

Prowokacja dziennikarska w ujęciu polskiego prawa karnego na tle orzecznictwa europejskiego

*Journalistic provocation as specified by Polish criminal law,
on the background of European jurisdiction*

Paulina Żarnowska-Grabarz, Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji

STRESZCZENIE

Prowokacja dziennikarska stanowi jedno z ciekawszych, obecnych w dyskusji publicznej zjawisk. Artykuł omawia tę problematykę z perspektywy prawa karnego. Przedstawiciele doktryny podejmują próby konstruowania kontrotypu dziennikarskiej prowokacji, który umożliwiłby zwolnienie z odpowiedzialności karnej w przypadku zastosowania tej metody w tzw. dziennikarstwie śledczym. Autorka rozważa możliwe podstawy usprawiedliwienia w świetle prawa karnego uciekania się przez dziennikarzy do tej metody, komentując to zagadnienie jednocześnie z perspektywy praktyki orzeczniczej polskiej oraz europejskiej.

Słowa kluczowe: prowokacja dziennikarska, kontratyp.

Journalistic provocation or entrapment is one of the most interesting phenomena present in public discussion. The article discusses this issue from the perspective of criminal law. Representatives of this doctrine attempt to construct an institution of journalistic provocation that would allow exemption from criminal liability in case of using this method in investigative journalism. The author considers possible legal grounds for justification under criminal law situations when journalists use this method, commenting on the issue both from the perspective of Polish and European jurisdiction.

Keywords: journalist provocation, jurisprudence.

ABSTRACT

Wstęp

Prowokacja dziennikarska stanowi z perspektywy prawa karnego niezmiernie ciekawy temat do dyskusji, istotny nie tylko z prawnego punktu widzenia, lecz także społecznego. Nierzadko bowiem dochodzi do prowokacji dziennikarskich szeroko komentowanych w opinii publicznej, które szokują, oburzają i skłaniają do refleksji. Sądom natomiast pozostaje zmierzyć się z niełatwą oceną prawną tego zjawiska, w szczególności w świetle prawa karnego. Celem niniejszego artykułu jest podjęcie próby odpowiedzi na pytanie, jak prowokacja dziennikarska powinna być traktowana w polskim prawie karnym i jak postrzega się ją w orzecznictwie europejskim. Podkreślić przy tym należy, że referat ten nie pretenduje do udzielenia jednoznacznej odpowiedzi na tak postawiony problem, lecz raczej ma za zadanie zabranie głosu w dyskusji toczącej się na ten temat i przedstawienie poglądu autorki w tym zakresie.

Podstawy prawne legalizujące dziennikarską prowokację

Już na wstępie należy zaznaczyć, że w żadnym akcie prawnym nie sposób odnaleźć definicji legalnej prowokacji dziennikarskiej. Pod pojęciem definicji legalnej rozumie się definicję określoną w akcie prawnym, w której ustawodawca wskazuje, jak należy rozumieć określony termin, występujący w ustawie lub akcie prawnym o innej randze. Przykładowo w ustawie Kodeks karny z 6 czerwca 1997 roku (tj. Dz.U. z 2016 r., poz. 1137; dalej: k.k.) definicje legalne ujęte są w treści artykułu 115 k.k., zwanego słownikiem wyrazów ustawowych. Odwołując się do pojęcia „dzienni-

karskiej prowokacji”, ani w kodeksie karnym, ani w żadnym innym akcie prawnym ustawodawca nie określił semantycznej zawartości tego terminu. Okoliczność ta powoduje konieczność konstruowania własnej definicji na potrzeby dalszej oceny prawnokarnej. Pod pojęciem „dziennikarskiej prowokacji” rozumie się metodę dziennikarstwa śledczego, mającą z jednej strony na celu ustalenie lub wykrycie zachowań o podłożu patologicznym, kompromitującym, w szczególności nagannym z perspektywy społecznej w odniesieniu do osób pełniących funkcje publiczne, z drugiej zaś - skłonienie do dyskusji publicznej na ten temat i próbę wykrycia sprawców przestępstw zanim uczynią to podmioty uprawnione. Według Marka Palczewskiego prowokacja jest: „działaniem podjętym przez nadawcę komunikatu (grupę lub osobę) w celu wymuszenia na odbiorcy określonego działania, które będzie dla niego niekorzystne i udowodni popełnienie przestępstwa, nadużycie władzy, patologię lub inne społecznie naganne zachowania i czyny” (<http://www.sdp.pl> 2016). Dziennikarze poprzez podejmowaną przez siebie prowokację odgrywają w istocie *quasi*-pomoc dla organów ścigania, a także próbują zdobyć rozgłos i uznanie dla prowadzonej przez siebie działalności i własnej osoby. Jakkolwiek cel, jaki obierają sobie dziennikarze przy stosowaniu tej metody, jest z reguły relevantny z punktu społecznego (gdyż prowokacje podejmowane są w większości *pro publico bono*), nie można tracić z pola widzenia również tej okoliczności, że takiego rodzaju zachowanie dziennikarzy stanowi *de facto* wkroczenie w ustawowe kompetencje policji i prokuratury, a niekiedy stanowi również wyraz bezsilności społeczeństwa wobec nieskutecznych prób wykrywania przestępstw przez te organy i nadziei na rozwiązanie tego problemu przez inne osoby.

Podjmując próbę prawnokarnej oceny zachowania dziennikarza, który stosuje prowokację, należy zwrócić się w pierwszej kolejności do regulacji określonych w ustawie - prawo prasowe z dnia 26 stycznia 1984 roku (Dz.U. z 1984 nr 5, poz. 24 ze zm.). Artykuł 1 tejże ustawy stanowi, że zadaniem prasy jest kontrola i krytyka społeczna. Należy postawić pytanie: jak daleko ma sięgać owa kontrola? Mowa tu o przepisie o charakterze ogólnym (*lex generalis*), nie precyzującym jakie określone uprawnienia spoczywają na dziennikarzach, którzy stanowią przecież osobowy substrat prasy. Wydaje się, że ze względu na charakter omawianego przepisu, nie jest możliwe przyjęcie, że stanowi on może podstawę prawną legitymującą dziennikarzy do przeprowadzania prowokacji i jednocześnie legalizującą ich działanie w świetle prawa karnego. Kolejnym przepisem z wyżej wymienionej ustawy, któremu warto się przyjrzeć w kontekście odpowiedzialności karnej dziennikarzy za prowokację, jest artykuł 12 ustęp 1. Zgodnie z jego treścią „dziennikarz musi dochować należytej staranności przy zbieraniu i analizowaniu materiałów”. Przepis ten jest wyrazem ujęcia w ramy prawne jednej z najważniejszych zasad pragmatyki zawodowej dziennikarza - obowiązku przeprowadzania rzetelnej analizy gromadzonego materiału. Znow można się zastanawiać, czy stosowanie prowokacji jest metodą zbierania lub potwierdzania prawdziwości zebranego materiału, która mieści się w pojęciu „należytej staranności”? Prawo karne nie operuje takim pojęciem, jest ono bliższe prawu cywilnemu. W tym ujęciu „należyta staranność” rozumiana jest jako obowiązek spoczywający na stronach stosunku umownego do staranności ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju. Czy stosowanie prowokacji jest ogólnie przyjęte podczas gromadzenia i analizy zebranego materiału przez dziennikarzy? Na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Prowokacja, o ile w ogóle stosowana, powinna być ujmowana w kategorii środka nadzwyczajnego, subsydiarnego względem innych metod pozyskiwania informacji przez dziennikarzy. Wartym przytoczenia jest fragment Kodeksu Etyki Dziennikarskiej Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich (<http://sdp.pl/s/kodeks-etyki-dziennikarskiej-sdp> 2016), w którym czytamy (punkt 5), że: w zbieraniu materiałów nie wolno posługiwać się metodami sprzecznymi z prawem i nagannymi etycznie; wyjątkiem jest dziennikarstwo śledcze, tj. tropienie w imię dobra publicznego - za wiedzą i zgodą przełożonych - zbrodni, korupcji nadużycia władzy (podkreślenie autorki). Po pierwsze należy wskazać, że dokument, w którym zawarto ów zapis, jakkolwiek posługuje się pojęciem „kodeks”, nie może on pretendować do takiej rangi w świetle prawa. Pod tym pojęciem rozumie się bowiem akt prawny, który kompleksowo reguluje określoną dziedzinę prawa, pochodzący od ustawodawcy. Wspomniany Kodeks Etyki Dziennikarskiej Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich pełni zaś rolę swoistego zbioru zasad wykonywania zawodu zgodnie ze sztuką dziennikarską, a regulacje w nim ujęte mają charakter ramowy. Po drugie należy zasygnalizować, że tego typu wyłączenia, jak w przytoczonym fragmencie, swoistego rodzaju „legalizacja” naruszania norm przewidzianych i działania niezgodnego z etyką zawodową w odniesieniu do dziennikarstwa śledczego, może budzić uzasadnione wątpliwości. Przy tym warunek jaki wskazany jest *explicite* w treści zasad, tj. wyrażenie zgody i wiedza przełożonego, nie wydaje się być wystarczający. Brak bowiem podstawy prawnej, która umożliwiałaby przełożonym dziennikarzy, po poinformowaniu ich o planowanym przeprowadzeniu prowokacji, wyrażenie skutecz-

nej zgody, uchylającej bezprawność działań swojego podwładnego. Argument ten, w świetle rozważań przedstawionych powyżej, dotyczących normatywnego charakteru Kodeksu Etyki Dziennikarstwa Polskiego, wspiera tezę, że fragment zapisu, wyłączający zakaz posługiwania się metodami sprzecznymi z prawem i nagannymi etycznie, nie może w świetle prawa karnego stanowić skutecznej podstawy legalizującej przeprowadzane przez dziennikarzy prowokacje. Na marginesie można jeszcze dodać, że ciekawym jest ujęcie - w owym Kodeksie Etyki - zachowań jako dozwolonych, które *de facto* z etyką nie mają nic wspólnego. Jako podstawę uchylającą wobec dziennikarzy odpowiedzialność karną w przypadku stosowania prowokacji podaje się również artykuł 14 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku (Dz.U. z 2009 r. nr 114, poz. 946), odnoszący się do wolności prasy. W tym przypadku należy jednak podnieść uzasadnione wątpliwości. Konstytucja jako ustawa zasadnicza stanowić ma w założeniu zbiór zasad i regulacji, swoisty „filary prawny”, na którym opiera się funkcjonowanie państwa. Przepisy ją tworzące mają charakter ramowy i stanowią podstawę dla innych ustaw konkretyzujących określone aspekty życia społecznego. Natomiast przepisy konstytucyjne *per se* w świetle prawa karnego nie mogą stanowić podstawy prawnej, na którą powoływaliby się dziennikarze, chcąc uniknąć odpowiedzialności za popełniane przez siebie czyny zabronione w ramach prowokacji.

Przechodząc do rozważań na gruncie *stricto* prawa karnego, wśród przedstawicieli doktryny podejmuje się próby poszukiwania podstaw legalizujących dziennikarskie prowokacje. W obecnie obowiązującym kodeksie karnym brak jest bowiem podstawy prawnej, która *explicite* wyłączałaby odpowiedzialność dziennikarzy za stosowanie metody prowokacji. Dlatego też próbuje się odwoływać do znanych prawu karnemu instytucji. W niniejszym artykule zostaną wskazane i omówione pokrótce trzy koncepcje legalizujące działania dziennikarzy, które są najszerzej dyskutowane. Pierwszą z nich jest kontratyp stanu wyższej konieczności, o której kodeks karny stanowi w artykule 26. Ażeby dziennikarz mógł skutecznie powołać się na tę okoliczność wyłączającą bezprawność czynu, dobro poświęcone musi mieć mniejszą wartość niż dobro, jakie chroni on w wyniku przeprowadzanej prowokacji. Konieczne jest w takim wypadku ważenie dóbr, które odbywa się już na etapie sądowym. Jakie dobro dziennikarz chce chronić poprzez stosowanie prowokacji? Dzięki niej może uzyskać lub potwierdzić informacje, które mogą chronić ludzkie życie czy zdrowie i w tym przypadku nie będzie raczej wątpliwości, że powołanie się na artykuł 26 będzie skuteczne. Sytuacja nie pozostaje natomiast bezdyskusyjna, jeśli dobrem tym może być np. prawidłowe funkcjonowanie organów państwa, a na drugiej szali, dobrem poświęconym będzie mienie wielkiej wartości. Stan wyższej konieczności nie zawsze zatem będzie stanowić skuteczną podstawę do zwolnienia z odpowiedzialności karnej dziennikarza. Inną podstawą prawną, którą powołuje się dla usprawiedliwienia nieponiesienia odpowiedzialności karnej przez dziennikarzy w przypadku stosowania prowokacji, jest znikoma społeczna szkodliwość czynu. Trzeba jednak przyznać, że jest to koncepcja, która potencjalnie znajdzie zastosowanie w niewielkiej liczbie przypadków. Podczas prowokacji dziennikarskich dochodzi bowiem najczęściej do popełnienia takich przestępstw jak: złożenie fałszywych zeznań, oszustwo, naruszenie miru domowego, łapownictwo czynne. Nie sposób uznać, że czyny te cechują się znikomym stopniem społecznej szkodliwości z per-

spektrywy kryteriów, jakie ustawodawca określa w artykule 115 § 2 k.k. Jednakże ta ocena pozostaje już konieczną do rozstrzygnięcia na gruncie stosowania prawa (praktyki).

Najczęściej proponowaną koncepcją w zakresie ujmowania prowokacji dziennikarskiej jako podstawy wyłączającej odpowiedzialność karną, jest tworzenie kontratywu o tej samej nazwie. Pod pojęciem kontratywu rozumie się zespół kryteriów, które spełnione łącznie, powodują uchylenie bezprawności czynu zabronionego. W obecnie obowiązującym kodeksie karnym nie sposób odnaleźć tego typu okoliczności. Podejmowane są zatem próby skonstruowania kontratywu prowokacji dziennikarskiej, przy wskazaniu, że w pierwszej kolejności dziennikarz powołujący się na taki kontratyw powinien wykazać usprawiedliwiony interes społeczny (du Vall 2005), a także powiadomić o planowanej prowokacji organy ścigania. Problemy natury praktycznej odnoszą się choćby do precyzyjnego określenia zakresu podmiotowego proponowanego w takiej postaci kontratywu pozaustawowego. Kogo można bowiem uznać za dziennikarza? Czy musi być to osoba, która profesjonalnie na co dzień zajmuje się redagowaniem tekstów prasowych i zbieraniem materiałów, czy mianem dziennikarza można nazwać również osobę, która dorywczo zajmuje się tym zajęciem lub nawet pełni tę rolę jedynie jednokrotnie? Kwestia ta nie pozostaje rozstrzygnięta. Ponadto wątpliwości budzi również charakterystyka tzw. sprawy ważnej społecznie, o której wspomina się przy konstruowaniu kontratywu. Czy chodzi o ocenę obiektywną, czy może subiektywną, odnoszącą się do ujęcia sytuacji przez samego dziennikarza? Jest to pojęcie niedookreślone, a z uwagi na gwarancyjną funkcję prawa karnego, nie zaleca się, aby kryteria składające się na okoliczność uchylającą bezprawność czynu pozostawały płynne i dyskusyjne, godzi to bowiem w pewność prawa. Tak nieprecyzyjne ujęcie znamion kontratywu może skutkować również wyłączeniem odpowiedzialności karnej nie tylko w odniesieniu do zachowań, które w świetle prawa na to by zasługiwały, lecz w odniesieniu do całej klasy zachowań, które zbiorczo nazywamy prowokacją dziennikarską (Dukiet-Nagórska 2014). Wśród kryteriów, które winny składać się na kontratyw prowokacji dziennikarskiej, wymienia się również konieczność zastosowania prowokacji do ujawnienia przestępstwa lub nieprawidłowości funkcjonowania władzy publicznej, uprzednio przeprowadzone rzetelne i staranne śledztwo, ustalenie celu prowokacji we wstępnej fazie jej przeprowadzania i późniejsze niemodyfikowanie. W ujęciu J. Iwańca i M. Szczerby (Iwaniec, Szczerba 2005) na kontratyw dziennikarskiej prowokacji powinny się składać następujące przesłanki:

- dziennikarz obiektywnie spełnia wszystkie znamiona przestępstwa określonego w kodeksie karnym i jego czyn cechuje się wyższym niż znikomy stopniem społecznej szkodliwości;
- prowokacja dokonana została w obronie ważnego, uzasadnionego interesu publicznego (społecznego);
- prowokacja ma na celu zdobycie i upowszechnienie informacji faktycznych przy zachowaniu szczególnej staranności w gromadzeniu materiału prasowego;
- publikacja dotyczy problemu istotnego dla opinii publicznej.

Wskazane powyżej przesłanki budzą wątpliwości. Pierwsza jest konieczna do zastosowania kontratywu (muszą zostać wypełnione znamiona czynu zabronionego). Druga i ostat-

nia przesłanka wykazują duże podobieństwo względem siebie i rodzi trudności interpretacyjne, które nie powinny zaistnieć w przypadku konstruowania kontratywu pozaustawowego. Trzecia zaś przesłanka wydaje się być trudna do uzasadnienia aksjologicznie. Jak bowiem wykazać, że prowokacja jest metodą, która stanowi realizację „szczególnej staranności” przy gromadzeniu materiału prasowego? Zdaniem A. Wilińskiej (2009) możliwe jest stosowanie prowokacji dziennikarskiej, gdy zostaną spełnione następujące warunki:

1. Prowadzone śledztwo wskazuje na winnego, a dziennikarzo- wi brakuje dowodów winy;
2. Prowokacja może potwierdzić nasze przypuszczenia;
3. Dzięki niej odkrywamy prawdę;
4. Jest środkiem ostatecznym, „ostatnią deską ratunku”;
5. W inny sposób nie możemy uzyskać tych samych informacji;
6. Jest stosowana w imię ważnego interesu społecznego i wyłącznie ze szlachetnych pobudek;
7. Suma zysków/korzyści przeważa sumę strat, jakie ewentualnie poniesiemy w wyniku dziennikarskiego działania;
8. Przeprowadzona prowokacja zostanie ujawniona odbiorcy i stanie się częścią relacji dziennikarskiej;
9. Prowokacja może być zaaranżowana wyłącznie za wiedzą i zgodą przełożonych;
10. Wywołuje ona określone reakcje i zdarzenia, które i tak miałyby miejsce, czyli jest zgodna z rzeczywistym biegiem wydarzeń i nie kreuje rzeczywistości.

Warunki wyróżnione przez autorkę nie pozostają bezdyskusyjne. Część z nich (punkty 4, 5 i 7) składają się na przesłanki stanu wyższej konieczności (artykuł 26 § 1 k.k.) ujmowanego jako okoliczność wyłączająca bezprawność czynu. Zakwestionować można także warunki określone w punktach 1 i 2, gdyż na gruncie obecnie obowiązującego stanu prawnego możliwość przeprowadzania prowokacji przysługuje służbom specjalnym, takim jak CBA, ABW czy Policji, w sytuacji gdy funkcjonariusze ci dysponują informacjami, które dają podstawy do przypuszczenia, że w danym układzie faktycznym dochodzi lub dojdzie do popełnienia przestępstwa, lecz brak jest dostatecznych dowodów do zainicjowania postępowania karnego. Nie wydaje się słuszne kreowanie takiej kompetencji dla dziennikarzy w sytuacji gdy ustawodawca wskazał przecież wyraźnie podmioty uprawnione do przeprowadzania prowokacji. Ponadto brak dowodów nie powinien stanowić warunku uprawniającego dziennikarza do sięgania po prowokację, gdyż za zbieranie dowodów odpowiedzialne są organy ścigania, które to w pierwszej kolejności należy powiadamiać w przypadku podejrzenia popełnienia przestępstwa. Odmienne zachowanie jest nieuprawnionym wkraczaniem w kompetencje tych organów i nie pozostaje pozbawionym bezprawności. Nie legalizuje działania dziennikarza uprzednie poinformowanie o przedsięwziętych działaniach swoich przełożonych oraz uzyskanie ich zgody, gdyż zgody te nie zostały wydane na podstawie stosownych uprawnień. Co więcej, przełożony dziennikarza może również narazić się na odpowiedzialność karną za przestępstwo popełnione we współsprawstwie, w formie sprawstwa kierowniczego czy podżegania lub pomocnictwa. Możliwa do wyobrażenia jest także odpowiedzialność przełożonego za przestępstwo z artykułu 240 k.k., jeżeli czyn dziennikarza będzie stanowił przygotowanie, usiłowanie lub dokonanie jednego z przestępstw wymienionych enumeratyw-

nie w dyspozycji wyżej wymienionego przepisu, a przełożony mając świadomość i wyrażając zgodę na podjęcie przez dziennikarza działań, nie zareagował odpowiednio w takiej sytuacji i nie zawiadomił organów ścigania.

Prowokacja dziennikarska w orzecznictwie sądowym

Niewiele jest orzeczeń sądowych, które poruszają tematykę tzw. „prowokacji dziennikarskiej”. Wydaje się, że większym zainteresowaniem cieszy się ona wśród przedstawicieli doktryny (np. Kędzierska 2007; Kulesza 2010; Wilińska 2009). Tym bardziej warto w tym miejscu odnieść się do wyroku Sądu Rejonowego w Białymstoku z 20 listopada 2013 roku (sygn. akt XV K 742/13, <http://orzeczenia.ms.gov.pl> 2016), który na kanwie ciekawego stanu faktycznego, zajął stanowisko w kwestii „prowokacji dziennikarskiej” (*casus* Endy Gęsiny-Torresa). Oskarżonym w sprawie był mężczyzna, który zawarł z telewizją umowę o wykonanie materiału do programu telewizyjnego, poruszającego warunki życia i pracy uchodźców w polskich ośrodkach dla cudzoziemców. W tym celu oskarżony podjął szereg działań, mających ułatwić mu wstęp do takiego ośrodka: użył podrobionych dokumentów jako autentycznych, złożył nieprawdziwe zeznania w kwestii swojej tożsamości i okoliczności rzekomego pobytu na Białorusi, nielegalnego przyjazdu do Polski, a także faktu kradzieży jego mienia i dokumentów. Decyzją sądu został on skierowany do ośrodka dla uchodźców, co w istocie pozwoliło mu zebrać materiał wymagany do przygotowania programu telewizyjnego. Po ujawnieniu faktu, że mężczyzna nie jest uchodźcą, został on oskarżony m.in. o czyn z artykułu 270 § 1 k.k. oraz artykułu 233 § 1 k.k. i postawiony przed sądem, który uznał go za winnego popełnienia wyżej wymienionych czynów i odstąpił od wymierzenia kary, zasądając jednocześnie świadczenie pieniężne na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Oskarżony wskazywał, przyznając się jednocześnie do popełnienia zarzucanych mu czynów, że działał w obronie ważnego interesu publicznego. Podkreślał, że uprzednio konsultował konieczność weryfikacji sytuacji uchodźców z przedstawicielami organizacji pozarządowych, m.in. z Helsińską Fundacją Praw Człowieka. Sąd orzekający w sprawie uznał, że nie budzi żadnych wątpliwości okoliczność, że doszło do popełnienia czynów zabronionych. Odnosząc się do pojęcia „społecznej szkodliwości” jako „konsekwencji czynu sprawcy w odniesieniu do więzi społecznych bądź istotnych wartości chronionych prawem, które przez ten czyn zostają naruszone”, podkreślił, że czynom oskarżonego nie można nadać waloru znikomości. Okoliczność, że oskarżony pełnił funkcję dziennikarza, również nie wpływała łagodząco na stopień społecznej szkodliwości. Ponadto podkreślono, że oskarżony działał w pełni świadomie i umyślnie, wiedząc, że swoimi czynami realizował znamiona przestępstw. Odnosząc się bezpośrednio do zagadnienia prowokacji, sąd orzekający doszedł do konkluzji, że nie można w tym przypadku mówić o zachowaniu określanym takim mianem. Przywołano użycie tego terminu w dwóch znaczeniach: potocznym i prawnym, podsumowując, że zachowania oskarżonego nie można pociągnąć pod żadne z tych znaczeń (z orzeczenia sądu: „Termin „prowokacja” w znaczeniu potocznym oznacza „działanie mające wywołać u kogoś odpowiednią, zamierzoną reakcję, spowodować dokonanie czynu o następstwach zgubnych

dla tej osoby lub osób z nią związanych”. W ujęciu prawnym prowokacja jest nakłanianiem określonej osoby do popełnienia czynu zabronionego w celu skierowania przeciwko tej osobie postępowania karnego i jest to działanie podlegające odpowiedzialności karnej.”). Ponadto stwierdzono, że brak było jakichkolwiek działań, podjętych ze strony innych osób, które miałyby na celu wpływanie na stronę wolicjonalną oskarżonego i nakłaniania go do popełnienia czynu zabronionego w celu skierowania przeciwko niemu postępowania karnego. Podobnie oskarżony nie pełnił takiej roli względem żadnej innej osoby. Sąd orzekający zajął stanowcze stanowisko, że tzw. „prowokacja dziennikarska” nie może być zaliczana do kontratypów pozaustawowych i popełnianie przestępstw przez dziennikarzy podczas przygotowywania materiałów prasowych nie może automatycznie powodować powoływanie się na działanie w ramach tego kontratypu. Sąd podkreślił również, że należy podchodzić z dużą dozą ostrożności do pojęcia „dziennikarstwa śledczego” i wyodrębniania go jako kategorii dziennikarstwa, w której przysługują dodatkowe uprawnienia, zezwalające na godzenie w porządek prawny. Sąd orzekający podkreślał, że: „Nie można (...) zaakceptować sytuacji, w której dziennikarz łamie prawo, aby zebrać informacje na dany, interesujący go temat, nawet temat ważny społecznie. Nie może bowiem znaleźć akceptacji zasada, że cel uświęca środki”. Ponadto przywołano treść postanowienia Sądu Najwyższego, iż: „na dziennikarzach ciąży obowiązek i odpowiedzialność, a treść artykułu 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 11.04.1950 roku nie przyznaje dziennikarzom absolutnego immunitetu, zwalniającego ich z przestrzegania rygorów prawa karnego” (por. postanowienie z dnia 6 czerwca 2006 roku, sygn. IV KK 87/06). Sąd orzekający wskazał, że: „Obowiązek działania zgodnie z etyką zawodową, zasadami współżycia społecznego i w granicach określonych przepisami prawa, nakłada na dziennikarzy artykuł 10 ustęp 1 prawa prasowego. Do działania w granicach prawa zobowiązują także zasady etyki dziennikarskiej. Europejski Trybunał Praw Człowieka (dalej: ETPCz) stwierdził ponadto, że: „uznając zasadniczą rolę odgrywaną przez prasę w demokratycznym społeczeństwie, należy podkreślić, iż ochrona przyznana dziennikarzom na podstawie art. 10 Konwencji, co do zasady nie może ich zwalniać z obowiązku przestrzegania prawa karnego” (wyrok z dnia 28 czerwca 2012 roku, 15054/07).

Z drugiej strony, należy zauważyć, że krytyczne stanowisko sądownictwa co do możliwości stosowania przez dziennikarzy prowokacji, nie jest przyjmowane jednogłośnie. Przytoczyć można choćby dwie przykładowe sentencje wyroków, wydanych przez ETPCz, w których Trybunał uznał za dopuszczalne stosowanie przez dziennikarzy metody prowokacji. W wyroku z 19 lipca 2011 roku (por. wyrok EPTCz z dnia 19 lipca 2011 roku, 3954/10, *Uj v. Węgry*, LEX nr 863766) ETPCz orzekł, że: „Należy (...) podkreślić podstawową rolę, którą odgrywa prasa w demokratycznym społeczeństwie. Mimo iż nie może przekraczać określonych granic, w szczególności w odniesieniu do dobrego imienia praw innych, jej obowiązkiem niemniej jednak jest przekazywanie – w sposób zgodny ze spoczywającymi na niej obowiązkami i odpowiedzialnością – informacji i poglądów we wszystkich sprawach zainteresowania publicznego. Wolność dziennikarska obejmuje także możliwość skorzystania z pewnego stopnia przesady lub nawet prowokacji” (podkreślenie autorki).

Inną sprawą, w której uznano prowokację jako metodę dziennikarstwa śledczego, była sprawa Koniuszewski vs. Polska (wyrok z dnia 14 czerwca 2016 roku, nr 619/12), w której ETPCz orzekł, jak następuje: „Sąd pragnie ponownie podkreślić, że osoby uczestniczące w debacie publicznej w sprawie istotnej dla opinii publicznej – do których zalicza się skarżącego (pracującego jako dziennikarz – przypis Autorki) w przedmiotowej sprawie – mogą odwoływać się w pewnym stopniu do takich środków wyrazu jak wyolbrzymienie czy wręcz prowokacja” (podkreślenie autorki).

Podsumowanie

Na gruncie obecnie obowiązującego prawa nie sposób wskazać przepisu, który odnosząc się bezpośrednio do grupy zawodowej, jaką są dziennikarze, wyłączałby ich odpowiedzialność karną za stosowanie metody prowokacji podczas zbierania materiałów do artykułu prasowego. W doktrynie prawa karnego podejmuje się próby albo wskazywania podstaw, które można byłoby teoretycznie w postępowaniu sądowym powoływać jako podstawy wyłączenia lub złagodzenia odpowiedzialności karnej, albo konstruuje się postać kontratypu dziennikarskiej prowokacji. Jest to jednak kontratyp o charakterze pozaustawowym, którego znamiona odznaczają się dużą swobodą interpretacyjną, co stawia pod znakiem zapytania zasadność jego tworzenia, a tym bardziej powoływania się na niego jako możliwej podstawy wyłączenia odpowiedzialności karnej w praktyce stosowania prawa. Wydaje się słuszne zajęcie stanowiska, iż dziennikarze, wykonując swoją pracę, winni korzystać z metod prawnie dopuszczalnych, zaś prowokacja powinna pozostać usprawiedliwioną wyłącznie w zakresie uprawnień służb specjalnych, którym ustawodawca takiej kompetencji udzielił. Wskazane w artykule orzecznictwo ilustruje, że problem ten nie jest rozwiązany na poziomie stosowania prawa. O ile polskie sądy nie dzielą stanowiska co do zasadności konstruowania kontratypu dziennikarskiej prowokacji, o tyle sądownictwo europejskie wydaje się pozostawać w tym zakresie bardziej liberalne. Podsumowując, należy stwierdzić, że wolność słowa jest dobrem, które niewątpliwie należy chronić, lecz prowokacja w ujęciu dziennikarskim nie stanowi skutecznego środka do jej strzeżenia, a przyczynić może się jedynie do zepchnięcia na drogę przestępstwa.

Źródłem finansowania badań i artykułu były środki własne autorki.

Bibliografia

1. Du Vall M., (2005), *Prowokacja dziennikarska*, "Zeszyty Prasoznawcze" nr 3-4.
2. Dukiet-Nagórska T., (red.), (2014), *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa: Lexis Nexis.
3. <http://orzeczenia.ms.gov.pl>, [28.10.2016].
4. <http://www.sdp.pl>, [28.10.2016].
5. Iwaniec J.M., Szczerba M., (2005) *Granice dziennikarskiej prowokacji*, „Rzeczpospolita” z 7.06. http://www.rzeczpospolita.pl/gazeta/wydanie_050607/prawo/prawo_a_26.html?k=on, [28.10.2016].
6. Kędzierska M., (2007) *Śledztwo dziennikarskie-wybrane zagadnienia*, "Prokuratura i Prawo" nr 4;
7. Kodeks Etyki Dziennikarskiej Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich, <http://sdp.pl/s/kodeks-etyki-dziennikarskiej-sdp>, [28.10.2016].
8. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2009 r. nr 114, poz. 946).
9. Postanowienie SN z dnia 6 czerwca 2006 roku, sygn. IV KK 87/06.
10. Ustawa Kodeks karny z 6 czerwca 1997 roku (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1137).
11. Ustawa Prawo prasowe (Dz.U. z 1984 r. nr 5, poz. 24 ze zm.).
12. Wilińska A., (2009) *Dziennikarstwo śledcze – wybrana problematyka* [w:] Zelek M., (red.), *Taktyki i technika kryminalistyczna – wczoraj, dziś, jutro*, Poznań-Rzeszów: Drukarnia Pijarów;
13. Wyrok ETPCz z dnia 14 czerwca 2016 roku, nr 619/12.
14. Wyrok ETPCz z dnia 19 lipca 2011 roku, nr 23954/10.
15. Wyrok ETPCz z dnia 28.06.2012 roku, nr 15054/07.
16. Wyrok Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 20 listopada 2013 roku, sygn. XV K 742/13.

