

Warszawa, 22.05.2019 r.

764 /2018/KS

Szanowny Pan
Stanisław Karczewski
Marszałek Senatu
Rzeczypospolitej Polskiej



Uzupełniając opinię Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (HFPC) do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw, złożoną na etapie prac Rady Ministrów¹ oraz list do Pana Marszałka z 20 maja 2019 r.², pragniemy przedstawić dodatkowe uwagi dotyczące nowelizacji w zakresie modyfikacji art. 212 Kodeksu karnego, tj. zmiany wynikającej z art. 1 pkt 77 ustawy z dnia 16 maja 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem nowelizacji, w art. 212 k.k., przewidującym odpowiedzialność karną za znieśławienie, po § 2 dodaje się § 2a w brzmieniu:

„§ 2a. Tej samej karze podlega, kto w celu popełnienia przestępstwa określonego w § 1 albo po jego popełnieniu tworzy fałszywe dowody na potwierdzenie nieprawdziwego zarzutu lub nakłania inne osoby do potwierdzenia okoliczności objętych jego treścią”.

Zniesienie odpowiedzialności karnej za znieśławienie jest postulowane przez szereg międzynarodowych instytucji zajmujących się ochroną praw człowieka, m.in. przez organy Rady Europy³, ONZ czy OBWE⁴, które zwracają uwagę, że tego rodzaju przepisy stanowią nieproporcjonalną ingerencję w swobodę wypowiedzi. Dekryminalizacja znieśławienia jest również od lat przedmiotem apeli Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, jak i środowiska dziennikarskiego. Nowelizacja nie tylko nie znosi odpowiedzialności karnej za znieśławienie, ani jej nie ogranicza, lecz przeciwnie – wprowadza nowy typ przestępstwa znieśławienia. Co więcej, nowy przepis jest zagrożony nawet karą pozbawienia wolności.

W opinii HFPC istnieje ryzyko, że wprowadzony typ przestępstwa będzie odnosił się również do znieśławienia za pomocą środków masowego komunikowania się (np. w prasie, w

¹ Opinia HFPC jest dostępna tutaj: <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/02/opinia-kk.pdf>

² List prezeski HFPC Danuty Przywary z 20 maja dostępny jest tutaj: http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/05/0849_001.pdf

³Np. Rezolucja Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy „Ku dekryminalizacji znieśławienia” nr 1577 (2007) z 4 10. 2007 r.

⁴ Np. Wspólna Deklaracja Sprawozdawców ds. Wolności Słowa ONZ i OBWE na rzecz zniesienia odpowiedzialności karnej za znieśławienie, 10.12.2000 r.

internecie), czyli także do tzw. typu kwalifikowanego zniesławienia. Zgodnie ze zdaniem części doktryny i orzecznictwa, typ kwalifikowany jest szczególnym rodzajem typu podstawowego danego przestępstwa i zawiera się w zakresie tego typu podstawowego (czyli np. zabójstwo ze szczególnym okrucieństwem z art. 148 § 2 pkt 1 k.k. jest szczególnym rodzajem zabójstwa w typie podstawowym z art. 148 §1 k.k.)⁵. Dlatego choć wprowadzany przepis mówi o „celu popełnienia przestępstwa określonego w § 1” i tym samym nie odsyła wprost do kwalifikowanego typu zniesławienia za pomocą środków masowego komunikowania się z § 2, to – przynajmniej zdaniem części doktryny i orzecznictwa – osoba która wypełnia znamiona typu kwalifikowanego (tu: § 2), jednocześnie wypełnia znamiona typu podstawowego (tu: § 1). Innymi słowy, możliwy będzie wniosek, że osoba, która np. tworzy fałszywe dowody na potwierdzenie nieprawdziwego zarzutu w celu zniesławienia w mediach, wypełnia znamiona nowowprowadzonego typu przestępstwa, ponieważ zniesławienie w mediach może być uznane z jeden ze sposobów zniesławienia jako takiego.

Funkcja dodawanego art. 212 § 2a k.k. jest wysoce niejasna. Uzasadnienie do projektu nowelizacji nie podaje żadnych powodów przyjęcia takiej zmiany. Zgodnie z wypowiedzią podsekretarza stanu Marcina Warchoła, przepis ten jest wprowadzany do ustawy „aby nie można było fałszować dowodów i oszukiwać sądów”⁶. Pragniemy przypomnieć, że tworzenie fałszywych dowodów w celu skierowana przeciwko określonej osobie ścigania za przestępstwo jest już karane na gruncie art. 235 k.k.

Szczególnie niezrozumiały i niepokojący jest fakt, że dodawany typ przestępstwa będzie ścigany z oskarżenia publicznego⁷. Dotychczas decyzja o wszczęciu postępowania w sprawach o zniesławienie była uzależniona od woli samego pokrzywdzonego – to sam zainteresowany oceniał, czy naruszono jego dobre imię i decydował, czy chce pociągnąć sprawcę do odpowiedzialności, a także wybierał, czy chce sięgnąć po środki karne czy też raczej cywilne⁸. Ponadto, co do zasady inicjatywa ścigania i popierania oskarżenia w obecnym brzmieniu art. 212 k.k. leży w rękach samej osoby pokrzywdzonej. Rola organów ścigania w takim wypadku ogranicza się jedynie do zabezpieczania dowodów, jeżeli zaistnieje taka potrzeba (tj. jeżeli mogą ulec zniszczeniu lub utracie) – w szczególności organy nie mogą prowadzić w takiej sytuacji dochodzenia, poszukiwać dowodów (art. 488 k.p.k.)⁹. Prowadzenie postępowania przez organy ścigania w takich sprawach może nastąpić jedynie w wyjątkowych przypadkach, gdy wymaga tego interes społeczny (art. 60 §1 k.p.k.). Natomiast w przypadku nowego typu przestępstwa – określonego w art. 212§ 2a k.k., organy ścigania będą mogły z urzędu wszczynać postępowanie niezależnie od tego, czy sam poszkodowany będzie tym

⁵ Tak np. J. Lachowski, *Art. 11*. [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2018; odmienne stanowisko głosi, że między typem podstawowym a kwalifikowanym nie zachodzi stosunek zawierania, lecz stosunek wykluczenia – tak np. M. Kulik i A. Wąsek, *Art. 11*. [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2016.

⁶ M. Gałczyńska, *Sejm mocno zaostrzył słynny artykuł 212. Co to oznacza?*, 20.05.2019 r., <https://wiadomosci.onet.pl/kraj/sejm-mocno-zaostrzil-slynnny-artykul-212-co-to-oznacza/163cmz2>

⁷ Wynika z pozostawienia §4 art. 212 k.k. w obecnym brzmieniu. Warto przy tym zauważyć, że ustawodawca wprowadził odpowiednią zmianę do §3 art. 212 k.k., tzn. uzupełnił zawarte w nim odesłanie do §1 i §2 o odesłanie do nowododanego §2a. Może to świadczyć, że pozostawienie pozostawienia §4 art. 212 k.k. w obecnym brzmieniu jest celowym rozwiązaniem ustawodawcy, a nie jedynie przypadkowym pominięciem.

⁸ M. Sosnowska, *Uwagi o zmianach w regulacji przestępstwa zniesławienia w polskich kodeksach karnych*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego”, 13/2003, s. 183; J. Raglewski, *Art. 212*, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212-277d*, 2017.

⁹ K. Eichstaedt, *Art. 488*. [w:] D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany. System Informacji Prawnej LEX*, 2019; K. Dudka, *Wybrane problemy dochodzenia w sprawach o przestępstwa prywatnoscargowe*, „Prokuratura i Prawo”, 2005, nr 6. s. 32-37.

zainteresowany (a nawet wbrew jego woli) oraz prowadzić czynności dowodowe w pełnym zakresie; to również oskarżyciel publiczny skieruje akt oskarżenia do sądu.

Zdaniem HFPC, fakt, że wprowadzany typ przestępstwa będzie ścigany z urzędu, stwarza niebezpieczeństwo nadużyć, polegających na instrumentalnym sięganiu po ten przepis przez organy ścigania w celu angażowania się w postępowanie o zniesławienie także wtedy, gdy nie ma interesu społecznego, który przemawiałby za takim włączeniem. Co więcej, nie można wykluczyć ryzyka podejmowania prób wykorzystania dodawanego przepisu do obejścia ochrony tajemnicy dziennikarskiej. Mogłoby do nich dojść na przykład w następującej sytuacji: w związku artykułem prasowym, który ma mieć zdaniem organów charakter zniesławiający, organy wszczynają postępowanie na podstawie nowego art. 212 k.k. §2a i w toku postępowania próbują ustalić okoliczności uzyskania przez autora informacji przedstawionych w artykule. Miałoby to służyć weryfikacji, czy informacje te nie są oparte na wytworzonych przez dziennikarza fałszywych dowodach lub czy nie wynikają z nakłonienia przez niego innych osób do ich potwierdzenia.

Podsumowując, nowelizacja w zakresie zmiany brzmienia art. 212 k.k. stanowi krok w tył w dyskusji o dekryminalizacji zniesławienia. Wprowadzając nowy typ przestępstwa związany ze zniesławieniem, zagrożony karą pozbawienia wolności i ścigany z oskarżenia publicznego, ustawa stwarza ryzyko nadużyć i wyposaża organy władzy publicznej w nowy instrument, który może posłużyć do wywierania efektu mrozącego na dziennikarzy i inne osoby korzystające z wolności słowa.

Wyrażamy nadzieję, że powyższe uwagi zostaną uwzględnione w toku prac w Senacie i art. 212 § 2a k.k. zostanie usunięty z nowelizacji.

HFPC niezmiennie postuluje podjęcie prac zmierzających do pełnej dekryminalizacji przestępstwa zniesławienia lub, jako pierwszy krok, usunięcia kary pozbawienia wolności z art. 212 § 2 k.k. Krok taki będzie stanowił odpowiedź na wieloletnie wnioski organizacji społecznych i środowiska dziennikarskiego.

W pełni podtrzymujemy przy tym wnioski z opinii HFPC złożonej na etapie pracy Rady Ministrów i z listu do Pana Marszałka z 20 maja 2019 r.

Dziękuję za uwagę,



Danuta Przywara
Prezes Zarządu

Do wiadomości:

Członkowie senackiej Komisji Praw Człowieka, Praworządności i Petycji;
Członkowie senackiej Komisji Ustawodawczej;
Rzecznik Praw Obywatelskich.