



HELŚIŃSKA FUNDACJA PRAW CZŁOWIEKA HELSINKI FOUNDATION for HUMAN RIGHTS

RADA FUNDACJI

Halina Bortnowska-Dąbrowska Marek Antoni Nowicki
Jerzy Ciemniowski Teresa Romer
Janusz Grzelak Mirosław Wyrzykowski
Michał Nawrocki

ZARZĄD FUNDACJI

Prezes: Danuta Przywara
Wiceprezes: Maciej Nowicki
Sekretarz: Piotr Kładoczny
Skarbnik: Lenur Kerymov
Członek Zarządu: Dominika Bychawska-Siniarska

Warszawa, 27 lutego 2017 r.

640./2017/OBS/KS/DG

Szanowny Pan
Profesor Piotr Gliński
Wicepremier Rady Ministrów
Minister Kultury i Dziedzictwa
Narodowego
ul. Krakowskie Przedmieście 15/17
00-071 Warszawa

W związku z pismem Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego z 8 lutego 2017 r. zapraszającym do udziału w konsultacjach społecznych projektu nowelizacji ustawy Prawo prasowe z 8 lutego 2017 r., przewidującego zmianę regulacji instytucji autoryzacji wypowiedzi prasowej, pragniemy przedstawić uwagi Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka (dalej: HFPC) do ww. projektu.

Na wstępie chcielibyśmy podkreślić, że podjęcie prac nad nowelizacją regulacji instytucji autoryzacji wypowiedzi prasowej uznajemy za bardzo istotne z uwagi na konieczność pełnego wykonania wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: ETPC, Trybunał) z dnia 5 lipca 2011 r. w sprawie *Wizerkaniuk przeciwko Polsce*¹. W wyroku tym ETPC jednogłośnie orzekł, że doszło do naruszenia art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC) gwarantującego swobodę wypowiedzi. Trybunał zasądził na rzecz skarżącego łącznie ponad 8 tys. EURO tytułem odszkodowania, zadośćuczynienia i zwrotu kosztów postępowania. Co istotne, w uzasadnieniu wyroku, Trybunał nie poprzestał na krytyce rozstrzygnięć sądów krajowych, w tym Trybunału Konstytucyjnego (wyrok z 29 września 2008 r., sygn. akt SK 52/05), ale dokonał również krytycznej analizy obecnie obowiązujących przepisów prawa prasowego dotyczących autoryzacji wypowiedzi prasowej, które stały się

¹ Wyrok ETPC z 5 lipca 2011 r. ws. Wizerkaniuk p. Polsce, skarga nr 18990/05.

podstawą wymierzonej dziennikarzowi sankcji (art. 49 oraz art. 14 ust. 2 prawa prasowego). **Trybunał stanowczo stwierdził, że obecnych przepisów prawa prasowego o autoryzacji „nie daje się pogodzić z celami demokratycznego społeczeństwa i ze znaczeniem swobody wypowiedzi w kontekście takiego społeczeństwa”** (par. 84 wyroku). W orzeczeniu tym Trybunał wskazał ponadto argumenty, które powinny zostać rozważone przy okazji rewizji obowiązującej regulacji. Dotychczas jednak wyrok ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* nie został wykonany przez polskie władze w zakresie rekomendowanych przez Trybunał środków generalnych.

W związku z wydaniem wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* HFPC wielokrotnie zwracała uwagę na konieczność dostosowania obecnego stanu prawnego w zakresie regulacji autoryzacji do wytycznych sformułowanych przez ETPC. Podnosiliśmy tę kwestię zarówno na poziomie krajowym (m.in. w formie wystąpień do MKiDN², podczas posiedzeń komisji sejmowych poświęconych problematyce wykonywania wyroków ETPC, ale także w ramach organizowanych konferencji³ oraz przygotowywanych publikacji⁴), jak również przed Komitetem Ministrów Rady Europy, tj. instytucją, która nadzoruje wykonywanie wyroków ETPC przez władze krajowe zgodnie z art. 46 ust. 2 EKPC. Na konieczność nowelizacji regulacji autoryzacji po wyroku *Wizerkaniuk p. Polsce* zwracali także uwagę, obok HFPC, Rzecznik Praw Obywatelskich⁵ oraz Prokurator Generalny⁶. HFPC była ponadto zaangażowana w indywidualne sprawy dziennikarzy oskarżonych o niedopełnienie obowiązku uzyskania autoryzacji. Sprawy te były ilustracją problemów, które w praktyce mogą powodować aktualne przepisy dotyczące autoryzacji, m.in. w związku z brakiem ich dostosowania do współczesnych realiów pracy dziennikarskiej, a także w świetle wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* (zob. szerzej pkt. 6 opinii).

W związku z powyższym, podjęcie prac nad nowelizacją ww. przepisów w celu pełnego wykonania wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* należy ocenić pozytywnie. Jednocześnie, zdaniem HFPC, projekt nowelizacji nie usuwa wszystkich wad obowiązujących przepisów o autoryzacji wypowiedzi prasowej, które zidentyfikował ETPC i w konsekwencji nie wdraża w prawidłowy sposób tego orzeczenia. W projekcie nowelizacji ograniczono się do: 1) zastąpienia odpowiedzialności karnej za brak dopełnienia obowiązku uzyskania autoryzacji – odpowiedzialnością wykroczeniową; 2) wprowadzenia ustawowych terminów na udzielenie

² Zob. pismo HFPC do MKiDN z 8 lipca 2011 r., www.obserwatorium.org/images/Wizerkaniuk2.pdf (dostęp: 24 lutego 2017 r.).

³ W listopadzie 2011 r. HFPC zorganizowała także debatę nt. sprawy J. Wizerkaniuka, m. in. z udziałem przedstawiciela MKiDN. Relacja z debaty: www.obserwatorium.org/index.php?option=com_content&view=article&id=4025:relacja-z-debaty-qautoryzacja-wypowiedzi-prasowej-spor-dwoch-trybunaowq&catid=47:aktualnosciprogram&Itemid=66 (dostęp: 22 lutego 2017 r.).

⁴ A. Bodnar, D. Bychawska (red.), *Autoryzacja wypowiedzi w prawie prasowym - wyrok TK i co dalej?*, HFPC 2009, http://www.hfhrpol.waw.pl/obserwatorium/images/publikacja/Publikacja_1_referaty.pdf (dostęp: 22 lutego 2017 r.).

⁵ Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z 10 listopada 2011 r., RPO-514669-II/II/PS, www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2005/09/514669/1605030.pdf (dostęp: 22 lutego 2017 r.).

⁶ *Prokurator jest zobowiązany do łamania Konwencji – wystąpienie PG ws. autoryzacji*, 25 kwietnia 2012 r., www.obserwatorium.org/index.php?option=com_content&view=article&id=4201:prokurator-jest-zobowizany-do-amania-konwencji&catid=42:z-kraju-polska&Itemid=64 (dostęp: 22 lutego 2017 r.).

autoryzacji (w przypadku braku reakcji osoby udzielającej wypowiedzi we wskazanych terminach, uznaje się, że osoba ta wyraziła zgodę na publikację wypowiedzi w formie przedstawionej przez dziennikarza); oraz 3) określenia działań, których nie uznaje się za dokonanie autoryzacji (tj. przedstawienie całkowicie nowych pytań oraz całkowicie nowych odpowiedzi przez osobę udzielającą informacji, co potraktowano zbiorczo jako aktywność niezwiązaną z wcześniejszym udzieleniem informacji). W opinii HFPC zaproponowana reforma przepisów o autoryzacji jest niewystarczająca. Poniżej pragniemy zwrócić uwagę na główne mankamenty przedstawionego projektu nowelizacji.

1) Wadliwy mechanizm odpowiedzialności za brak dopełnienia obowiązku autoryzacji

Zaproponowana regulacja nie rozwiązuje kluczowego problemu, który dotyczy obowiązujących przepisów o autoryzacji, tj. nie eliminuje możliwości poniesienia odpowiedzialności prawnej przez dziennikarza, nawet w przypadku, gdy co prawda nie uzyskał on autoryzacji wypowiedzi, ale opublikował ją w kształcie odpowiadającym rzeczywistym słowom swojego rozmówcy. Taką konstrukcję regulacji autoryzacji, w odniesieniu do obecnych przepisów, skrytykował ETPC w wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*, wskazując, że odpowiedzialność dziennikarza nie jest w tym przypadku uzależniona od tego, czy dziennikarz zachował się rzetelnie, czy też opublikował wypowiedź w kształcie wypaczającym oryginalne wypowiedzi interlokutora bądź przedstawił je w fałszywym, zmanipulowanym i zagrażającym reputacji swojego rozmówcy kontekście. Jak zauważył Trybunał, w praktyce o odpowiedzialności karnej dziennikarza decyduje obecnie brak dopełnienia „technicznej” czynności uzyskania autoryzacji, a nie treść opublikowanego tekstu, choćby wiernie oddawała słowa osoby udzielającej informacji (par. 76-77). Proponowana regulacja utrzymuje ten model odpowiedzialności.

W świetle projektowanych przepisów dziennikarz nie będzie mógł bronić się przed sankcją za brak dopełniania obowiązku autoryzacji, powołując się na to, że dochował należytej staranności przy publikacji wypowiedzi (nawet wówczas, gdy będzie w stanie to wykazać, przedstawiając np. nagranie rozmowy). Taka konstrukcja regulacji autoryzacji budzi zastrzeżenia, ponieważ nie jest adekwatna do celu, jakemu ma służyć ta instytucja. W orzecznictwie oraz w literaturze prawniczej podkreśla się, że autoryzacja służy ochronie dobrego imienia osoby udzielającej informacji dziennikarzowi, a także powinna być traktowana jako „przejaw realizacji prawa obywateli do rzetelnej, czyli wiarygodnej, prawdziwej, uczciwej, jasnej, niewprowadzającej w błąd, odpowiedzialnej informacji”⁷. Nie realizuje tych celów regulacja, która zakłada, że dziennikarz może ponieść odpowiedzialność niezależnie od tego, czy w publikacji w istocie doszło do jakiegokolwiek nadużycia.

⁷ Zob. J. Sobczak, *Prawo prasowe. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 31 oraz wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 29 września 2008 r., SK 52/05.

2) Nieskuteczne narzędzie zagwarantowania precyzji przekazu dziennikarskiego

Zachowana konstrukcja odpowiedzialności prawnej za niedopełnienie obowiązku uzyskania autoryzacji dosłownie cytowanej wypowiedzi nie sprzyja ponadto zagwarantowaniu precyzji przekazu dziennikarskiego, także z uwagi na to, że może „zachęcać” dziennikarzy do tego, aby unikali bezpośredniego cytowania swoich interlokutorów z obawy, że zablokują publikację odmową autoryzacji. Opisowe przytaczanie cudzych wypowiedzi nie jest bowiem objęte obowiązkiem autoryzacji. ETPC zwrócił jednak uwagę na liczne problemy, które mogą wynikać z takiego sposobu ukształtowania regulacji autoryzacji z punktu widzenia swobody wypowiedzi. Z jednej strony bowiem taka konstrukcja ogranicza wolność dziennikarzy do podania dokładnej treści wypowiedzi, gdy uznają oni, że jest to niezbędne dla jej właściwego odbioru. Z drugiej strony, ogranicza także prawo opinii publicznej do poznania dosłownej wypowiedzi interlokutora (par. 86 wyroku ETPC ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*). Co więcej, opisowe zreferowanie danej wypowiedzi zwiększa ryzyko zafałszowania wierności przekazu i – w przypadku np. polityków – może prowadzić do obniżenia transparentności życia publicznego. Warto przywołać w tym miejscu fragment zdania odrębnego sędziego A. Rzeplińskiego do wyroku Trybunału Konstytucyjnego o sygn. SK 52/05, w którym stwierdził, że „zabieg z omawianiem treści ma charakter manipulacyjny i zwalnia obie strony, dziennikarza oraz jego interlokutora, z odpowiedzialności za słowo” (par. 31 zdania odrębnego). Powyższe uwagi pozostają aktualne w kontekście proponowanej nowelizacji.

3) Brak gwarancji zabezpieczających przed nieuzasadnionym blokowaniem publikacji

W wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* Trybunał podkreślił, że wymóg autoryzacji stanowi łatwe narzędzie umożliwiające zablokowanie publikacji jakiegokolwiek wypowiedzi, którą z upływem czasu osoby udzielające odpowiedzi uznają za kłopotliwą czy niewygodną. Obowiązujące przepisy nie wymagają podania uzasadnienia dla odmowy autoryzacji, nie określają także ram czasowych na jej udzielenie, przez co osoby udzielające wywiadu mogą swobodnie odwlekać jego publikację. Wprowadzenie ustawowych terminów na udzielenie autoryzacji w omawianym projekcie nowelizacji jedynie częściowo rozwiązuje powyższe problemy.

Przed wszystkim, ustanawiając 24-godzinny termin na udzielenie autoryzacji przez osobę udzielającą wypowiedzi prasie w przypadku dzienników oraz 3-dniowy termin w przypadku czasopism (chyba że strony umówią się inaczej), projektodawca nie odniósł się wprost do kwestii autoryzacji wypowiedzi zamieszczanych w internetowych publikacjach prasowych. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że szczegółowe zasady dotyczące publikacji internetowych zostały wprowadzone przez ustawodawcę chociażby w przypadku ostatniej nowelizacji innej instytucji prawa prasowego – sprostowania (art. 31a – 33 prawa prasowego). Ustawodawca obok „dzienników” i „czasopism” wyróżnił w art. 32 prawa prasowego kategorię „elektronicznych wydań dzienników i czasopism”, dla której wprowadził odmienny niż dla wydań drukowanych termin publikacji sprostowania (w przypadku wydań elektronicznych

termin publikacji sprostowania wynosi 3 dni od jego otrzymania, a np. w przypadku dzienników drukowanych – 7 dni).

Wydaje się, że także w przypadku instytucji autoryzacji, jej regulacja powinna uwzględniać specyfikę funkcjonowania informacyjnych portali internetowych, w tym ich swoisty tryb pracy, który cechuje w szczególności znacznie bardziej dynamiczny obieg informacji niż w przypadku prasy tradycyjnej. W świetle braku jakiegokolwiek odniesienia do „elektronicznych wydań dzienników i czasopism” w projektowanej nowelizacji nie jest jasne, czy projektodawca świadomie zrezygnował z objęcia ich nową regulacją (tj. zawęził stosowanie regulacji dotyczącej autoryzacji do drukowanych wydań dzienników i czasopism), czy też postanowił wprowadzić jednolite regulacje dla prasy internetowej oraz tradycyjnej. Kwestia ta wymaga wyjaśnienia.

Należy ponadto zastanowić się, czy zaproponowane terminy nie są nadmiernie długie i w związku z tym nie powodują nieuzasadnionego spowolnienia przepływu informacji, zwłaszcza w przypadku publikacji krótkich komentarzy do bieżących wydarzeń (ma to szczególne znaczenie w przypadku prasy internetowej z uwagi na wspomnianą dynamikę obiegu informacji, w przypadku, gdyby projektodawca planował objąć je przygotowywaną regulacją). W odniesieniu do portali internetowych należy jednocześnie zauważyć problem o charakterze bardziej ogólnym. Kwestia stosowania prawa prasowego do poszczególnych stron internetowych w praktyce powoduje wciąż problemy interpretacyjne. Status niektórych portali jest niejasny w świetle tej ustawy, która co do zasady nie jest dostosowana do rozwoju mediów elektronicznych⁸. W konsekwencji nie zawsze klarowne jest, do których stron internetowych znajdują zastosowanie prawa i obowiązki wynikające z prawa prasowego (w tym obowiązek uzyskania autoryzacji wypowiedzi prasowej), a rozwiązaniem tego problemu może być jedynie kompleksowa nowelizacja tej ustawy.

Proponowana reforma nie chroni ponadto dziennikarzy przed sytuacją, w której osoba udzielająca informacji w terminie przewidzianym w projekcie nowelizacji odmówi dokonania autoryzacji. Projekt zakłada jedynie, że w przypadku „niedokonania autoryzacji” w ustawowych terminach, uznaje się, że wypowiedź uzyskała zgodę na publikację (art. 14a ust. 5). Projektodawca precyzuje przy tym w uzasadnieniu projektu, że art. 14a ust. 5 odnosi się do sytuacji polegającej na „braku reakcji osoby udzielającej wypowiedzi w określonym ustawowo terminie”. Nie obejmuje on zatem przekazania wyraźnej odmowy autoryzacji przez rozmówcę dziennikarza. W konsekwencji proponowana regulacja może w dalszym ciągu być wykorzystywana jako narzędzie blokowania publikacji wypowiedzi (bądź odwlekania publikacji ponad ustawowe terminy), które rozmówca *post factum* uzna za niewygodne.

Warto w tym kontekście przypomnieć, że ETPC wielokrotnie podkreślał, że funkcjonowanie w systemie prawnym wszelkich tzw. „uprzednich ograniczeń” (*prior restraints*), do których zalicza się obowiązek uzyskania autoryzacji, warunkujących

⁸ Zob. Opinie przyjaciela sądu HFPC ws. dotyczącej braku rejestracji jako dziennika bądź czasopisma strony internetowej [JawnyPrzedbórz.pl](http://www.jawnypzedborz.pl), 25 października 2017 r., <http://www.obserwatorium.org/images/Jawny%20Przedb%C3%B3rz%20amicus.pdf> (dostęp: 22 lutego 2017 r.).

rozpowszechnianie wypowiedzi prasowej, musi być obwarowane precyzyjnymi gwarancjami chroniącymi przed arbitralnym nadużywaniem danego uprawnienia. Trybunał zaznaczył, że konsekwencje istnienia uprzednich ograniczeń dla publikacji mogą być szczególnie dotkliwe z punktu widzenia swobody wypowiedzi, zwłaszcza gdy materiał prasowy dotyczy aktualnych wydarzeń i ważkich problemów społecznych. Taki materiał jest według Trybunału znikającym dobrem (*perishable commodity*), którego wartość maleje wraz z upływem czasu (zob. par. 81 wyroku ETPC ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*).

4) Brak rozróżnienia statusu osoby publicznej i prywatnej udzielającej wypowiedzi prasowej

W wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce* Trybunał zwrócił również uwagę, że obecna regulacja autoryzacji wypowiedzi prasowej zrównuje w zakresie obowiązku jej uzyskania przez dziennikarza pozycję osoby prywatnej oraz osoby publicznej. ETPC krytycznie odniósł się do faktu, że przepisy te nie uwzględniają szczególnego statusu funkcjonariuszy publicznych czy innych osób prowadzących działalność publiczną, na których ciąży wymóg udzielania informacji i od których oczekuje się, aby byli przygotowani na to, że ich działania będą przedmiotem szczególnego zainteresowania społeczeństwa. Jak podkreślił Trybunał, „brak różnicowania w podejściu do osób publicznych i prywatnych w sprawie z zakresu wolności słowa w praktyce polskich sądów jest niezgodny z utrwaloną perspektywą Trybunału, który konsekwentnie akcentuje, że granice ochrony przed krytyką osób publicznych są znacznie węższe niż w przypadku innych obywateli” (par. 79). Trybunał zaznaczył, że w imię jakości debaty publicznej osoby publiczne powinny brać odpowiedzialność za słowa i nie manipulować swoimi wypowiedziami *post factum*, tym bardziej, gdy świadomie, swobodnie i bezpośrednio udzielają informacji mediom (par. 75). W tym kontekście należy zauważyć, że zaproponowana regulacja, wbrew zaleceniom ETPC, nie wprowadza jakiegokolwiek zróżnicowania w odniesieniu do obowiązku uzyskania autoryzacji od osoby publicznej bądź osoby prywatnej (ani w odniesieniu do zasad odpowiedzialności za brak dopełnienia tego obowiązku w zależności od tego czy chodzi o wypowiedź osoby publicznej czy prywatnej). Opiniowany projekt nowelizacji nie realizuje zatem postulatów ETPC także w tym zakresie.

5) Nadmierny charakter sankcji za niedopełnienie obowiązku autoryzacji

Istotnym aspektem wyroku ETPC w sprawie *Wizerkaniuk p. Polsce* jest nieproporcjonalny charakter sankcji karnej za niedopełnienie obowiązku uzyskania autoryzacji wypowiedzi prasowej. Trybunał zauważył, że w polskim porządku prawnym istnieją inne instrumenty przeznaczone do ochrony reputacji osoby udzielającej informacji dziennikarzowi, które jednocześnie w mniejszym stopniu ingerują w swobodę wypowiedzi, takie jak środki ochrony dóbr osobistych oraz instytucja sprostowania. Tymczasem projekt nowelizacji zakłada co prawda zniesienie odpowiedzialności karnej za niedopełnienie obowiązku umożliwienia autoryzacji osobie udzielającej informacji, ale w jej miejsce wprowadza innego rodzaju sankcję o charakterze represyjnym⁹. Zgodnie bowiem z proponowanymi rozwiązaniami, publikacja

⁹ O represyjnym charakterze prawa wykroczeń wielokrotnie wypowiadał się Trybunał Konstytucyjny – por. m.in.:

dosłownie cytowanej wypowiedzi bez umożliwienia osobie udzielającej informacji dokonania autoryzacji z zachowaniem właściwego terminu, nie będzie już przestępstwem zagrożonym karą grzywny albo ograniczenia wolności (obecny art. 49 prawa prasowego), ale wykroczeniem, za które grozić ma grzywna w maksymalnej wysokości 5 tys. zł (art. 49b w związku z art. 54c projektu nowelizacji i art. 24 § 1 Kodeksu wykroczeń¹⁰).

Zastąpienie sankcji z zakresu prawa karnego inną sankcją o charakterze represyjnym wzbudza także wątpliwości. Prawo wykroczeń, choć objęte odrębną kodyfikacją, w doktrynie uznawane jest za część prawa karnego sensu largo¹¹, a w konsekwencji – odpowiedzialność za wykroczenia uznawana jest za odpowiedzialność karną w szerokim znaczeniu¹². Nasilenie dolegliwości kar przewidzianych za wykroczenia jest z zasady mniejsze od kar stosowanych wobec sprawców przestępstw, jednak z uwagi na podobny charakter obu odpowiedzialności, a także sam przebieg postępowania, który w obu przypadkach wiąże się z oskarżeniem (obwinieniem) oraz wynikającą stąd stygmatyzacją społeczną, nałożenie sankcji za wykroczenie uznawane jest za bardziej dotkliwe dla obwinionego w porównaniu z innymi niekarnymi rodzajami odpowiedzialności.

Twórcy projektu nie uwzględnili sugestii ETPC dotyczącej możliwości zastosowania innych, mniej ingerujących środków ochrony reputacji jednostki, a w dodatku nie wyjaśnili w uzasadnieniu projektu nowelizacji, czemu zdecydowali się wprowadzić taki model odpowiedzialności zamiast modelu sugerowanego przez ETPC. Projektodawca nie odniósł się w żaden sposób w uzasadnieniu do wskazanych w wyroku *Wizerkaniuk p. Polsce* środków ochrony dóbr osobistych oraz instytucji publikacji sprostowania, w szczególności nie rozważył, czy instrumenty te nie zapewniają już wystarczającego poziomu ochrony.

Należy podkreślić, że na gruncie orzecznictwa ETPC pojęcie sprawy karnej ma charakter autonomiczny – kwestia formalnego przyporządkowania przepisu w prawie krajowym do prawa karnego jest uwzględniana przez Trybunał, ale nie ma znaczenia rozstrzygającego. Jeżeli przepis przewiduje sankcję, która ma realizować cele represyjne i prewencyjne (a nie np. jedynie cel naprawienia szkody), a jej wymierzenie uzależnione jest od przypisania sprawcy winy, ETPC uznaje, że ma ona charakter karny¹³. Zdaniem HFPC przepisy wykroczeniowe, w tym projektowany przepis sankcjonujący niewypełnienie obowiązku uzyskania autoryzacji, spełniają te przesłanki i jako takie mają charakter karny w rozumieniu wypracowanym przez ETPC. Tymczasem z orzecznictwa ETPC wynika, że państwo powinno zachować szczególną ostrożność przy odwoływaniu się do środków karnych ingerujących w swobodę wypowiedzi.

wyroki TK z: 8 lipca 2003 r., sygn. akt P 10/02; 26 listopada 2003 r., sygn. akt SK 22/02; 3 listopada 2004 r., sygn. Akt K 18/03; 2 września 2008 r., sygn. akt K 35/06.

¹⁰ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń, Dz.U. 1971 nr 12 poz. 114 z późn. zm.

¹¹ A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2004, s. 1.

¹² C. P. Kłak, *Czynności wyjaśniające w sprawach o wykroczenia a ochrona praw człowieka*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 10; T. Bojarski, *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, s. 55; W. Radecki, *Odpowiedzialność prawna w ochronie środowiska*, Warszawa 2002, s. 65 i n.; t e n z e, *Normatywne ujęcie wykroczenia*, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 2, s. 73.

¹³ Wyrok ETPC z 8 czerwca 1976 r. w sprawie Engel i inni p. Holandii, połączone skargi nr 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72 i 5370/72, wyrok ETPC z 10 czerwca 1996 r. z w sprawie Benham p. Wielkiej Brytanii, skarga nr 19380/92; por. również C. P. Kłak, op. cit., s. 90.

Zastosowanie instrumentów karnych powinno ograniczać się do tylko do pewnych najpoważniejszych nadużyć wolności słowa, takich jak np. nawoływanie do przemocy lub nienawiści¹⁴, a sankcje karne powinny być stosowane przez sądy krajowe zawsze jako środek *ultima ratio*. Co więcej, w sprawie *Castells p. Hiszpanii*¹⁵, ETPC stwierdził, że „sankcje karne w przypadku ingerencji w swobodę wypowiedzi powinny być stosowane tylko i wyłącznie wtedy, kiedy państwa działają jako gwarant porządku publicznego”. Nie powinny być więc stosowane dla ochrony interesów o charakterze prywatnym. W dodatku w świetle orzecznictwa ETPC stosowanie nadmiernych sankcji budzi szczególne obiekcje, gdy dotyczą one osób, które pełnią w demokratycznym społeczeństwie rolę tzw. „publicznych stróżów” (*public watchdog*), starając się wykonywać funkcję kontrolną wobec nieprawidłowości życia społecznego oraz informować opinię publiczną o tematach mających dla niej istotne znaczenie. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału do kategorii „publicznych stróżów” należą przede wszystkim dziennikarze¹⁶.

Zdaniem HFPC niedopełnienie obowiązku umożliwienia autoryzacji nie przynależy do ww. grupy najpoważniejszych nadużyć swobody wypowiedzi, a inne środki, mniej inwazyjne i dostępne już w polskim systemie prawnym, mogą zapewnić wystarczający poziom ochrony reputacji i dobrego imienia osobie udzielającej informacji dziennikarzowi. Tym samym sięgnięcie przez projektodawcę do sankcji o charakterze wykroczeniowym jest nieuzasadnione.

6) Brak uwzględnienia współczesnych realiów funkcjonowania mediów – doświadczenia HFPC

HFPC w ramach programu „Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce” od 2008 r. monitoruje stan swobody wypowiedzi w Polsce, w tym interweniuje w indywidualnych sprawach oraz angażuje się w postępowania sądowe w tym obszarze. Nasze doświadczenie wskazuje, że istnieją przykłady niepokojących praktyk w zakresie korzystania z obowiązującej regulacji autoryzacji przez rozmówców dziennikarzy oraz stosowania jej przez sądy.

Jedną ze spraw, jaką HFPC zajmowała się w 2015 r., dotyczyła dziennikarki, która uzyskała na piśmie, za pośrednictwem poczty elektronicznej, odpowiedzi na pytania dotyczące kwestii mającej publiczne znaczenie od osoby pełniącej wysoką funkcję publiczną na poziomie lokalnym. Osoba udzielająca informacji w wiadomości e-mail zaznaczyła jednocześnie, że prosi o przesłanie „całej swojej wypowiedzi do autoryzacji”. Dziennikarka wykorzystała przesłane wypowiedzi w przygotowywanym artykule prasowym. Przed publikacją nie przesłała wypowiedzi rozmówczyni do zaakceptowania, tłumacząc to tym, że cytowała jedynie oryginalne odpowiedzi przesłane przez tę osobę, bez żadnej ingerencji w ich treść, która zmieniłaby czy wypaczałaby ich sens. Skoro wypowiedzi te zostały wiernie odtworzone w

¹⁴ Wyrok ETPC z 15 marca 2011 r. w sprawie *Otega Mondragon p. Hiszpanii*, skarga nr 2034/07.

¹⁵ Wyrok ETPC z 23 kwietnia 1992 ws. *Castells p. Hiszpanii*, skarga nr 11798/ 85.

¹⁶ M. in. wyrok ETPC z 20 maja 1999 r. w sprawie *Blaadet Tromsø i Stensaas przeciwko Norwegii*, skarga nr 21980/93, wyrok ETPC z 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Pedersen i Baadsgaard przeciwko Danii*, skarga nr 49017/99.

artykule, dziennikarka tłumaczyła, że była przekonana, że nie było konieczności, aby rozmówczyni ponownie akceptowała swoje słowa.

Przeciwko dziennikarce wszczęto postępowanie karne na podstawie art. 49 w zw. z art. 14 ust. 2 prawa prasowego. Sąd Rejonowy w Sieradzu uznał, że choć wykorzystane w artykule wypowiedzi nie zostały przez dziennikarkę zniekształcone, zmanipulowane czy przedstawione w kontekście zmieniającym ich pierwotną wymowę, nie dopełniła ona obowiązku autoryzacji wypowiedzi prasowej i skazał ją na karę grzywny w wysokości 500 zł. (sygn. akt II K 767/14). Sąd Okręgowy ostatecznie uchylił wyrok Sądu Rejonowego i umorzył postępowanie ze względu na znikomy stopień szkodliwości społecznej czynu na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. (wyrok z 22 kwietnia 2015 r., sygn. akt . II Ka 71/15)¹⁷. Choć wyrok Sądu Okręgowego był korzystniejszy dla dziennikarki, budzi on mimo wszystko zastrzeżenia z uwagi na to, że podzielono w nim stanowisko Sądu Rejonowego w zakresie uznania że dziennikarka wypełniła znamiona czynu zabronionego określone w art. 14 ust. 2 prawa prasowego, odwołując się do wykładni literalnej tego przepisu.

Dziennikarze zgłaszali ponadto do HFPC przypadki, w których z żądaniem przedstawienia wypowiedzi do autoryzacji występowały osoby pełniące funkcje publiczne, które przesyłały za pomocą poczty elektronicznej oficjalny komunikat prasowy na dany temat (w razie, gdyby dziennikarz miał zamiar wykorzystać jego fragmenty w publikacji) czy funkcjonariusze publiczni wypowiadający się podczas oficjalnych konferencji prasowych.

Przypadki te wskazują, że obecna regulacja autoryzacji może być łatwo nadużywana w sposób wypaczający cel, któremu ma służyć ta instytucja, powoduje problemy interpretacyjne co do zakresu jej stosowania, a także nie przystaje do zmian, które zaszły w obszarze specyfiki pracy dziennikarskiej w ciągu ostatnich 30 lat. Jak podkreślił zresztą ETPC w wyroku ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*, instytucja autoryzacji w obecnym kształcie, wprowadzona do polskiego porządku prawnego w 1984 r. (i od tego czasu nienowelizowana), została ustanowiona w poprzednim systemie społeczno-gospodarczym z powodów, które nie przystają do standardów społeczeństwa demokratycznego (par. 84). Ustawodawca, który wprowadzał obowiązującą wciąż regulację, nie brał zapewne pod uwagę możliwości przeprowadzenia wywiadu za pośrednictwem poczty elektronicznej, która dziś stała się powszechną formą udzielania wypowiedzi mediom, ale miał raczej na względzie bardziej tradycyjne metody pracy dziennikarskiej, takie jak bezpośrednie przeprowadzenie wywiadu z rozmówcą (osobiście czy ewentualnie przez telefon).

Proponowana nowelizacja nie zawiera rozwiązań, które odpowiadałyby na powyższe problemy. Sytuacje, w których rozmówca przedstawia swoją wypowiedź podczas konferencji bądź dostarcza ją na piśmie np. drogą elektroniczną, a dziennikarz, nie ingerując w jej treść, wykorzystuje ją (lub jej fragmenty) w materiale prasowym w staranny, niezmanipulowany

¹⁷ Więcej informacji na temat tego wyroku:

http://www.obserwatorium.org/index.php?option=com_content&view=article&id=4724:sd-okrgowy-umorzy-postpowanie-w-sprawie-dziennikarki-oskarzonej-o-brak-autoryzacji-wywiadu&catid=40:zkraju&Itemid=34
(dostęp: 22 lutego 2017 r.).

sposób, nie powinny w ocenie HFPC być objęte wymogiem autoryzacji. Wynika to z funkcji tej instytucji, której celem jest zagwarantowanie przede wszystkim rzetelności cytowania. Przyjęcie, że istnieje obowiązek uzyskania autoryzacji odpowiedzi przesłanych wcześniej dziennikarzowi np. e-mailem przez samego rozmówcę oznaczałoby, że nie tyle otrzymuje on szansę na wyeliminowanie nieścisłości, których (świadomie lub nie) dopuścił się dziennikarz opracowując wywiad, ale stwarzałoby raczej możliwość ponownego przemyślenia udzielonej wypowiedzi oraz ewentualne wycofanie się z niej czy zmianę wcześniej zajętego stanowiska. Służyłoby więc realizacji zupełnie innych celów, niż te, dla których – jak wspomniano już w pkt. 1 opinii – została powołana instytucja autoryzacji, tj. przede wszystkim dla ochrony autora przed manipulacją ze strony prasy¹⁸ oraz naruszeniami wynikającymi ze zniekształcenia sensu jego wypowiedzi¹⁹.

Dlatego też projektodawca, reformując regulację autoryzacji, powinien zagwarantować, że w sytuacji, gdy interlokutor dziennikarza ma czas i możliwość, aby szczegółowo przemyśleć swój przekaz i w dodatku odpowiednio dobrać słowa i precyzyjnie wyrazić swoje poglądy, obowiązek autoryzacji nie będzie miał zastosowania. W konsekwencji rozmówca, wysyłając swoją odpowiedź np. e-mailem, decydowałby się na to, aby została ona w tej formie rozpowszechniona i nie mógłby skorzystać z uprawnienia do żądania przedstawienia jej do ponownej akceptacji. Podobnie przedstawienie wypowiedzi np. podczas konferencji powinno być równoznaczne z udzieleniem zgody na jej dosłowne cytowanie²⁰.

Podsumowanie. Efekt mrozący dla wolności słowa oraz postulowany kształt regulacji autoryzacji

Podsumowując przedstawione rozważania, pragniemy zawrócić uwagę, że chociaż proponowane zmiany (tj. złagodzenie odpowiedzialności za brak dopełniania obowiązku autoryzacji, wprowadzenie ograniczeń czasowych na udzielenie autoryzacji oraz wprowadzenie wyraźnej ochrony przed dokonywaniem znaczących zmian w wypowiedzi „przy okazji” autoryzacji), stanowią krok w dobrym kierunku w stosunku do obowiązującej regulacji, są one jednak niewystarczające z punktu widzenia swobody wypowiedzi, w tym zwłaszcza standardów wypracowanych w wyroku ETPC ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*.

Jeśli dziennikarz może w świetle proponowanych przepisów ponieść odpowiedzialność także wówczas, gdy dochował szczególnej staranności, a w samej publikacji nie doszło do naruszenia jakichkolwiek dóbr, rodzi się wątpliwość co do celowości wprowadzanego środka ingerencji w swobodę wypowiedzi (tymczasem warunkiem dopuszczalności takiej ingerencji jest zgodnie z art. 10 ust. 2 EKPC oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji realizacja jednego ze wskazanych tam uprawnionych celów). Co więcej, zaproponowana odpowiedzialność wykroczeniowa wciąż budzi wątpliwości pod kątem zgodności sankcji z zasadą proporcjonalności, wyrażoną w art. 10 ust. 2 EKPC oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

¹⁸ M. Zaremba, *Prawo prasowe. Ujęcie praktyczne*, Difin 2007, s. 115.

¹⁹ E. Nowińska, *Wolność wypowiedzi prasowej*, Wolters Kluwer 2007, s. 121.

²⁰ Pogląd ten znajduje zresztą potwierdzenie w doktrynie, zob. E. Nowińska, *op. cit.*, s. 124.

Zdaniem HFPC za odpowiedzialnością wykroczeniową nie przemawia żadna „przemoczna potrzeba społeczna” (*pressing social need*). W konsekwencji zaproponowana regulacja autoryzacji w dalszym ciągu może prowadzić do tego, że dziennikarze będą się samocenzurować przy prowadzeniu wywiadów, unikać zadawania niewygodnych, dociekliwych pytań czy poruszania wrażliwych tematów w obawie przed zablokowaniem publikacji wypowiedzi na etapie jej autoryzowania. Tym samym proponowane przepisy dotyczące autoryzacji wciąż mogą wywierać tzw. „efekt mrożący” (*chilling effect*) na realizację podstawowych obowiązków i praw dziennikarskich (por. par. 82 wyroku ETPC ws. *Wizerkaniuk p. Polsce*). W konsekwencji mogą prowadzić do osłabienia wypełniania przez media ich kluczowej funkcji tzw. „publicznego stróża”.

W opinii HFPC podstawową zasadą, którą powinien kierować się ustawodawca przy kształtowaniu przepisów prawa prasowego, jest to, że jeśli przygotowany przez dziennikarza materiał dostarcza odbiorcy wiarygodnych i precyzyjnych informacji udzielonych przez rozmówcę, nie przekłamuje oraz nie wypacza ich sensu oraz nie przedstawia ich w fałszywym kontekście – dziennikarz nie powinien co do zasady ponieść negatywnych konsekwencji swojej publikacji. Z uwagi na przedstawione wyżej liczne problemy związane z regulacją autoryzacji, których nie rozwiązuje proponowana regulacja, oraz z uwagi na zarzuty ETPC, na które nie odpowiada przedstawiony projekt nowelizacji, naszym zdaniem zasadne wydaje się rozważenie rezygnacji z odrębnej regulacji tej instytucji w prawie prasowym. Taki pogląd jest uzasadniony w kontekście współczesnego krajobrazu mediów (warto zastanowić się, czy wymóg autoryzacji nie obciąża prasy ponad miarę względem innych rodzajów mediów – radia i telewizji) oraz dzisiejszego przyspieszonego obiegu informacji, który radykalnie różni się od realiów z 1984 r., tj. czasu powstania prawa prasowego.

W szczególności kluczowe jest wyeliminowanie sankcji o charakterze represyjnym (także wykroczeniowej) za brak dopełnienia obowiązku autoryzacji. Uzasadnione jest jedynie pozostawienie odpowiedzialności cywilnoprawnej. W tym celu nie jest konieczna odrębna regulacja instytucji autoryzacji. Wystarczające wydaje się utrzymanie jej jako wymogu wynikającego z obowiązku zachowania szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu i wykorzystywaniu materiałów prasowych, do której dziennikarze są zobowiązani na mocy art. 12 ust. 1 prawa prasowego. Dochowanie odpowiedniej staranności i rzetelności w tym zakresie podlegałoby wówczas kontroli sądu w ramach postępowania o ochronę dóbr osobistych, które jednak rozmówca mógłby wytoczyć jedynie w sytuacji, gdyby w publikacji faktycznie doszło do nadużyć, a nie tylko w związku z brakiem dopełnienia „technicznej” czynności polegającej na uzyskaniu autoryzacji. Dodatkowo osoba udzielająca informacji miałaby możliwość dochodzić ochrony swoich praw poprzez zwrócenie się do redakcji z wnioskiem o opublikowanie sprostowania, którego szybki tryb zamieszczenia gwarantują obecnie art. 32 i art. 52 prawa prasowego (nawet w przypadku, gdy redakcja kwestionuje zasadność takiego wniosku – art. 52 przewiduje bowiem specjalny, przyspieszony tryb postępowania w tego typu sprawach). Ewentualnie, aby zaakcentować znaczenie i rolę autoryzacji, można by rozważyć pozostawienie w ustawie tej instytucji jako wymogu uszczegóławiającego obowiązek zachowania szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu i wykorzystywaniu materiałów prasowych, jednak bez wprowadzania szczególnej sankcji (osoba poszkodowana mogłaby

dochodzić swoich praw na zasadach takich, jak opisane wyżej – w ramach reżimu ochrony dóbr osobistych oraz sprostowania).

Na końcu chcielibyśmy zwrócić uwagę, że przyjmując regulacje, które nie odpowiadają w pełni standardom sformułowanym przez ETPC, władze Rzeczypospolitej narażają się na kolejne skargi do Trybunału i w konsekwencji – na odpowiedzialność odszkodowawczą związaną z naruszeniami przepisów Konwencji.

Opinia przygotowana przez Dorotę Głowacką i Konrada Siemaszko, prawników Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.

W imieniu Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka,

2 stycznia 2018 r.



Helsińska Fundacja Praw Człowieka
PREZES ZARZĄDU
Przywara
Danuta Przywara