błędu w projekcie kodeksu karnego*, [w:] *Problemy nauk penalnych. Prace ofiarowane pani profesor Oktawii Górniok*, Katowice 1996, s. 249; tenże, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 1982, s. 153.

³⁷ A. Jaskuła, *Uregulowanie błędu co do znamion typu czynu zabronionego w prawie karnym Polski i wybranych krajów europejskich*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999, nr 2, s. 141.

przypadku rozważyć należy, czy sprawca nie działał w warunkach błędu co do kontratypu z art. 29 k.k.

Treść art. 213 § 2 k.k. uległa znamionnym przekształceniom. W pierwotnym tekście ustawodawca stwierdził jedynie, że „nie popełnia przestępstwa określonego w art. 212 § 1 lub § 2 kto publicznie podnosi lub rozgłasza prawdziwy zarzut służący obronie społecznie uzasadnionego interesu; jeżeli zarzut dotyczy życia prywatnego lub rodzinnego dowód prawdy może być przeprowadzony tylko wtedy, gdy zarzut ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego”. Trybunał Konstytucyjny wyrokiem z 12 maja 2008 r.³⁸ uznał, że treść art. 213 § 2 k.k. w części obejmującej zwrot „służący obronie społecznie uzasadnionego interesu”, gdy zarzut dotyczy postępowania osób pełniących funkcje publiczne, jest niezgodny z art. 14 oraz art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 Konstytucji. W efekcie treść art. 213 k.k. została zmieniona przez art. 1 pkt 27 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy kodeks karny, ustawy kodeks postępowania karnego, ustawy kodeks karny wykonawczy, ustawy kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw³⁹. Na mocy wspomnianej ustawy w treści art. 212 k.k. po słowach „kto publicznie podnosi lub rozgłasza prawdziwy zarzut” dodano dwukropek, a następnie wprowadzono dwa punkty. Drugi zawiera część treści dotychczasowego punktu drugiego, tj. stwierdzenie, że chodzi o zarzut służący obronie społecznie uzasadnionego interesu, natomiast punkt pierwszy pozwala na podnoszenie prawdziwych zarzutów dotyczących postępowania osób pełniących funkcję publiczną. Obie te sytuacje zamknięte zostały dotychczasową klamrą sprowadzającą

się do stwierdzenia, że „jeżeli zarzut dotyczy życia prywatnego lub rodzinnego dowód prawdy może być przeprowadzony tylko wtedy, gdy zarzut ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego”. W wyniku dokonanej nowelizacji możliwe jest publiczne podnoszenie lub rozgłaszanie prawdziwych zarzutów dotyczących postępowania osoby pełniącej funkcję publiczną. Ważną rzeczą jest to, że zarzuty te mogą, lecz nie muszą, służyć obronie społecznie uzasadnionego interesu. Możliwe jest więc podnoszenie lub rozgłaszanie prawdziwych zarzutów dotyczących postępowania osób pełniących funkcję publiczną bez oglądania się na to, czy treść tych zarzutów służy obronie społecznie uzasadnionego interesu. Jednak zarówno w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne, a jak i we wszystkich tych przypadkach, kiedy zarzut takich osób nie dotyczył, lecz służył obronie społecznie uzasadnionego interesu, dowód prawdy, jeśli zarzut dotyczył życia prywatnego lub rodzinnego, może być przeprowadzony tylko wtedy, gdy zarzut ma zapobiec niebezpieczeństwu dla życia lub zdrowia człowieka albo demoralizacji małoletniego. Warto w tym miejscu podkreślić – wbrew opinii niektórych dziennikarzy – że nie popełnia przestępstwa określonego w art. 212 § 1 k.k. kto publicznie podnosi lub rozgłasza prawdziwy zarzut, a nie – jak twierdzi się niekiedy w publicystyce – każdy zarzut, a więc także nieprawdziwy.

Na gruncie obecnie obowiązującego kodeksu karnego większość autorów zdaje się podzielać stanowisko, że w art. 213 k.k. określono podstawy kontratypu. Stanowisko takie prezentują m.in. Janusz Wojciechowski i Barbara Kunicka-Michalska⁴⁰. Nieco ostrożniejsze

³⁸ Sygn. akt SK 43/05, Dz.U. 2008, nr 90, poz. 560.

³⁹ Dz.U. 2009, nr 206, poz. 1589.

⁴⁰ J. Wojciechowski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 1: *Komentarz do artykułów 117–221*, wyd. 4, Warszawa 2010, s. 1327–1328; B. Kunicka-Michalska, [w:] B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowski, *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i netykalności cielesnej. Rozdziały XXIII, XXIV, XXV, XXVIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 276–281.

stanowisko zajmuje Andrzej Marek⁴¹ stwierdzający jedynie, że „art. 213 § 1 i 2 k.k. formułuje warunki wyłączenia bezprawności zarzutów formalnie wypełniające znamiona zniesławienia”. Odmienne stanowisko formułuje Andrzej Zoll, który rozwijając swą wcześniejszą koncepcję, opracowaną na gruncie art. 179 k.k. z 1969 r., podnosi, że art. 213 k.k. w związku z art. 212 k.k. konstatuje 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 kontratyp⁴².

W doktrynie i judykaturze częstokroć zapomina się, że w świetle art. 41 prawa prasowego (dalej: pr. pras.) dozwolone jest 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. pras. i w tej sytuacji pozostaje pod ochroną prawa. Zadania, o których mowa w treści art. 1 pr. pras., 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. pras., stanowiąc przestępstwo. Wprawdzie treść art. 41 pr. pras. dotyczy w pierwszym rzędzie tych przekazów, które stanowią materiał prasowy, to jednak stylizacja tego przepisu pozwala odnieść go także do te-

go rodzaju wypowiedzi, które nie będą publikowane w prasie w rozumieniu art. 7 pr. pras. 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. pras. 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 prawa autorskiego, czy też rozpowszechnienia za pomocą emisji radiowej bądź telewizyjnej. Krytyka w rozumieniu art. 41 pr. pras. to pejoratywna wypowiedź ocenna oparta na faktach, 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. Przedmiotem krytyki mogą być dzieła naukowe, utwory artystyczne zarówno literackie, jak i wszelkie inne w rozumieniu art. 1 ust. 1 i 2 prawa autorskiego, może być także tym przedmiotem działalność twórcza zawodowa lub publiczna. Nie każda działalność zawodowa podlega jednak krytyce, a jedynie tylko taka, która godzi w interes publiczny. Wbrew powszechnemu przekonaniu nie jest dozwolona krytyka, która skupia się na elementach trzeciorzędnych i stanowi

⁴¹ A. Marek, *Kodeks karny*, wyd. 5, Warszawa 2010, s. 483.

⁴² A. Zoll, *Z problematyki odpowiedzialności karnej za pomówienie*, „Palestra” 1974, z. 5, s. 49.

jedynie formę dokuczenia jednostce będącej jej obiektem⁴³.

Jakkolwiek ustawodawca łączy w prawie prasowym pojęcie krytyki z wyłącznie ujemnymi ocenami, to jednak swoboda wypowiedzi i prawo do krytyki chronione są natomiast należycie przez sam fakt wyłączenia bezprawności działania w wypadku podniesienia lub rozgłoszenia zarzutu prawdziwego, służącego obronie społecznie uzasadnionego interesu. Z punktu widzenia moralno-etycznych reguł współżycia społecznego i potrzeby ochrony powszechnie akceptowanych wartości całkowicie niezrozumiałe byłoby zarówno twierdzenie, że swoboda wypowiedzi i prawo do krytyki realizowane są również w wypadku podnoszenia czy rozgłaszania nieprawdziwego zarzutu znieważającego, jak i domaganie się prawnej ochrony takiego postępowania. Te same zasady, reguły i potrzeby legły u podstaw rozwiązań prawnych przyjętych przez przepisy prawa prasowego. Wymagania prawdziwości informacji oraz warsztatowej rzetelności stanowią więc rozstrzygające kryteria ustalania granicy wolności wypowiedzi i prawa do krytyki. W doktrynie przyjmuje się, że „granicą wolności słowa i wolności prasy jest kłamstwo; tam gdzie się ono zaczyna, kończy się wolność prasy”⁴⁴. Ze szczególną stanowczością pogląd ten należy odnieść do granic dopuszczalnej, spersonalizowanej krytyki. W literaturze przedmiotu podkreśla się, że: „informacje o innych osobach muszą być weryfikowane w pełnym zakresie. Muszą być one sprawdzone co do tego, czy są zgodne z prawdą lub oparte o pewne i wiarygodne źródło informacji”⁴⁵. Nieprawdziwe, niesprawdzone wypowiedzi w sprawach publicznych, oparte na plotkach i pomówieniach, kłamliwe opinie krytyczne stanowią przekroczenie granic wolności wypowiedzi.

Naruszanie godności i dobrego imienia przez podnoszenie i rozgłaszanie nieprawdziwych zarzutów ma w naszym kręgu cywilizacyjno-kulturowym jednoznacznie negatywną ocenę z powodu fundamentalnych racji moralnych i etycznych. W tym zatem zakresie ingerencja prawa – respektującego te racje – w niczym nie narusza wolności wypowiedzi, która nie jest przecież równoznaczna z prawem do całkowitej dowolności ani zgodą na działanie wolnego rynku werbalnego zła, lecz pozytywną wartością dojrzałej i odpowiedzialnej wolności. Nieprawda nie realizuje idei wolności wypowiedzi i nie służy żadnej innej wartości, a więc i obronie społecznie uzasadnionego interesu, bo czynienie zła nie przysparza dobra. Nie oczekuje jej również odbiorca informacji, skoro nie urzeczywistnia jego prawa do informacji rzetelnej, lecz lekceważy go, dezinformuje i traktuje przedmiotowo. Nieprawda sprzeniewierza się idei wolności wypowiedzi, deprecjonując samą jej istotę. Inne rozumienie swobody wyrażania poglądów, w tym prawa do krytyki, wyrażałoby aprobatę dla stałego obniżania kulturowych standardów oraz redukcji poziomu przyzwoitości, wrażliwości i odpowiedzialności⁴⁶.

Granicami legalności krytyki w rozumieniu art. 41 pr. pras. 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. pras., stanowiąc przestępstwo. Dziennikarz, który zyskał prawo negatywnej oceny każdej działalności twórczej, zawodowej czy publicznej, nie został zwolniony od obowiązku zachowania odpowiedzialnej formy krytyki. Naruszenie tej formy rodzi odpowiedzialność zarówno karną, jak i cywilną, nawet jeśli z merytorycznego punktu widzenia

⁴³ *Prawo prasowe. Komentarz*, red. B. Kosmus, B. Kuczyński, Warszawa 2011, s. 541–542.

⁴⁴ J. Sobczak, *Ustawa Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 92.

⁴⁵ Tenże, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 170.

⁴⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2004 r., V KK 70/04, OSNKW 2004, z. 9, poz. 86.

dziennikarz miał rację. Dopuszczalna jest również krytyka niesłuszna i nietrafna, szczególnie wówczas, gdy owa nietrafność lub niesłuszność ma charakter negatywny⁴⁷.

Dyspozycja art. 41 pr. pras. odnosi się też do wszelkich utworów satyrycznych, zarówno w formie pisemnej, rysunkowej, filmowej, stworzonych 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. pras., 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. pras. 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, krytyka⁴⁸. Użycie synonimicznego określenia „ocena” zamiast „krytyka” wskazuje na to, że ustawodawca wyraźnie chciał zaakcentować dystynkcje między wszelką krytyką a tymi jej rodzajami, które dotyczą dzieł naukowych, artystycznych oraz działalności twórczej, zawodowej lub publicznej. Trudno jednak dociec, co pozostało poza obrębem ocen, a więc krytyki, o jakiej mowa w treści art. 41, gdyż zakres wspomnianych „ocen” oznaczano bardzo szeroko. W art. 41 pr. pras. odchodzi się od określonych w art. 213 k.k. z 1997 r. znamion niekaralnego kontratyfu, a mianowicie: publiczności i prawdziwości zarzutu albo uzasadnionej dobrej wiary w prawdziwość zarzutu oraz wystąpienia w obronie społecznie uzasadnionego interesu. Jakkolwiek publiczne znieśławienie, zarówno

pod rządami k.k. z 1932 r., jak i później – w myśl kodeksów karnych z 1969 r. i 1997 r., wiązało się bardzo często z treścią utworów satyrycznych, publikowanych w prasie, ogłaszanych w książkach lub prezentowanych na scenach, a także w programach radiowych i telewizyjnych, to zarówno doktryna, jak i literatura łączyła je dość ściśle z prasą i granicami jej wolności. Nie widziano także specjalnych różnic między utworem satyrycznym mającym charakter znieśławienia a znieśławiającą w swojej treści krytyką naukową, artystyczną bądź – wywodzącą się z przekonań politycznych⁴⁹.

W doktrynie sformułowano teoretyczne koncepcje krytyki, stwierdzając rzeczy tak oczywiste, jak to, że jest ona twórcza, ożywcza, niezbędna w rozwoju społecznym, w stosunkach międzyludzkich – ale też że może pełnić również rolę hamującą, zachowawczą, niesprawiedliwą, niszczyielską. Przyznawano, że krytyka – szczególnie ta, o której mowa w prawie prasowym – ma określone granice, a są nimi prawo i zasady współżycia. Nieprzekraczalną granicą jest zakaz znieważania, w tym – znieśławiania. Niektórzy widzieli ją także w treści ustawy z 31 lipca 1981 r. o kontroli publikacji i widowisk⁵⁰ – w szczególności w zakresie kryteriów cenzurowania⁵¹. Co ciekawe, to w pierwszym rzędzie judykatura zauważała, że satyra i karykatura jest czymś odmiennym od wszelkich innych wypowiedzi. Ustawodawca dostrzegł to, jak już wspomniano, dopiero w treści art. 41 pr. pras., łącząc je z prawem do krytyki, w rozumieniu art. 6 pr. pras., pojmowanym jako prawo do ujemnych ocen. Prawo to wywodził z prawa do informowania. Przepis

⁴⁷ Wyrok NSA z 11 stycznia 1987 r., II SA 21-25/87, „Gazeta Prawnicza” 1988, nr 5.

⁴⁸ *Słownik języka polskiego*, red. nauk. M. Szymczak, wyd. 5, Warszawa 1988, t. 2: A–K, s. 439; podobnie *Uniwersalny słownik języka polskiego*, pod red. S. Dubisza, Warszawa 2003, t. 2: H–N, s. 1101.

⁴⁹ W. Wolter, *Krytyka naukowa i obraza czci*, Warszawa 1929, s. 3–16, odbitka z „Gazety Sądowej Warszawskiej”; K. Daszkiewicz, *Znieśławienie a krytyka naukowa*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1963, nr 3, s. 53–68.

⁵⁰ Dz.U. 1981, nr 20, poz. 99.

⁵¹ J. Bafia, *Prawo o wolności słowa*, Warszawa 1988, s. 100 i n.

art. 41 pr. pras. w sposób jednolity wyłącza odpowiedzialność cywilną i karną w odniesieniu do zgodnych z prawdą i rzetelnych sprawozdań z jawnych posiedzeń sejmów oraz organów samorządowych, a także organów tych instytucji. Wyłączenie odpowiedzialności cywilnej i karnej, przewidziane w tymże artykule, odnosi się także do rzetelnych i zgodnych z zasadami współżycia ujemnych ocen działalności twórczej, zawodowej lub publicznej. W ostatnim zdaniu tego przepisu rozciągnięto wspomniane wyłączenie na krytykę i satyrę.

W literaturze zwykło się przyjmować, że krytyka prasowa jest publiczną oceną, opartą na konfrontacji jakiegoś stanu rzeczywistego z przyjętymi założeniami. Zadaniem krytyki jest wzbogacanie wiedzy i świadomości, a nie wymierzanie sprawiedliwości, aczkolwiek sądy 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. Ustawodawca w prawie prasowym – w treści art. 41 pr. pras. tak ją właśnie postrzega, chociaż wcześniej w art. 6 pr. pras. widzi ją szerzej. 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 nie godne 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 zasad-

ności 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, wykazując 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, że krytyka obejmować powinna trzy kręgi tematyczne. Do pierwszego z nich zwykło się zaliczać wypowiedzi o cha-

rakterze 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 niedbalstwo⁵².

Krytyka naukowa, literacka i artystyczna – które nie stanowią tu podstawowego przedmiotu rozważań – ma na celu analizę dzieł z punktu widzenia ich poprawności formalnej, merytorycznej, wartości poznawczej, estetycznej i praktycznej przydatności. 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 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 krytyki⁵³. Wolność krytyki jest częścią wolności słowa, stanowi przy tym okoliczność uchylającą odpowiedzialność prawną (kontratyp art. 41 pr. pras.). Ujemne oceny

dzieł naukowych albo innej działalności twórczej, zawodowej lub publicznej służą realizacji zadań prasy określonych w art. 1 pr. pras. i w związku z tym pozostają pod ochroną prawa. Zasada ta z mocy art. 54b pr. pras. rozciągnięta została na wszelkie przekazy o charakterze krytycznym zamieszczone w innych niż prasa środkach przeznaczonych do rozpowszechniania, niezależnie od techniki przekazu, w szczególności na publikacje nieperiodyczne, inne wytwory druku, wizji i fonii. Tym samym wolność krytyki rozciągnięto na wydawnictwa książkowe, tzw. publikacje prasopodobne, nieperiodyczne, wideokasety, płyty gramofonowe, płyty CD, taśmy magnetofonowe, a także na przekaz internetowy. Oczywiście, przedmiotem kontratypu będzie tylko negatywna ocena dzieła bądź działalności publicznej. Tłumienie krytyki, utrudnianie jej stanowi przestępstwo sformułowane w art. 44 ust. 1 i 2 pr. pras. O kwalifikacji zarzutu krytycznego jako oceny albo stwierdzenia faktu decyduje ustalenie natężenia w wypowiedzi krytycznej elementów oceniających. Przy dokumentowaniu takiego ustalenia użyteczne jest posługiwanie się wzorcem przeciętnego słuchacza lub czytelnika w celu rozstrzygnięcia pytania, czy dana wypowiedź ma, z punktu widzenia takiego słuchacza lub czytelnika, przynajmniej w części charakter sprawdzalnego stwierdzenia faktów, czy też w jej treści przeważają subiektywne oceny. Stawiający i rozpowszechniający ujemne oceny o dziele, działalności lub postępowaniu innej osoby przekracza granice dozwolonej krytyki, jeżeli zasadniczym motywem jego działania jest poniżenie osoby krytykowanej w opinii innych⁵⁴. Krytyka

⁵² J. Sobczak, *Prawo prasowe. Podręcznik akademicki*, Warszawa 2000, s. 253–258; K. Pawelec, *Wybrane zagadnienia krytyki prasowej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Problemy Praworządności” 1980, nr 4/5, s. 37; A. Piekara, *Prawne i społeczne aspekty krytyki prasowej*, „Zeszyty Prasoznawcze” 1965, nr 4, s. 64–65.

⁵³ W. Wolter, *Krytyka naukowa i obraz czci*, „Gazeta Sądowa Warszawska” 1929, nr 14, 15; M. Pietrzak, *Reglamentacja wolności prasy w Polsce (1918–1939)*, Warszawa 1963, s. 506–509; I. Dobosz, *Krytyka w czasopiśmie naukowych*, Kraków 1979; też, *Krytyka w recenzjach i polemikach naukowych*, „Nauka Polska” 1980, nr 6, s. 47.

⁵⁴ Wyrok SA w Krakowie z 12 stycznia 1994 r. I ACr 314/93, [w:] *Dobra osobiste. Zbiór orzeczeń Sądu Apelacyjnego w Krakowie*, oprac. B. Gawlik, Kraków 1999, s. 100–114.

poszczególnych osób w ramach krytyki dzieł naukowych czy literackich musi pozostawać w związku z przedmiotem krytyki, nie może stać się pretekstem do oskarżeń czy zarzutów osobistych niemających związku z ocenianym dziełem.

Wykładnia semantyczna przepisu art. 41 pr. pras. pozwala na stwierdzenie, że określenia 'rzetelne' i 'zgodne z prawdą' nie są w rozumieniu tego przepisu synonimami. W terminie 'rzetelny' zdają się kryć takie treści, jak: odpowiedzialny, zgodny z zasadami sztuki, niestosujący niedozwolonych wybiegów, uczciwy, niewprowadzający umyślnie w błąd. Granicami legalności krytyki w rozumieniu art. 41 pr. pras. jest rzetelne i zgodne z zasadami współzycia społecznego przedstawienie krytycznej oceny pracy. Przedstawienie ujemnej opinii w sposób złośliwy, tendencyjny, w niedopuszczalnej formie wykracza poza granice ochrony określonej przez art. 41 pr. pras., 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 również krytyka niesłuszna i nietrafna, szczególnie wówczas, gdy owa nietrafność lub niesłuszność ma charakter negatywny⁵⁵.

Przekracza granice dozwolonej krytyki, kto podnosi (także rozpowszechnia) zarzuty krytyczne, zawierające zwroty uznane za obraźliwe. W ocenach stosowności sformułowania zarzutu krytycznego należy uwzględnić działal-

ność w celu krytyki, jej rodzaj i okoliczności, w jakich następuje⁵⁶. W doktrynie nie ulega wątpliwości, że art. 41 pr. pras. nie wyłącza odpowiedzialności dziennikarza, jednak publikacja o charakterze rzetelnym, zgodnym z prawdą i zasadami współzycia społecznego pozostaje pod ochroną prawa. Użyty przez ustawodawcę zwrot „pozostaje pod ochroną prawa” należy odczytywać jako wyłączenie bezprawności działania dziennikarza, który uczynił zadość wymaganiom art. 41 pr. pras. Zgodzić się należy z tezą, że przyjęcie innej wykładni tego przepisu oznaczałoby, że stanowi on normę pustą, pozbawioną znaczenia normatywnego⁵⁷. W literaturze podkreśla się, że krytyka nie korzysta z ochrony prawnej, gdy jest krytyką *ad personam*, której przysługuje ochrona warunkowa. Niezbędne jest bowiem przeprowadzenie dowodu prawdy – lub prawdopodobieństwa poprzedzonego odpowiednim dowodem – że działanie jej zasługiwało na ochronę interesu, względnie udowodnienie, że działanie jej nie było bezprawne i dziennikarz formułujący krytykę wykazał się szczególną starannością przy opracowaniu materiału⁵⁸. Doktryna stoi jednoznacznie na stanowisku, że krytyka prasowa nie jest sama w sobie czymś nagannym, a wręcz przeciwnie – uważana jest z jedną z okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia czci. Bezprawne są ekscesy krytyki, gdyż nie można przypisać im tych przymiotów, które zgodnie z art. 41 pr. pras. charakteryzują krytykę prasową – zwłaszcza rzetelności czy zgodności z zasadami współzycia społecznego⁵⁹. Treść przepisu art. 41 pr. pras. koresponduje z dyspozycją art. 213 §2 k.k. oraz wypracowanych na gruncie tego przepisu przekona-

⁵⁵ Wyrok NSA z 11 stycznia 1987 r., II SA 21-25/87, „Gazeta Prawnicza” 1988, nr 5.

⁵⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15 maja 1998 r. I ACa 130/98, [w:] *Dobra osobiste...*, s. 305 i n.

⁵⁷ P. Sobolewski, Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2002 r., II CKN 1292/00, OSNC 2004, z. 2, poz. 27, „Przegląd Sądowy” 2005, nr 7/8, s. 246.

⁵⁸ J. Sieńczyło-Chlabicz, Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2002 r., II CKN 1293/00, „Praktyka i Prawo” 2004, nr 4, poz. 116.

⁵⁹ I. Dobosz, Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 925/00, OSP 2003, z. 5, poz. 60.

niach o niekaralności krytyki, aczkolwiek dyspozycja art. 41 pr. pras. zasady te odnosi do ujemnych ocen dzieł naukowych lub artystycznych oraz odpowiednio do takich gatunków literackich, jak satyra i karykatura. W art. 41 pr. pras. 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 przerażać się w atak personalny i stanowić szykany. Nie może także przybrać form obraźliwych, urągających godności osobistej ani przekraczać skalą intensywności rzeczowej potrzeby krytycznej analizy. Wymóg rzeczowości krytyki podnoszony w judykaturze i doktrynie oznacza konieczność unikania tendencyjności, nadmiernej złośliwości, napastliwości. Zapal polemiczny nie uprawnia krytyka do wypowiedzi agresywnych i niekulturalnych⁶⁰. 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 cywilnej⁶¹. 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 dyspozycje art. 41 pr. pras. rozszerzać na wszelkie wypowiedzi o politykach i osobach publicznych⁶².

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny i judykatury nie stanowi zniesławienia krytyka zawarta w wydawanych służbowo opiniach czy ocenach, jeżeli obowiązek wydawania takich ocen wynika z przepisów prawa. W tego typu dokumentach mogą znajdować się stwierdzenia naruszające dobre imię osób opiniowanych czy ocenianych, ale stwierdzenia te nie stanowią przestępstwa, gdyż nie są bezprawne, wręcz przeciwnie – stanowią one realizację prawnego obowiązku opiniowania czy oceniania. Tak więc nie stanowią zniesławienia oświadczenia i wypowiedzi będące realizacją uprawnień wynikających z przepisów prawa, w szczególności krytyczne oceny wyrażone w opiniach służbowych, skargach, pismach procesowych oraz krytyka naukowa i artystyczna⁶³. Treść opinii nie może jednak wykraczać poza cel i powód opiniowania nie może być nieprawdziwy. Jeśli pracodawca w opinii służbowej ocenia zachowania i właściwości pracownika, które nie mają związku z wykonywaną pracą, a także wtedy, jeżeli świadomie formułuje w treści opinii nieprawdziwe informacje, które prowadzą do ponizienia opiniowanego, może odpowiadać za zniesławienie. Także wszelkiego typu skargi kierowane do organów i instytucji państwowych na działalność

⁶⁰ J. Sobczak, *Prawo prasowe...*, s. 858; J. Rupa, *Zniesławienie a dozwolona krytyka dziennikarska osób publicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 11, s. 134; post. SN z 1 lipca 2009 r., III KK 52/09 OSNKW 2010, z. 1, poz. 2.

⁶¹ Wyrok SN z 28 września 2000 r., V KKN 171/98, OSNKW 2001, z. 34, poz. 31.

⁶² Wyrok SA w Krakowie z 6 lipca 1999 r., 1 ACa 384/99, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2000, nr 1/2, s. 137–142.

⁶³ Wyrok SN z dnia 23 maja 2002 r., sygn. akt V KKN 435/00, Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Sądów Apelacyjnych, Naczelnego Sądu Administracyjnego i Trybunału Konstytucyjnego, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 6, wkładka poz. 6; por. także wyrok SN z dnia 5 listopada 2003 r., sygn. akt IV KK 426/02, LEX nr 82304.

urzędników, sędziów, adwokatów i prokuratorów nie stanowią zniesławienia, chyba że w tego rodzaju pismach znajdują się nieprawdziwe zarzuty. W szczególności praktyką dnia codziennego staje się pomawianie urzędników i pracowników wymiaru sprawiedliwości o korupcję. Zarzut korupcji wyłączałby przestępczość zniesławienia tylko wówczas, gdyby był prawdziwy. Inne zarzuty, takie jak np. zarzut opieszałości czy gburowatości, mogą mieć charakter ocenny⁶⁴.

Zgodzić się w pełni należy ze stanowiskiem judykatury co do tego, że nie stanowią przestępstwa zniesławienia różnego rodzaju wypowiedzi dokonywane w ramach przysługujących jednostce uprawnień, m.in. oświadczenia składane w uzasadnieniu lub obronie praw, skargi sądowe, odpowiedzi na zarzuty procesowe, zażalenia, doniesienia pokrzywdzonych o przestępstwie⁶⁵. Na tym tle w piśmiennictwie zauważa się jednak, że składanie pism zawierających skargi i doniesienia nie jest czynnością bezprawną – przy założeniu nieprzestępczości formy – jeżeli określona osoba działa w dobrej wierze, a cel, do którego zmierza, jest celem rzeczywistym, a nie pozornym⁶⁶. Legalność zarzutów jest – jak wskazuje na tym tle Andrzej Zoll – uzależniona od potrzeb wynikających z zagrożenia własnego prawa i konieczności wykazania niebezpieczeństwa dla własnych praw ze strony postępowania lub właściwości innej osoby albo podmiotu zbiorowego⁶⁷.

W literaturze i orzecznictwie dość jednoznacznie przyjmuje się, że zarzuty podniesione w toku procesu sądowego, postawione we właściwej formie i niezmiernie do poniżenia osoby, której dotyczą, nie wyczerpują znamion

zniesławienia. Nie jest bezprawna krytyczna ocena kogokolwiek w czasie składania zeznań bądź wyjaśnień w postępowaniu sądowym. Jeśli jednak zeznania świadka są nieprawdziwe, wówczas naraża się on na odpowiedzialność za fałszywe zeznania, ewentualnie w kumulatywnej kwalifikacji z przestępstwem z art. 212 k.k. Inaczej wypadnie jednak ocenić sformułowany przez pozwanego w procesie o ustalenie ojcostwa i alimenty nieprawdziwy zarzut, że nie jest ojcem dziecka, gdyż partnerem seksualnym jego matki był wskazywany przez niego inny człowiek, z którym, jak się okazało, powódki nic nigdy nie łączyło. Tego rodzaju zarzut może w określonych sytuacjach, jeśli dotyczy np. radnego, przewodniczącego rady parafialnej, komendanta policji – osób znanych i szanowanych, pozostających w związkach małżeńskich i mających dzieci – poniżyć takie osoby w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania koniecznego dla wykonywania określonego zawodu czy rodzaju działalności. Generalnie, podobnie ocenić należy wyjaśnienia podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym lub oskarżonego, przy czym niewątpliwie pod wpływem amerykańskiej produkcji filmowej ugruntowuje się w społeczeństwie mylne przekonanie, że oskarżony, podobnie jak świadek, ma obowiązek mówienia prawdy. Wyrzykowe badania z lat 50. i 60. wskazywały, że ogół społeczeństwa generalnie zdawał sobie sprawę z tego, że podejrzanym, a później oskarżonym, nie ma obowiązku mówienia prawdy. Sprzeczne z prawdą wyjaśnienia podejrzanego, a potem oskarżonego, pomawiającego inną osobę o takie postępowanie lub właściwości, które mogą taką osobę poniżyć w opinii publicznej lub na-

⁶⁴ J. Satko, *Wolność słowa łączy się z odpowiedzialnością za to co się powiedziało*, „Rzeczpospolita” 2001, nr 2, s. 23.

⁶⁵ Wyrok SN z dnia 18 grudnia 2000 r., sygn. akt IV KKN 331/00, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 7, wkładka poz. 2; podobnie wyrok SN z dnia 23 maja 2002 r., sygn. akt V KKN 435/00, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 6, wkładka poz. 5.

⁶⁶ M. Surkont, *Zniesławienie a przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości*, „Nowe Prawo” 1982, nr 8/9, s. 84.

⁶⁷ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 1998, t. 2, s. 660.

razić na utratę zaufania potrzebnego dla piastowania danego stanowiska, wyczerpią znamiona przestępstwa z art. 212 § 1 k.k. Bez znaczenia jest przy tym, czy wchodziła w grę możliwość poważnego potraktowania takich zarzutów, czy konsekwencją ich było wzywianie kogokolwiek na przesłuchanie czy nie. Pamiętać należy, że wprawdzie w postępowaniu przygotowawczym formułowanie takich zarzutów przez podejrzanego ma charakter niepubliczny, ale zgłaszający zarzut tylko wtedy nie popełniłby przestępstwa, gdyby ten zarzut był prawdziwy. Zgłoszenie przez oskarżonego zniesławiającego zarzutu publicznie, podczas jawnej rozprawy z udziałem publiczności, jeśli ten zarzut dotyczył postępowania lub właściwości jakiegoś podmiotu, który to zarzut mógł poniżyć w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania, stanowi przestępstwo z art. 212 k.k. Brak należytych racji dla uznania, że podejrzany, a potem oskarżony mogą bezkarnie formułować zniesławiające zarzuty pod adresem konkretnych osób w ramach prawa do obrony.

W przypadku podniesienia usprawiedliwanego zarzutu może być on formułowany 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 dopuszczalną⁶⁸. Dopuszcza więc Lech Gardocki nazywanie sprawcy kradzieży złodziejem, ale nie bandytą, a propagującego poglądy nazistowskie polityka – hitlerowcem.

Problemem natomiast jest odpowiedzialność za przedstawiony przez oskarżonego zniesławiający zarzut stosowania przez funkcjonariuszy organów ścigania niedozwolonych metod śledczych. Jeszcze na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. Sąd Najwyższy w uchwale siedmiu sędziów uznał za możliwą odpowiedzialność oskarżonego za tego typu czyn⁶⁹. Stanowisko to spotkało się z krytyką doktryny wykazującej, że w takim przypadku odpowiedzialność karna za zniesławienie ulegnie wyłączeniu na zasadzie kontratypu prawa do obrony⁷⁰, oraz podkreślającej, że skuteczna realizacja prawa do obrony nie może być krępowana obawą odpowiedzialności karnej za zniesławienie⁷¹. Andrzej Zoll wskazywał – zresztą słusznie – że konieczność tolerowania przez funkcjonariuszy policji tego typu pomówień jest ceną, jaką muszą oni płacić za zabezpieczenie prawa do obrony oskarżonym⁷². Wyciąganie jednak uogólniających wniosków na tle sprawy, która dotyczyła funkcjonariuszy policji, wydaje się nieuprawnione. Czym innym jest bowiem pomawianie funkcjonariuszy, a czym innym pomawianie przypadkowych osób o czyny sprzeczne z prawem, o które ktoś został oskarżony. Nie sposób zgodzić się z tezą Wojciechowskiego, że oskarżony może bronić się nawet kosztem dobrego imienia innych podmiotów, a podniesienie zniesławiającego zarzutu może być przyjętą linią obrony i w tej sytuacji nie może pociągać za sobą odpowiedzialności karnej na podstawie art. 212 k.k.⁷³ Stanowisko to budzi głęboki sprzeciw, gdyż daje pierwszeństwo prawu do obrony, wykorzystując które oskarżony, a wcześniej podejrzany,

⁶⁸ L. Gardocki, *Europejskie standardy wolności wypowiedzi a polskie prawo karne*, „Prokuratura i Prawo” 1993, z. 3, s. 11.

⁶⁹ Wyrok składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1972 r., sygn. akt VI KZP 67/71, OSNKW 1972, z. 10, poz. 150.

⁷⁰ M. Cieślak, Głosa do uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 28 czerwca 1972 r. IV KZP 67/71, „Państwo i Prawo” 1973, z. 11, s. 182–186.

⁷¹ M. Surkont, *Zagadnień karnej ochrony czci*, „Nowe Prawo” 1977, nr 6, s. 1201.

⁷² K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny...*, s. 659–660.

⁷³ J. Wojciechowski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny...*, s. 1332.

mógłby bezkarnie nie tylko niszczyć dobre imię i cześć innych osób, nie tylko narażać je na przykrości z racji podejmowanych czynności przez aparat ścigania, np. przesłuchiwanie, inwigilację, kontrolę korespondencji, lecz także miałyby możliwość ich bezkarnego zniesławiania, niszcząc częstokroć wieloletni dorobek wynikający z nienagannej pracy, poniżając pomówionych w opinii publicznej, narażając je na utratę zaufania potrzebnego do wykonywania zawodu lub rodzaju działalności. Realizacja słuszných praw do obrony, których negocjować nie sposób, nie może naruszać jednak praw innych. Słuszna teza Makarewicza powtarzającego za orzeczeniem SN z 27 września 1935 r., że „oskarżony, który w toku swej obrony przytacza nieprawdziwe okoliczności, zawierające przedmiotowe cechy zniesławienia, nie dopuszcza się czynu przestępnego, o ile okoliczności te podniósł w dobrej wierze i w przekonaniu, że mają one znaczenie dla jego dobra”⁷⁴ – nie może być ujmowana abstrakcyjnie. Oskarżony oczywiście może się bronić wszelkimi sposobami, ale okoliczności, które podnosi na swoją obronę, muszą być okolicznościami podnoszonymi w dobrej wierze, a nie kłamliwie – po to tylko, aby zdyskredytować inną osobę. Przyjęcie takiej czy innej linii obrony nie zawsze może ekskulpować oskarżonego.

Jak słusznie wskazano w literaturze, konsekwencją istnienia regulacji opisanej normatywnie w art. 213 § 2 k.k. w zakresie dopuszczalności przeprowadzenia dowodów prawdy jest bez wątpienia istotne ograniczenie prawa do obrony. Oskarżony ma bowiem większe trudności w przeprowadzeniu dowodu, że zarzut przez niego uczyniony jest zgodny ze stanem rzeczywistym⁷⁵.

W literaturze niekiedy wskazuje się na tzw. kontratyp cytatu jako wyłączający odpowiedzialność karną, podnosząc, że podanie źródła bądź cytowanie cudzej odpowiedzi zwalnia od odpowiedzialności karnej. Już przed wojną wskazywano, że źródło zarzutu czy pogłoski, z którego korzysta podnoszący zarzut, jest obojętne, a podanie źródła nie zwalnia od odpowiedzialności⁷⁶. Oznacza to, że zniesławiający nie musi być źródłem przekazywanych wiadomości. Bardzo często zdarza się właśnie, że sprawca powtarza to, co usłyszał (*relata refero* – zdaję sprawę z tego, co sam słyszałem), co nie wyłącza karalności zniesławienia. W nauce słusznie podkreślano, że wyłączenie odpowiedzialności nie powinno następować zwłaszcza w wypadku, gdyby dziennikarz był świadomy, że cytowane wypowiedzi są nieprawdziwe. Zachowanie jego stanowiłoby wówczas wzorcowy niemal model pomówienia. Żadne w zasadzie okoliczności nie powinny upoważniać do powtarzania świadomie nieprawdziwych zarzutów⁷⁷. Jak podnosi się w judykaturze, owa nieprawdziwość nie musi dotyczyć całości przekazywanych zarzutów. Prawdziwość informacji o faktach „ważniejszych” nie stanowi legitymacji do przedstawienia niemających pokrycia w rzeczywistości informacji o faktach „mniej ważnych”, a dotyczących krytykowanej (opisywanej) w publikacji osoby⁷⁸. Na tle treści art. 213 k.k. Sąd Najwyższy, analizując dodatkowo treść art. 12 ust. 1 pkt 1 pr. pras., stwierdził, że ten ostatni przepis nie zawiera żadnej normy ograniczającej lub wykluczającej odpowiedzialność karną zniesławienia, lecz jedynie statuuje obowiązki dziennikarza, które powinny być wypełnione ze szczególną starannością i rzetelnością, niezależnie od tego, czy ich niespełnienie pociągałoby za sobą

⁷⁴ J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 37.

⁷⁵ P. Hofmański, J. Satko, *Przestępstwa przeciwko czci...*, s. 38.

⁷⁶ Por. wyrok z dnia 3 października 1934 r., sygn. akt III K 679/34, OSN(K) 1935, nr 4, poz. 139; wyrok z dnia 6 listopada 1934 r., sygn. akt II K 1130/34, OSN(K) 1935, nr 5, poz. 207. Poglądy te akceptowała nauka prawa – por. J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 575.

⁷⁷ M. Surkont, Głosa do uchwały SN z dnia 17 kwietnia 1997 r., I KZP 5/97, „Przegląd Sądowy” 1997, nr 10.

⁷⁸ Por. np. wyrok SA w Gdańsku z dnia 27 grudnia 1991 r., I ACr 546/91, OSA 1992, nr 5, poz. 49.

odpowiedzialność karną, czy też nie. Sąd Najwyższy stwierdził, że znamiona przestępstwa zniesławienia można wyczerpać tylko w ramach jednej postaci czynności sprawczej, a mianowicie przez ‘pomówienie’. Podniósł, że w dyspozycji art. 212 § 1 k.k. brak bliższej charakterystyki czynności czasownikowej, jaką jest ‘pomówienie’. Nie wyliczono też ani w sposób enumeratywny, ani przykładowy, jakiego rodzaju czynności mogą być uznane za takie, które mają charakter pomówienia. Zauważył też Sąd Najwyższy, że w znaczeniu potocznym ‘pomówienie’ oznacza przypisanie komuś nieprawdzych bądź niesłusznych zarzutów, bezpodstawne oskarżenie, bezzasadne posądzenie. Zniesławiający zarzut nie musi mieć charakteru skonkretyzowanego, może przybrać postać pogłoski bądź twierdzeń wysoce ogólnikowych i niejednoznacznych. W takiej formie nader często zniesławienie następuje w środkach społecznego przekazu (masowego komunikowania). Zniesławiający zarzut może być także formułowany hipotetycznie w formie podejrzeń, insynuacji lub tzw. pytań retorycznych zawierających w podtekście odpowiedź. Podkreślenia wymaga fakt, że wbrew potocznemu znaczeniu określenia ‘pomówienie’, zniesławieniem, a więc karalnym pomówieniem, może być – oczywiście nie zawsze, a jedynie w określonych okolicznościach i warunkach – podniesienie zarzutów prawdziwych. SN jednoznacznie stwierdził, że przekazywanie wypowiedzi innych osób, rozgłaszanie zarzutów podniesionych przez inną osobę bądź osoby stanowi także karalne zniesławienie. Oczywiście, nie dojdzie do niego wówczas, gdy osoba przytaczająca cudzą nieznieślawiającą wypowiedź wyraźnie i jednoznacznie dystansuje się od jej treści lub przytacza ją

jedynie po to, aby następnie wykazać jej błędność bądź nonsensowność⁷⁹. Odwołał się ponadto do uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 1997 r.⁸⁰ oraz do jednoznacznych poglądów dotyczących tego, że powołanie się na *argument relata refero* jest niesłuszne, gdyż podanie źródła nie uwalnia od odpowiedzialności za zniesławienie⁸¹. W uzasadnieniu przywołanej uchwały z 17 kwietnia 1997 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że brak odpowiedzialności za zniesławienie osoby przytaczającej tylko cudzą wypowiedź w sprawach publicznych następuje przy spełnieniu szeregu następujących warunków: wypowiedź ma być nieanonimowa, czyli jej autor musi być dokładnie wskazany; wypowiedź ma być rzeczywistym cytatem; wreszcie, aby przytoczenie miało charakter informacji o sprawach publicznych. Do spraw publicznych zaliczono w cytowanej uchwale wypowiedzi tzw. osób publicznych, tj. polityków, posłów i senatorów, radnych, funkcjonariuszy rządowych i samorządowych, a także osób będących lub aspirujących do bycia autorytetami moralnymi lub religijnymi. Dotyczy to również wypowiedzi kandydatów na stanowiska państwowe i samorządowe, zwłaszcza obsadzone w drodze wyborów; wypowiedzi o osobach publicznych, o instytucjach publicznych, partiach politycznych oraz o działających w sferze publicznej organizacjach; wypowiedzi padające w trakcie wydarzeń publicznych, a także w związku z takimi wydarzeniami. Głoszący wspomniane orzeczenie Wojciech Zalewski, wbrew treści uzasadnienia i sformułowanej tezy, przyjął jednak, że wspomniane postanowienie jednoznacznie wskazuje, że Sąd Najwyższy opowiedział się w tym orzeczeniu za przyjęciem kontratypu cytatu⁸².

⁷⁹ Postanowienie SN z dnia 7 lutego 2007 r., sygn. akt III KK 243/06, OSNKW 2007, z. 5, poz. 43.

⁸⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 1997 r., I KZP 5/97, OSNKW 1997, z. 5/6, poz. 44.

⁸¹ Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny...*, s. 575; M. Sosnowska, *Uwagi o kwalifikowanym typie przestępstwa zniesławienia*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” T. 11 (2002), s. 94; J. Raglewski, [w:] *Kodeks karny...*, t. 2, s. 775; J. Wojciechowski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki, *Kodeks karny...*, s. 1147–1148.

⁸² W. Zalewski, Głosa do postanowienia SN z dnia 7 lutego 2007, sygn. akt III KK 243/06, „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2008, nr 2, poz. 11.

Od sytuacji, w której sprawca zniesławienia dopuszcza się go, przytaczając cudze zniesławiające poglądy, należy jednak – jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z 7 lutego 2007 r. – wyraźnie odróżnić taki stan rzeczy, kiedy relacjonuje on jedynie przebieg czynności urzędowych, mających charakter procesowy, i przedstawia stawiane komuś przez organy postępowania zarzuty. Tego typu relacje nie mogą stanowić zniesławienia, oczywiście pod warunkiem, że relacjonujący – najczęściej dziennikarz – nie uchybi prawdzie i wywiąże się z ciężących na nim obowiązków, w tym zwłaszcza z obowiązku szczególnej staranności, o jakiej mowa w treści art. 12 ust. 1 pr. pras.

Prawo do krytyki mieści się w zakresie chronionym treścią art. 10 europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) w licznych orzeczeniach próbował określić standardy krytyki, której obiektem mogą być: politycy, osoby pełniące funkcje publiczne, sędziowie, inni urzędnicy wymiaru sprawiedliwości, wreszcie – osoby prywatne. Należy zauważyć, że zdaniem Trybunału z najszerzą krytyką muszą się liczyć politycy. W najmniejszym stopniu można poddawać krytyce osoby prywatne i – co może budzić pewne zdziwienie w warunkach polskich – także sędziów. W odniesieniu do dziennikarzy Trybunał stwierdził, że dopuszczalne granice krytyki wobec nich są szersze niż wobec

osoby prywatnej. Dodał, że nie oznacza to jednak, że muszą tolerować dotyczące ich wypowiedzi, które wykraczają poza te granice i są z tego tytułu zamachem na ich prawa⁸³. Trudno dociec, czy dziennikarze powinni w tej sytuacji być traktowani tak samo, jak osoby pełniące funkcje publiczne, czy też tak, jak politycy. Zważywszy na sferę ich działań, należałoby chyba opowiedzieć się za tym, aby podobnie jak politycy zmuszeni byli znosić krytykę w najszerzych granicach. Pamiętając jednak o przemożnym wpływie, jaki wywierają środki społecznego przekazu, należy wątpić, aby postulat ten spotkał się z akceptacją. Niejako do kanonu tekstów judykatów ETPCz należy powtarzanie stwierdzeń, że swobody wypowiedzi nie można ograniczać do informacji i poglądów odbieranych przychylnie, ewentualnie postrzeganych jako nieszkodliwe lub obojętne, oraz podkreślanie, że odnosi się ona w równym stopniu do takich, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie lub w jego części. W treści uzasadnień powtarza się zwykle, że swoboda wypowiedzi obejmuje możliwość posługiwania się przesadą, a nawet prowokacją, dodaje, że art. 10 chroni nie tylko treść wypowiedzianych idei i informacji, ale również ich formę. Należą do nich m.in. orzeczenia w sprawach: *Lingens przeciwko Austrii*⁸⁴; *Müller i inni przeciwko Szwajcarii*⁸⁵; *Oberschlick przeciwko Austrii*⁸⁶; *Prager i Oberschlick przeciwko Austrii*⁸⁷; *De Hayes i Gijssels przeciwko Belgii*⁸⁸; *Hertel*

⁸³ *Katamadze przeciwko Gruzji*, decyzja 1 kwietnia 2006 r., skarga nr 69857/01, M.A. Nowicki, *Europejski Trybunał Praw Człowieka – przegląd orzecznictwa (kwiecień – czerwiec 2006)*, „Palestra” 2006, nr 9/10, s. 243.

⁸⁴ *Lingens przeciwko Austrii*, orzeczenie z 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82, A. 103, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57523> [dostęp: 20.04.2013].

⁸⁵ *Müller i inni przeciwko Szwajcarii*, orzeczenie z 24 maja 1988 r., skarga nr 10737/84 A. 133, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["MüllerSwitzerland"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER","DECISIONS","REPORTS","RESOLUTIONS"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{) [dostęp: 20.04.2013].

⁸⁶ *Oberschlick przeciwko Austrii*, orzeczenie z 23 maja 1991 r., skarga nr 11662/85 A. 204, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57716> [dostęp: 20.04.2013].

⁸⁷ *Prager i Oberschlick przeciwko Austrii*, orzeczenie z 26 kwietnia 1995 r., skarga nr 15974/90, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57926> [dostęp: 20.04.2013].

⁸⁸ *De Haes i Gijssels przeciwko Belgii*, orzeczenie z 24 lutego 1997 r., skarga nr 19983/92 RDJ 1997 r., <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58015> [dostęp: 20.04.2013].

przeciwko *Szwajcarii*⁸⁹. Jak stwierdza Andrzej Kopff, 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, w 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, a 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 dotyczą⁹⁰.

Powyższe stwierdzenia nie wyczerpują oczywiście całości problematyki prawa do krytyki jako jednej z podstaw kontratypu, o jakim mowa w treści art. 213 § 1 i 2 k.k. Zwrócić wypadłoby uwagę na kwestię krytyki osób pełniących funkcję publiczną, gdyż krytyka w odniesieniu do takich ludzi stanowi jedną z przesłanek kontratypu przewidzianego w treści art. 213 § 2 k.k., a także na problem obrony społecznie uzasadnionego interesu, w końcu zaś na dopuszczalność dowodu prawdy, zwłaszcza w kontekście zarzutów dotyczących życia prywatnego lub rodzinnego.

W trwających w środowisku dziennikarskim dyskusjach, w których zwraca się uwagę na potrzebę zniesienia karalności zniesławienia, pomija się to, że karalność zniesławienia może być postrzegana jako godząca w wolność

słowa i wolność prasy. Zapomina się jednak, że zniesławiający godzi w równie ważne dobra, jak: godność, cześć i prywatność. Argument, że wystarczającą ochronę przed zniesławieniem zapewni proces cywilny, jest chybiony co najmniej z dwóch względów. Po pierwsze dlatego, że proces ten trwać będzie w Polsce znacznie dłużej niż postępowanie karne. W jego trakcie strona zniesławiająca zrobi wszystko, aby opóźnić jego zakończenie, będzie mnożyć wnioski o powołanie świadków, którzy – jak się okazuje w toczących się procesach – nic nie wiedzą o sprawie albo nic do sprawy nie wnoszą, będzie domagać się powołania biegłych na okoliczności, które nie wymagają w najmniejszym stopniu wiedzy fachowej. Po drugie, w toku toczącego się procesu cywilnego o ochronę dóbr osobistych pozwany dziennikarz relacjonuje zwykle ten proces, ukazując jego przebieg z subiektywnego punktu widzenia, powtarzając, a nawet często rozbudowując zniesławiające zarzuty. W przypadku przegranej zwykle nie raczy poinformować o tym czytelników ani on, ani zatrudniająca go redakcja. Jeśli racja zniesławionego została uznana przez sąd już w pierwszej instancji, to relacja o tym zdarzeniu – jeśli w ogóle zostanie opublikowana – to najczęściej w formie zjadliwej krytyki wymiaru sprawiedliwości. Po niekorzystnym dla dziennikarza wyroku drugiej instancji spodziewać się należy identycznej reakcji, połączonej z informacją, że dziennikarz wystąpił ze skargą kasacyjną, niezależnie od tego, czy jest ona dopuszczalna, czy nie. W przypadku wyczerpania drogi instancyjnej w Polsce czytelnik dowie się, że redakcja wystąpiła ze skargą do Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu, a po mniej więcej sześcioletnim okresie oczekiwania, kiedy okaże się, że i tu stanowiska dziennikarza nikt nie podzielił, zapadnie w sprawie głucho milczenie. Jeśli nawet

⁸⁹ *Hertel przeciwko Szwajcarii*, orzeczenie z 25 sierpnia 1998 r., RDJ 1998-VI, skarga nr 53440/99, <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-22155> [dostęp: 20.04.2013].

⁹⁰ A. Kopff, Glosa do wyroku z 19 września 1968 r. 2 CR Z 91/68, „Nowe Prawo” 1970, nr 7/8, s. 1188.

w procesie o ochronę dóbr osobistych dziennikarz zmuszony zostanie orzeczeniem sądu do przeproszenia pokrzywdzonego, to rozpoczną się długie korowody, zmierzające do wyegzekwowania tego obowiązku. Kończą się one najczęściej tym, że zniesławiony opublikuje sam stosowne oświadczenie w innym tytule prasowym i domagać się będzie zwrotu kosztów. Jeśli dziennikarz lub jego redakcja nawet zdecyduje się na publikację przeprosin, to uczyni to w miejscu niezauważalnym dla czytelnika, wśród ogłoszeń drobnych, małym dru-

kiem, albo w tak ośmieszający sposób, jak jeden z tabloidów przepraszający znaną aktorkę, który przeprosiny jej połączył z przeprosinami za złą pogodę, postępującą inflację itd., czyli za zdarzenia, na które oczywiście nie miał wpływu. Takie postępowanie dziennikarzy i redakcji jawnie dowodzi całkowitego upadku etyki dziennikarskiej, głębokiego przekonania, że prasa jest ponad wszystko, że jest nie czwartą, lecz pierwszą, drugą, trzecią i czwartą, a tak naprawdę jedyną władzą.