



RZECZPOSPOLITA POLSKA
Rzecznik Praw Obywatelskich

Irena LIPOWICZ

RPO-752796-II/13/MK/KSz

II. 564.1. 2014

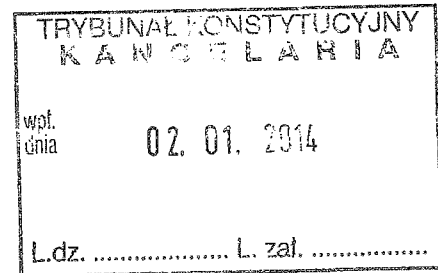
00-090 Warszawa Tel. centr. 22 551 77 00

Al. Solidarności 77 Fax 22 827 64 53

Warszawa, 2. I. 2014

Trybunał Konstytucyjny

Warszawa



Dot. sygn. akt SK 70/13

Na podstawie art. 51 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) oraz art. 16 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (tekst jednolity: Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.)

zgłaszam udział

w postępowaniu w sprawie skargi konstytucyjnej p. A W , o którego wszczęciu Rzecznik Praw Obywatelskich otrzymał informację w dniu 5 listopada 2013 r., oraz przedstawiam następujące stanowisko:

Art. 226 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) - w zakresie, w jakim penalizuje znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie - jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Uzasadnienie

I.

Skarga konstytucyjna p. A W została złożona w następujących okolicznościach.

Wyrokiem z dnia maja 2012 r., sygn. akt Sąd Rejonowy w W uznał A W – oskarżonego o to, że w dniu września 2011 r. w M , woj. , słowami uznanymi powszechnie za obelżywe znieważył Wójta Gminy M podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych – za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, stanowiącego przestępstwo z art. 226 § 1 k.k. i na mocy tego przepisu w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wymiarze stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20,00 zł, a także na mocy art. 50 k.k. orzekł podanie wyroku do publicznej wiadomości poprzez zamieszczenie ogłoszenia o jego treści na tablicy ogłoszeń Urzędu Gminy w M przez okres tygodni. Orzeczenie to zostało następnie utrzymane w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w K z dnia listopada 2012 r., sygn. akt , doręczonym skarżącemu w dniu 8 stycznia 2013 r. Co istotne, sądy orzekające w w/w sprawie ustaliły, że p. A W miał znieważyc Wójta Gminy M niepublicznie.

W przekonaniu skarżącego, możliwość ścigania z oskarżenia publicznego i surowsze sankcje przewidziane w art. 226 k.k. w stosunku do art. 216 k.k. ogranicza konstytucyjne prawa i wolności obywatelskie, w tym wolność wyrażania poglądów, prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów publicznych oraz osób pełniących funkcje publiczne, a także prawo do składania petycji, wniosków i skarg do organów władzy publicznej. Uzasadniając zarzuty postawione w skardze konstytucyjnej skarżący powołał się na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r. (sygn. P 3/06), w którym Trybunał między innymi podniósł, że ustalonym standardem w państwie demokratycznym jest przesuwanie coraz dalej granicy wolności

wypowiedzi przede wszystkim w odniesieniu do wszelkich spraw związanych z funkcjonowaniem instytucji i osób publicznych, ponieważ ich działalność rzutuje na losy społeczeństwa (sygn. akt P 3/06, publ. OTK-A 2006/9/121). W tym też względzie skarżący wskazał, iż podobny kierunek wykładni przepisów zapewniających swobodę wypowiedzi prezentuje również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. W dalszej kolejności skarżący zwrócił uwagę na rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w szczególności na uchwałę SN z dnia 20 czerwca 2012 roku, która – w przekonaniu skarżącego – „wypaczyła sens i istotę” powołanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego. W ocenie skarżącego, stosowanie kar wobec obywatela, który w interesie społecznym dokonuje kontroli funkcjonariusza publicznego oraz w sytuacji, gdy jedynymi dowodami w sprawie są zeznania znieważonego funkcjonariusza publicznego, niesie za sobą poważne wątpliwości zgodności zaskarżonego przepisu z art. 54 ust. 1 Konstytucji RP, albowiem stwarza możliwość funkcjonariuszom publicznym do zwalczania swoich przeciwników (politycznych), co w przekonaniu skarżącego, stanowi również zagrożenie dla art. 61 ust. 1 Konstytucji RP (prawo do informacji o działalności organów władzy publicznej) oraz art. 63 Konstytucji RP (prawo do składania wniosków, petycji i skarg). W przekonaniu skarżącego, wprowadzenie ograniczenia swobody wypowiedzi nie jest proporcjonalnym środkiem do zapewnienia celu, jakim jest ochrona porządku publicznego, autorytetu organów władzy publicznej, czy ochrony godności funkcjonariusza publicznego. Ponadto, zdaniem skarżącego, zaskarżony przepis niezgodny jest z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim w orzecznictwie Sądu Najwyższego, pomimo wydania wyroku Trybunału Konstytucyjnego, istnieją rozbieżności w zakresie wykładni art. 226 § 1 k.k. Taki stan rzeczy powoduje, że te same stany faktyczne „mogą być rozstrzygane na podstawie tej samej normy prawnej w sposób diametralnie różny”. Mając na uwadze powyższe, skarżący wyraził przekonanie co do potrzeby wydania w przedmiotowej kwestii wyroku przez Trybunał Konstytucyjny celem ostatecznego rozstrzygnięcia, czy znieważenie funkcjonariusza publicznego w miejscu niepublicznym jest przestępstwem ściganym z oskarżenia

publicznego i zagrożonym wyższą sankcją karną, czy też należy rozstrzygać przedmiotowe sprawy w drodze prywatnoskargowej i cywilnej.

II.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 226 § 1 Kodeksu karnego: *„Kto znieważa funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.”*

Obecne brzmienie omawianego uregulowania zostało nadane ustawą z dnia 9 maja 2008 r. (Dz. U. Nr 122, poz. 782; ustawa weszła w życie w dniu 25 lipca 2008 r.), która miała czynić zadość wyrokowi Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r., sygn. akt P 3/06 (publ. OTK-A z 2009 r. Nr 9, poz. 121).

W powołanym wyżej wyroku Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż art. 226 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed nowelizacji), w zakresie w jakim penalizował znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonane niepublicznie lub dokonane publicznie, lecz nie podczas pełnienia czynności służbowych, jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Odnosząc się do rozważań skargi konstytucyjnej, w pierwszej kolejności podkreślić należy, że przedmiotem ochrony zaskarżonego art. 226 § 1 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie instytucji państwowych i samorządowych poprzez – jak podkreślił prof. A. Zoll – „ochronę koniecznego dla wykonywania tej działalności poszanowania dla funkcjonariuszy publicznych pełniących obowiązki służbowe” (A. Zoll, art. 226 § 1 Kodeksu karnego [w:] A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna, Kraków 1999 r., s. 734).

Ratio legis unormowania z art. 226 § 1 k.k. jest zatem zapewnienie ochrony porządku publicznego poprzez zagwarantowanie poszanowania autorytetu władzy publicznej.

Co istotne, o ile w art. 226 § 3 k.k. ustawodawca *expressis verbis* określił, że jednym ze znamion czynu polegającego na znieważeniu lub poniżeniu konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej jest publiczne działanie, o tyle w art. 226 § 1 k.k. ustawodawca nie określił, czy do znamion czynu zabronionego spenalizowanego w tym przepisie należy publiczne lub niepubliczne działanie sprawcy. W konsekwencji – czego dowodzi ostateczny wyrok sądu, który był *asumpstem* do wniesienia skargi konstytucyjnej w niniejszej sprawie – na podstawie zaskarżonego art. 226 § 1 k.k. zostaje skazany ten, kto dokonał czynu, o którym mowa w tym przepisie, nie tylko publicznie, ale również niepublicznie.

Rozważając natomiast konstytucyjność art. 226 § 1 k.k. (w brzmieniu sprzed nowelizacji) z punktu widzenia wypowiedzi, które nie są nakierowane na upublicznienie, formułowanych w relacjach pomiędzy osobami prywatnymi, Trybunał Konstytucyjny podniósł w uzasadnieniu cyt. wyżej wyroku z dnia 11 października 2006 r. (sygn. akt P 3/06), że tak szerokie ujęcie penalizacji zniewagi, która obejmuje również działania w sferze niepublicznej, budzi uzasadnione zastrzeżenia natury konstytucyjnej. Trybunał Konstytucyjny wskazał bowiem, że „nie ulega wątpliwości, że w sferze niepublicznej wolność wyrażania poglądów jest bez porównania silniej chroniona, co zresztą znajduje również potwierdzenie w konstrukcji normatywnej art. 216 k.k. - <zwykłej> zniewagi. W tym ostatnim wypadku zniewaga, która nie jest nakierowana na ujawnienie osobie pokrzywdzonej (a więc nie następuje bezpośrednio w jej obecności, publicznie lub z zamiarem, by dotarła do wiadomości tej osoby), nie podlega nawet ściganiu z oskarżenia prywatnego”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego „nie można tracić z pola widzenia, że penalizacja w kształcie przyjętym w art. 226 § 1 k.k. (sprzed nowelizacji – przyp. autora niniejszego stanowiska) prowadzi może także do naruszenia gwarancji zawartych w art. 49 Konstytucji (wolność komunikowania się) oraz w art. 47 Konstytucji (ochrona życia prywatnego). Penalizowanie zachowań związanych z relacjami prywatnymi pomiędzy ludźmi w zakresie, który obejmuje wzajemną komunikację, w tym przekazywanie określonych poglądów, opinii, ocen innych osób, zawsze musi z natury rzeczy łączyć się z ingerencją w sferę swobody życia prywatnego i wolności komunikacji. Trzeba mieć

bowiem na uwadze to, że nawet wypowiedzi przypadkowo zasłyszane, czy przekazane przez osobę trzecią wbrew woli i intencjom sprawcy zniewagi, mogą stanowić, wedle przyjętej w art. 226 § 1 k.k. regulacji, podstawę do zastosowania sankcji karnej - o ile treści te dotyczą funkcjonariusza publicznego i sfery jego czynności służbowych (...) Kwestionowana regulacja w badanym zakresie, podobnie jak to wykazano w odniesieniu do wypowiedzi publicznych (a nawet tym bardziej), nie znajduje uzasadnienia w zasadzie proporcjonalności. Żadne bowiem z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie uzasadniają w tym wypadku ingerowania w sferę gwarantowanych konstytucyjnie wolności i praw (...)” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r., sygn. akt P 3/06, teza 12, s. 26 -28).

Literalne brzmienie obowiązującego § 1 art. 226 k.k. uprawnia zatem do stwierdzenia, iż ustawodawca dokonując nowelizacji omawianego uregulowania, pominął istotne z punktu widzenia Konstytucji znamię czynu z art. 226 § 1 k.k., wskazujące, iż znieważenie funkcjonariusza publicznego musi być dokonane „publicznie”.

Powyższe powoduje rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Z jednej bowiem strony należy odnotować prokonstytucyjne orzeczenia Sądu Najwyższego, np. uchwałę SN z dnia 9 lutego 2010 r., zgodnie z którą: „Przestępstwo znieważenia funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy (art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu nadanym art. 1 ustawy z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz. U. Nr 122, poz. 782) może zostać popełnione, jeżeli znieważenie nastąpiło publicznie, podczas i w związku z pełnieniem obowiązków służbowych” (por. wyrok SN z dnia 9 lutego 2010 r., sygn. akt II KK 176/09, publ. OSNKW Nr 7 z 2010 r., poz. 61). Zaakcentować w tym miejscu wypada, że prokonstytucyjną wykładnię znamion występku określonego w art. 226 § 1 k.k., do których należy zaliczyć również „publiczność działania” prezentują także poglądy doktryny (por. A. Marek, Komentarz do art. 226 Kodeksu karnego, [w:] A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, publ. LEX, 2010).

Z drugiej jednak strony wskazać należy, że prokonstytucyjna wykładnia art. 226 § 1 k.k. została zakwestionowana w późniejszym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Egzemplifikacją

orzeczeń, które uwzględniają literalne brzmienie art. 226 § 1 k.k. jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 października 2011 r., w którym stwierdzono, że „Dla realizacji znamion przestępstwa z art. 226 § 1 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 9 maja 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, Dz. U. Nr 122, poz. 782), nie jest konieczne, by znieważenie funkcjonariusza publicznego nastąpiło publicznie” (sygn. akt II KK 84/11, publ. OSNKW 2011/12/109). Powyższe stanowisko potwierdzone zostało również w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2012 r. (sygn. I KZP 8/12, publ. OSNKW 2012/7/71).

Nie kwestionując zasadności zaliczenia do znamion czynu z § 1 art. 226 k.k. znamienia „publiczności działania”, uznając je w swej idei za uzasadnione, zgodzić należy się jednak ze stanowiskiem B. J. Stefańskiej zaprezentowanym w głosie do cyt. wyżej wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2010 r., iż aktualna treść art. 226 § 1 k.k. – z punktu widzenia językowego, penalizuje działania polegające na znieważeniu funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy – dokonanych zarówno publicznie, jak i niepublicznie (por. B. J. Stefańska, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2010 r. ; sygn. akt II KK 176/09, publ. OSP Nr 2 z 2011 r., poz. 17).

W tej sytuacji uznać należy, że usunięcie wątpliwości natury konstytucyjnej, jakie uwidocznione zostały na gruncie art. 226 § 1 k.k. może nastąpić wyłącznie poprzez orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w tej sprawie.

III.

W myśl art. 54 ust. 1 Konstytucji RP: *„Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji”*.

Wolność słowa była już wielokrotnie przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, który w wyroku z dnia 23 marca 2006 r., sygn. K 4/06, (publ. OTK ZU nr 3/ A/2006, poz. 32) stwierdził, że „swoboda wypowiedzi jest jednym z fundamentów społeczeństwa demokratycznego, warunkiem jego rozwoju i samorealizacji jednostek. Swoboda ta nie może ograniczać się do

informacji i poglądów, które są odbierane przychylnie albo postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne". W wyroku z dnia 30 października 2006 r. (sygn. P 10/06; publ. OTK- A z 2006 Nr 9, poz. 128) Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że art. 54 ust. 1 Konstytucji "ma najszerszy zakres przedmiotowy, dotyczy wyrażania poglądów w każdej formie każdych okolicznościach. Podmiotowo dotyczy przede wszystkim wszystkich osób fizycznych, ponieważ należy przyjąć, że w zasadzie tylko ta grupa podmiotów stosunków prawnych może mieć swoje poglądy oraz faktycznie pozyskiwać lub rozpowszechniać informacje. Nie można oczywiście wykluczyć, że wypowiadając się, określona osoba fizyczna lub grupa osób występuje w imieniu i działa na rzecz określonej instytucji (osoby prawnej, jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej), ale należy przyjąć, że czyni to, realizując <swoją> wolność wypowiedzi, a nie jest tylko <ustami> instytucji". Z kolei w wyrokach z dnia 12 maja 2008 r. (sygn. SK 43/05, publ. OTK-A 2008/4/57) oraz z dnia 14 grudnia 2011 r. (sygn. SK 42/09; publ. OTK-A z 2011 r. Nr 10, poz. 1118) Trybunał Konstytucyjny zaakcentował szczególnie znaczenie art. 54 ust. 1 Konstytucji dla samorealizacji jednostki w państwie demokratycznym. Znaczenie art. 54 ust. 1 Konstytucji polega zdaniem Trybunału „na zabezpieczeniu możliwości prawidłowego rozwoju jednostki w demokratycznym państwie prawa. Treść tego przepisu obejmuje wszelkie płaszczyzny aktywności, w których dana osoba postanowiła wyrazić swój pogląd. Wolność słowa nie może być bowiem podporządkowana wyłącznie uczestnictwu w jednym z możliwych w społeczeństwie dyskursów (np. politycznemu). Za powyższym przemawia, wynikająca z poszanowania przyrodzonej godności (art. 30 Konstytucji), najszersza ochrona autonomii jednostki, stwarzająca możliwość pełnego rozwoju osobowości w otaczającym ją środowisku kulturowym, cywilizacyjnym (...) W doktrynie (filozofia, nauki prawne) poszukuje się uzasadnienia dla szczególnej i silniejszej, niż w przypadku innych wolności i praw, ochrony wolności słowa."

Jak natomiast Trybunał Konstytucyjny podkreślił w wyroku z dnia 12 maja 2008 r. (sygn. SK 43/05, publ. OTK-A z 2008 r. Nr 4, poz. 57) „wśród podstawowych rodzajów argumentacji wysuwanych na gruncie filozofii, jak i w nauce prawa w obronie wolności słowa wyodrębnić

należy przede wszystkim takie, które odwołują się do roli tej wolności: a) w poszukiwaniu prawdy - niedopuszczanie do krytyki przyjmowanych w społeczeństwie opinii powoduje, że opinie te są aprobowane bez głębszego zrozumienia, zaś przyjmowane doktryny zamieniają się w martwe dogmaty tamujące rozwój myśli; tłumienie wolności słowa jest więc złem, bo pozbawia człowieka sposobności dojścia do prawdy; b) w funkcjonowaniu demokratycznego państwa - po pierwsze: wolność słowa zapewnia obywatelom informacje niezbędne do brania udziału w społecznych debatach i w sprawowaniu demokratycznych rządów, po drugie: wolność krytyki umożliwia poddanie osób sprawujących władzę kontroli w celu wyeliminowania korupcji oraz arbitralności i po trzecie: wolność słowa sprzyja procesowi identyfikacji interesów przez obywateli oraz ich reprezentantów, a także wspieraniu kształtowania prawidłowych relacji pomiędzy rządzonymi i rządzącymi; c) w promocji tolerancji - życie w społeczeństwie, w którym chroniona jest wolność słowa, uczy tolerancji dla różnych opinii oraz zachowań odmiennych od naszych własnych, co jest niezbędne dla normalnego funkcjonowania społeczeństwa pluralistycznego; d) jako integralnej części pewnych wartości uznawanych za fundamentalne - wolność słowa stanowi m.in. nieodzowny warunek samorealizacji jednostki; osiągnięcie przez człowieka szczęścia jest determinowane pełnym rozwinięciem sił jego umysłu, do czego niezbędne jest właśnie komunikowanie się; dostarczanie obywatelom informacji oraz opinii umożliwia im kształtowanie własnych przekonań (zob. A. Wiśniewski, *Znaczenie wolności słowa w państwie demokratycznym*, "Gdańskie Studia Prawnicze", t. 7 z 2000 r., s. 645-658, podobnie: A. Sajó, *Freedom of Expression*, Warszawa 2004, s. 17-25, szeroko na temat "funkcji mediów masowych w systemie demokratycznym" także: A. Jaskiernia, *Media masowe w demokratycznych procesach wyborczych. Standardy europejskie realizacji*, Warszawa 2008, s. 42-105)."

W tym miejscu podkreślić należy, że dekodowanie konstytucyjnych standardów wolności słowa nie może odbyć się z pominięciem orzecznictwa Trybunału w Strasburgu, który na gruncie art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: EKPC) wypowiedział istotne poglądy.

Trybunał w Strasburgu w wyroku z 7 grudnia 1976 r. w sprawie *Handyside v. Wielkiej Brytanii* (skarga nr 5493/72) sformułował doniosły pogląd, że swoboda wypowiedzi stanowi jeden z filarów społeczeństwa demokratycznego, który jest warunkiem jego rozwoju i możliwości samorealizacji jednostki. Swoboda wypowiedzi nie może ograniczać się do informacji i poglądów, które są odbierane przychylnie albo postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne, lecz odnosi się w równym stopniu do takich, które obrażają lub wprowadzają niepokój. Takie są wymagania pluralizmu i tolerancji, bez których nie ma demokratycznego społeczeństwa. Powyższy pogląd znalazł potwierdzenie w późniejszej linii orzeczniczej Trybunału w Strasburgu (por. orzeczenia Trybunału w Strasburgu: z dnia 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82 *Lingens v. Austrii*; z dnia 23 kwietnia 1992 r., skarga nr 11798/85 *Castells v. Hiszpanii*; z dnia 1 lipca 1997 r., skarga nr 20834/92 *Oberschlick v. Austrii*; czy z dnia 25 listopada 1999 r., skarga nr 23118/93 *Nilsen i Johnsen v. Norwegii*).

Wskazać ponadto wypada, że zgodnie z utrwalonym poglądem Trybunału w Strasburgu dyskusja o charakterze politycznym odgrywa szczególną rolę w życiu społecznym, stąd też politycy muszą w znacznie większym stopniu znosić krytykę, niż osoby prywatne. W odróżnieniu od tych ostatnich, politycy muszą być przygotowani i świadomi tego, że ich słowa i działania podlegają szczegółowej analizie przez dziennikarzy i społeczeństwo, a w konsekwencji muszą okazywać większą tolerancję (por. cyt. wyżej wyrok z dnia 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82 *Lingens v. Austrii*; wyrok z dnia 9 stycznia 2007 r., skarga nr 51744/99 *Kwiecień v. Polsce*, wyrok z dnia 18 września 2012 r., skarga nr 39660/07 *Lewandowska-Malec v. Polska*).

W dalszej kolejności wskazać należy, iż Trybunał w Strasburgu konsekwentnie podkreśla, że granice dopuszczalnej krytyki są szersze w stosunku do osób publicznych, które świadomie i w sposób nieunikniony wystawiają się na ostrą kontrolę i reakcję na każde wypowiedziane słowo, dlatego muszą w szczególności przejawiać wysoki poziom tolerancji (por. wyrok Trybunału w Strasburgu z dnia 24 lutego 2009 r., skarga nr 23806/03 *Długołęcki v. Polsce*; por. wyrok z dnia 8 lipca 1986 r., skarga nr 9815/82 *Lingens v. Austrii*).

Jak wynika z utrwalonej linii orzeczniczej zarówno Trybunału Konstytucyjnego, jak i Trybunału w Strasburgu, wolność słowa nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom. Trybunał Konstytucyjny podkreśla w swym orzecznictwie, że pomimo braku wzmianki o art. 31 ust. 3 Konstytucji w art. 54 ust. 1 Konstytucji, nie może to być jednak rozumiane w ten sposób, że wolność słowa i będąca jej przejawem wolność środków społecznego przekazu ma charakter absolutny i nie podlega ograniczeniom. Art. 31 ust. 3 Konstytucji ma charakter zasady ogólnej, stosowanej nie tylko wtedy, gdy przepis będący podstawą wolności lub prawa wyraźnie przewiduje dopuszczalność ich ograniczenia, ewentualnie także poszczególne jej przesłanki (np. art. 64 ust. 3 Konstytucji), ale także wtedy, gdy przepis będący podstawą wolności lub prawa nie wspomina o możliwości wprowadzenia ograniczeń. Art. 31 ust. 3 Konstytucji RP jest zatem koniecznym dopełnieniem norm wyrażonych w art. 54 ust. 1 Konstytucji (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2011 r., sygn. SK 42/09, publ. OTK-A z 2011 r. Nr 10, poz. 118).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego zawarta w art. 31 ust. 3 Konstytucji zasada proporcjonalności wymaga po pierwsze, aby ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw ustanawiane były w formie ustawy, co wyklucza wprowadzanie ich w aktach niższej rangi. Po drugie zaś zasada ta w aspekcie materialnym dopuszcza ustanawianie tylko takich ograniczeń, które nie naruszają istoty danej wolności lub prawa podmiotowego i tylko wtedy, gdy istnieje konieczność ich wprowadzenia w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia, moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Co istotne, zakres wprowadzanych ograniczeń powinien być proporcjonalny, tzn. konieczny dla realizacji określonego celu. W związku z tym wprowadza się trzy kryteria: przydatności, konieczności i proporcjonalności przyjmowanych ograniczeń. Ingerencja taka jest zatem dopuszczalna, jeżeli jest w stanie doprowadzić do zamierzonych przez nią skutków, jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest powiązana, a jej efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych

przez nią na obywatela (zob. m.in. wyrok TK z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. akt K 42/07, publ. LEX, wyrok TK z dnia 29 września 2008 r., sygn. akt SK 52/05, publ. OTK-A z 2008 r. Nr 7, poz. 125). Z naruszeniem kryterium konieczności zastosowania ograniczenia mamy zatem do czynienia, gdy osiągnięcie danego celu było możliwe poprzez zastosowanie innego środka, nakładającego mniejsze ograniczenia na prawa i wolności jednostki, tymczasem sięgnięto po środek bardziej uciążliwy (por. m.in. wyrok TK z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. akt K 42/07, publ. LEX; wyrok TK z dnia 29 września 2008 r., sygn. akt SK 52/05, publ. OTK-A z 2008 r. Nr 7, poz. 125 i cytowane tam orzeczenia TK oraz stanowiska doktryny).

Odnosząc powyższe rozważania do problematyki podniesionej w skardze konstytucyjnej złożonej w niniejszej sprawie, stwierdzić należy, że penalizowanie czynów polegających na znieważeniu funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej dokonanego niepublicznie, stanowi ingerencję w konstytucyjnie chronioną wolność wyrażania poglądów, która nie może sprostać testowi z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ingerencja ustawodawcy na gruncie art. 226 § 1 k.k. w zakresie znieważenia dokonanego niepublicznie nie jest ani konieczna, ani niezbędna dla zapewnienia ochrony porządku publicznego i bezpieczeństwa publicznego. Powołując się na przytoczony powyżej wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r. (sygn. akt P 3/06) podkreślić należy, że żadne z wartości wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie uzasadniają w tym wypadku ingerowania w sferę gwarantowanych konstytucyjnie wolności i praw. Jak stwierdził Trybunał „nie ma też powodów, aby w demokratycznym państwie, respektującym oddzielenie sfery publicznej i prywatnej aktywności obywateli, autorytet instytucji publicznych oraz godność osobista funkcjonariuszy publicznych, podlegały wzmożonej ochronie prawnej również w relacjach istniejących pomiędzy jednostkami, czy szerzej pomiędzy podmiotami prywatnymi. Nie przemawiają za takim rozwiązaniem względy konieczności w państwie demokratycznym”. Taka ingerencja nie może także sprzyjać ochronie autorytetu władzy publicznej, ponieważ autorytet władzy publicznych nie jest i nie może być budowany poprzez „sztuczne, formalnie wytyczane bariery komunikacji i swobody wypowiedzi pomiędzy obywatelami. Wręcz

przeciwnie - ingerowanie państwa w tę sferę, a zwłaszcza możliwość zastosowania środków odpowiedzialności karnej, obniża autorytet organów państwa i niesie niebezpieczeństwo patologii w sferze stosowania instrumentów prawnych. Dzieje się tak przede wszystkim wtedy, gdy nacechowane są one nadmierną represyjnością, o czym dobrze świadczą doświadczenia minionej epoki. Autorytet instytucji publicznych musi być budowany w oparciu o zupełnie inne wartości i zupełnie inny typ relacji nawiązywanych pomiędzy władzą publiczną a obywatelem. Sztuczne, oparte na zakazach i represji budowanie autorytetu organów władzy publicznej i funkcjonariuszy publicznych zawsze ostatecznie obraca się przeciwko wartościom, których ochronie takie zakazy mają służyć” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2006 r., sygn. akt P 3/06). Powyższą tezę wzmocnić może również okoliczność, że funkcjonariusze publiczni cieszą się większym zaufaniem w organach wymiaru sprawiedliwości, co może wpływać na nierówną pozycję obywatela w kontakcie z władzą publiczną i w konsekwencji może w pewnych sytuacjach powodować ustalenie błędnego stanu faktycznego w sprawie o czyn z art. 226 § 1 k.k.

Należy przy tym jednocześnie podkreślić, że ewentualne uznanie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z Konstytucją uregulowania z art. 226 § 1 k.k. w zaskarżonym w skardze konstytucyjnej zakresie, nie oznaczać będzie pozbawienia na gruncie przepisów Kodeksu karnego ochrony czci funkcjonariuszy publicznych lub osób do pomocy im przybranych. Przeciwnie, ochrona taka nadal będzie istnieć, co wynika *expressis verbis* z art. 216 § 1 k.k., w myśl którego *„Kto znieważa inną osobę w jej obecności albo choćby pod jej nieobecność, lecz publicznie lub w zamiarze, aby zniewaga do osoby tej dotarła, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności”*. Znieważani niepublicznie funkcjonariusze publiczni mogą ponadto skorzystać z wachlarza uprawnień przewidzianych na gruncie Kodeksu cywilnego (por. art. 23 i 24 k.c.). Ochrona dóbr osobistych na gruncie prawa cywilnego może być uznana za skuteczną ochronę czci i dobrego imienia, albowiem może uruchamiać środki dolegliwe dla znieważającego, w tym finansowe. Zaakcentować również pragnę, że ujęcie w zakwestionowanym przepisie

wyłącznie znamienia publicznego działania czynić będzie zadość pierwotnemu ratio legis uregulowania z art. 226 § 1 k.k. oraz pozostawać będzie w spójności z § 3 tego przepisu.

Rekapitulując, w moim przekonaniu, penalizowanie czynu polegającego na niepublicznym znieważaniu funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej stanowi nadmiernie represyjne działanie państwa, nieadekwatne do celów wynikających z ratio legis art. 226 § 1 k.k., a w konsekwencji nakłada na obywatela nieproporcjonalne ciężary.

W tym stanie rzeczy art. 226 § 1 k.k. – w zaskarżonym w skardze konstytucyjnej zakresie – jest niezgodny z art. 54 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Kończąc rozważania podkreślić należy, że argumentacja zawarta w niniejszym stanowisku ogranicza się jedynie do wzorców konstytucyjnych, które w moim przekonaniu mają zastosowanie w przedmiotowej sprawie.

Mając na względzie powyższe, wnoszę jak na wstępie.

