
Małgorzata Kędzierska

„Śledztwo dziennikarskie” – wybrane zagadnienia

Każdy widz i słuchacz programów informacyjnych, czytelnik prasy drukowanej z pewnością zauważy, że wyodrębniła się szczególna dziedzina dziennikarstwa, określana mianem dziennikarstwa śledczego. Szczególna dlatego, że przedmiotem jej zainteresowania jest wykrywanie i publiczne ujawnianie przestępstw, godzących w porządek życia publicznego i stanowiących jego patologię, np. korupcji na szczeblu władz centralnych i samorządowych, nepotyzmu, nadużycia władzy, narażenia Skarbu Państwa na potężne straty finansowe. Dziennikarstwo śledcze wkracza również wtedy, gdy jednostka staje się bezsilna wobec niekompetencji i nierzetelności organów państwowych, w tym procesowych. O skali prowadzenia śledztw dziennikarskich świadczy istnienie szeregu programów zajmujących się wyłącznie ich problematyką: „Uwaga” (TVN), „Superwizjer” (TVN), „Interwencja” (Pol-sat), „Magazyn Ekspresu Reporterów” (TVP2).

Dziennikarstwo śledcze wywodzi swe korzenie już z epoki Oświecenia. U jego podstaw leżą idee wiążące nierozdzielnie dziennikarstwo i ustrój demokratyczny. Wśród nich należy wymienić: sformułowaną przez Johna Milтона ideę „psa łańcuchowego”, zgodnie z którą tylko „drukowana prawda” mogła tropić przestępstwa na arenie politycznej, ideę prawa obywateli do wiedzy (informacji), które miało chronić prawa indywidualne oraz zakaz cenzury, gdy dziennikarz wskazywał nieuczciwych polityków będących u władzy. Tak więc już wówczas istniała świadomość tego, że poszukiwawcza praca dziennikarza ma społecznie doniosłe znaczenie, zapewniające ujawnianie nieprawdliwości życia publicznego¹.

Śledztwo dziennikarskie jest terminem *quasi*-prawniczym, normatywnie niezdefiniowanym, należącym do języka dziennikarskiego. Znajduje się w obszarze zainteresowania procedury karnej ze względu na dwa aspekty:

- przypisywane konotacje związane ze śledztwem unormowanym w k.p.k.,
- wiązanie konsekwencji prawnodowodowych wynikających z k.p.k. z „dziennikarskim gromadzeniem dowodów”².

Niewątpliwie, w wielu przypadkach, to dziennikarzom, a nie organom śledczym udaje się zebrać dowody w określonej sprawie, wykryć sprawcę

¹ Por. H. Boventer, Odpowiedzialność mediów i zaufanie publiczne. Etyka, moralność i wolność prasy, Zeszyty Prasoznawcze 1995, nr 1–2, s. 8.

² R. Kmieciak, Dokumenty prywatne i ich „prywatne gromadzenie” w sprawach karnych, PiP 2004, nr 5, s. 3.

przestępstwa i poznać okoliczności jego popełnienia. Gromadzone są wówczas tzw. „dowody dziennikarskie”. Ale na tle śledczej działalności dziennikarskiej rodzą się zasadnicze pytania o:

- zadośćuczynienie przez dziennikarzy obowiązkowi zawiadomienia o przestępstwie (art. 304 § 1 k.p.k.),
- znaczenie „dowodów dziennikarskich” w postępowaniu karnym i możliwość ich wprowadzania do procesu,
- wpływ dziennikarstwa śledczego na naczelne zasady postępowania karnego.

Niniejsze rozważania są próbą odpowiedzi na sformułowane powyżej problemy, sprowadzającą się do wytyczenia granic dziennikarstwu śledczemu.

Po pierwsze, szereg wątpliwości rodzi się na tle zagadnienia śledztwo dziennikarskie a obowiązek zawiadomienia o przestępstwie. Odnosi się ono do śledztw dziennikarskich obejmujących sprawy, które jeszcze nie stały się przedmiotem zainteresowania prokuratury. Tylko sporadycznie zdarza się w praktyce, że redakcja prowadząca własne śledztwo powiadamia organy ścigania o swoich ustaleniach przed opublikowaniem zebranych materiałów. Takie postępowanie jest podyktowane zasadami wolnego rynku, konkurencyjnością i walką o odbiorcę. Ingerencję policji lub prokuratury w przypadku śledztw dziennikarskich należy uznać za konieczną wtedy, gdy istnieje zagrożenie życia, zdrowia lub mienia. Powstrzymanie zagrożenia i ochrona potencjalnych ofiar jest oczywiście „dobrem wyższego rzędu” niż przedstawienie sensacyjnej informacji w prasie. Jednak co do zasady nie należy nakładać na dziennikarzy obowiązku informowania organów ścigania o podejrzeniach popełnienia przestępstwa przed publikacją materiałów prasowych. Funkcję takiego powiadomienia pełni bowiem sama publikacja. To ona jest wypełnieniem społecznego obowiązku zawiadomienia o przestępstwie. Art. 304 § 1 k.p.k. stanowi, że każdy, kto dowie się o popełnieniu przestępstwa ściganego z urzędu, ma społeczny obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub Policję. Publikacja materiałów prasowych następuje wtedy, gdy redakcja nabierze przekonania, że mogło dojść do popełnienia przestępstwa. Jest to skuteczna metoda zawiadomienia o przestępstwie, a dokumentowanie takiego przekonania jest prawem wolnych i niezależnych mediów³. Należy przyjąć, że w kategorii spraw nie objętych postępowaniem przygotowawczym dziennikarz może publikować zdobyte informacje o czynach sprzecznych z prawem, wraz ze wszystkimi ich okolicznościami i nazwiskami osób, które uważa za sprawców⁴. Dziennikarz śledczy musi jednak liczyć się z możliwością odpowiedzialności karnej za przestępstwo znieśławienia (art.

³ P. Biedziak, Prawo do śledztwa, Gazeta Wyborcza z dnia 13 lutego 2003 r., nr 37, s. 13.

⁴ J. Sobczak, Dziennikarz – sprawozdawca sądowy. Prawa i obowiązki, Warszawa 2000, s. 154.

212 k.k.) lub wytoczenia powództwa o ochronę dóbr osobistych (art. 23 i 24 k.c.). Publikacja takich wiadomości nie może prowadzić do zniszczenia lub uszkodzenia dowodu. Ten sam warunek dotyczy śledztw dziennikarskich prowadzonych równolegle z toczącym się postępowaniem przygotowawczym. Dodatkowo w tym typie śledztw informacje powinny mieć swoje źródło we własnych dociekaniach. Przeciwna praktyka może narazić dziennikarza na odpowiedzialność karną za przestępstwo rozpowszechniania wiadomości z postępowania karnego (art. 241 § 1 k.k.)⁵.

W niniejszych rozważaniach nie można pominąć stanowiska Trybunału Konstytucyjnego w kwestii obowiązywania w k.k. art. 212, określającego przestępstwo zniesławienia. Ten przepis stał się przedmiotem zainteresowania Trybunału Konstytucyjnego, wskutek pytania prawnego sformułowanego przez Sąd Rejonowy w Gdańsku. Sąd poddał bowiem w wątpliwość zgodność przepisów k.k., które przewidują kary za zniesławienie z wyrażoną w Konstytucji RP zasadą wolności słowa (art. 54), w tym wolności prasy (art. 14). Konstytucja gwarantuje prawo do swobodnego wyrażania myśli i poglądów. Ale publikacja racji i przekonań może być jednocześnie przesłanką wszczęcia śledztwa przez prokuraturę na podstawie art. 212 k.k. Przepis ten pozwala na orzeczenie wobec dziennikarza kary pozbawienia wolności za pomawiającą publikację prasową. Podkreślenia wymaga fakt, że do przestępstwa zniesławienia dochodzi także wtedy, gdy rozpowszechniany zarzut jest prawdziwy (art. 213 k.k.). Podstawowa kwestia wymagająca rozstrzygnięcia sprowadzała się więc do kluczowego pytania, czy w demokratycznym społeczeństwie taka regulacja nie ogranicza nadmiernie wolności wypowiedzi, w tym prasy. Zdaniem gdańskiego sądu odpowiedź na to pytanie jest twierdząca⁶. Przepisy k.k. „w sposób niedopuszczalny ingerują w swobodę wypowiedzi”, ponieważ penalizują te, które mają charakter pejoratywny i niepocholeby. Regulacje k.k. czynią niemożliwym wyrażanie „krytycznych poglądów i ocen”, wobec czego wolność prasy może być wolnością „iluzoryczną”. Wskazano, że fundamentem demokratycznego państwa prawa jest zasada wolności słowa i wolności prasy, zaś autor zniesławienia powinien ponosić odpowiedzialność cywilną, która może być szczególnie dotkliwa ze względu na wysokie odszkodowanie. Takie stanowisko spotkało się z kontrargumentem, że „godność ludzka jest nienaruszalna”, a k.k. zapewnia ochronę zwykłym obywatelom przed pomówieniami⁷.

⁵ R. A. S t e f a ń s k i, Głos w dyskusji, (w:) Postępowanie karne w XXI wieku. Materiały ogólnopolskiej konferencji naukowej, Popowo, 26–28 października 2001 r., pod red. P. K r u s z y ń s k i e g o, Warszawa 2002, s. 93.

⁶ M. M a r c z u k, Więzienie za słowa?, Gazeta Prawna z dnia 19 października 2006 r., nr 204, s. 2.

⁷ M. M a r c z u k, Określenie granic wolności słowa wciąż pozostaje w gestii sądów, Gazeta Prawna z dnia 20–22 października 2006 r., nr 205, s. 20.

Trybunał Konstytucyjny orzekł⁸, że art. 212 § 1 i 2 k.k. są zgodne z art. 14 i art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Stwierdził, że wolności i prawa obywatelskie (np. cześć, dobre imię, prywatność) zasługują w pewnych okolicznościach na pierwszeństwo, gdy dochodzi do kolizji z wolnością słowa i prasy. Na gruncie Konstytucji dopuszczalna jest kryminalizacja działań, które z jednej strony stanowią przejaw korzystania z wolności słowa, z drugiej naruszają dobre imię osób trzecich. Trybunał Konstytucyjny uznał, że ochrona dóbr osobistych realizowana na drodze prawa cywilnego może nie być tak skuteczna jak kryminalizacja zniesławienia, wzięwszy pod uwagę obecne warunki funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Z kolei przedstawienie pytania prawnego co do konstytucyjności art. 213 k.k. było przedwczesne, ponieważ przepis ten może mieć zastosowanie dopiero w fazie postępowania karnego, gdy dokonuje się oceny, czy podejrzany dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa⁹. Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego nie jest jednak jednomyślne. Zdania odrębne zgłosili sędziowie: M. Safjan, E. Łętowska i M. Wyrzykowski, uznając, że sporny przepis k.k. narusza Konstytucję RP, a ochrona przed pomówieniem powinna być realizowana na drodze cywilnej¹⁰.

Zajęte przez Trybunał Konstytucyjny stanowisko niewątpliwie wytycza granicę działalności dziennikarskiej, a zwłaszcza śledczej. Można pokusić się o stwierdzenie, że ją nawet ogranicza. Należy pamiętać, że śledztwa dziennikarskie wywołują społeczne debaty o najpoważniejszych nieprawidłowościach w życiu publicznym, a regulacja art. 212 k.k. może powstrzymać przed publikacją ich wyników. W efekcie tego istnieje niebezpieczeństwo, że wiele spraw nie ujrzy światła dziennego.

Drugą kwestią, wymagającą prawnej oceny, jest znaczenie i możliwość wprowadzania „dowodów dziennikarskich” do postępowania karnego. „Dziennikarskie gromadzenie dowodów” należy do szerszego zagadnienia „prywatnego gromadzenia dowodów”. To ostatnie było przedmiotem polemiki doktryny¹¹. Na jej tle należy w pełni podzielić stanowisko R. Kmiecika, że

⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06.

⁹ Komunikat prasowy po rozprawie dotyczącej wolności prasy – <http://www.trybunal.gov.pl/Rozprawy/2006/rozprawy.htm>

¹⁰ A. Dyrowska, A. Jaraszek., Odpowiedzialność za pomówienie pozostała, *Gazeta Prawna* z dnia 31 października – 1 listopada 2006 r., nr 212, s. 20.

¹¹ A. Bojańczyk, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2002 r., *Pal.* 2003, nr 7–8, s. 245–255; t e n ż e, Z problematyki konstytucyjnej dopuszczalności niektórych dowodów prywatnych w postępowaniu karnym, *Pal.* 2004, nr 9–10, s. 44–58; t e n ż e, W kwestii dowodu z dokumentów prywatnych w procesie karnym, *PiP* 2004, nr 8, s. 104–110; t e n ż e, Jeszcze w sprawie konstytucyjnej dopuszczalności dowodów prywatnych w postępowaniu karnym, *Pal.* 2005, nr 3–4, s. 117–130; R. Kmiecik, *op. cit.*, s. 3–15; A. Taracha, O dowodach prywatnych w świetle Konstytucji – uwagi polemiczne, *Pal.* 2005, nr 1–2, s. 95–102; t e n ż e, Jeszcze raz w sprawie tzw. „prywatnego gromadzenia” dowodów, *PiP* 2005, nr 1, s. 90–98.

gromadzenie dowodów jest wyłączną kompetencją organów procesowych. Trafnie stwierdza, że na mocy art. 393 § 3 k.p.k. ustawa procesowa dopuszcza, w ograniczonym zakresie, „dokumenty prywatne” jako dowody w sprawach karnych. Jednak osobom prywatnym nie przysługuje uprawnienie do „przeprowadzania” i „gromadzenia” dowodów w postaci „dokumentów prywatnych” powstałych poza procesem karnym i dla realizacji celów postępowania karnego. K.p.k. nie przewiduje wykonywania czynności dowodowych w sensie „prywatnym” ani ich utrwalania w formie dokumentów prywatnych. Dlatego sporządzanie przez dziennikarza, jako podmiot prywatny, „prywatnego” oświadczenia wiedzy, sprawozdania z „prywatnego” przesłuchania czy rozpytania jest zawsze czynnością pozaprocesową. Na postępowanie karne składa się bowiem zespół czynności procesowych. R. Kmieciak wskazuje na szczególne znaczenie art. 393 § 3 k.p.k., który nie pozwala na wprowadzanie do procesu „dokumentów prywatnych” substytuujących dowody ścisłe. Na dokumenty te składają się oświadczenia wiedzy pozbawione gwarancji wiarygodności. Przepis ten stanowi więc tamę dla „prywatnej inwigilacji”, którą prowadziłyby osoby nieuprawnione, z naruszeniem konstytucyjnego prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji RP). Przyjęcie koncepcji przeciwnej prowadziłyby do wniosku, że osobom prywatnym (w tym dziennikarzom) przysługują uprawnienia szersze niż organom i instytucjom państwowym działającym na podstawie ustawowego upoważnienia. Art. 393 § 3 k.p.k. ma szczególne znaczenie, bowiem zapobiega „prywatnemu postępowaniu karnemu” prowadzonemu przez dziennikarzy według ich swobodnego uznania i zapewnia, by śledztwo toczyło się zgodnie z ustawowymi gwarancjami prawnodowodowymi¹². Zdaniem piszącej te słowa, należy w pełni zaakceptować prezentowane w literaturze przedmiotu stanowisko, przyznające dziennikarzom (jako osobom prywatnym) prawo do poszukiwania dowodów rzeczowych i dokumentów w sposób nieformalny i w granicach k.p.k. oraz prawo do nieformalnego poszukiwania informacji o źródłach dowodowych, nieznanymi organom ścigania. Takie działania dziennikarzy należy ujmować, jak dostarczanie informacji o dowodach, a nie „gotowych” środkach dowodowych. Oczywiście działania dziennikarzy muszą mieścić się w granicach legalności, nie naruszania praw osób trzecich oraz nie wkraczania w ustawowe kompetencje organów ścigania¹³.

Jedną z form gromadzenia tzw. „dziennikarskich dowodów” jest tzw. prowokacja dziennikarska. Prawo prasowe¹⁴ w żaden sposób nie reguluje śledczej działalności dziennikarzy ani środka, którym się posługują – prowokacji.

¹² R. Kmieciak, *op. cit.*, s. 3–4 i 8–9.

¹³ C. Kulesza, *Efektywność udziału obrońcy w procesie karnym w perspektywie prawno porównawczej*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005, s. 428; A. Taracha, *O dowodach prywatnych...*, *op. cit.*, s. 99.

¹⁴ Dz. U. z 1984 r., Nr 5, poz. 24 z późn. zm.

W literaturze¹⁵ wskazuje się, że istnieją tylko ogólne przepisy, znajdujące odniesienie w tej materii:

- art. 10 ust. 1 zd. 2 stanowi, że dziennikarz jest zobowiązany działać zgodnie z etyką zawodową i zasadami współżycia społecznego, w granicach określonych przepisami prawa,
- art. 12 ust. 1 pkt 1 zobowiązuje dziennikarza do zachowania szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych,
- art. 10 ust. 2 nakłada na dziennikarza obowiązek realizowania ogólnej linii programowej zatrudniającej redakcji.

Z kolei, ustawa o radiofonii i telewizji¹⁶ zawiera pośrednią regulację, zgodnie z którą audycje oraz inne przekazy nie mogą propagować działań sprzecznych z prawem, z polską racją stanu oraz postaw i poglądów sprzecznych z moralnością i dobrem społecznym (art. 18 ust. 1).

Prowokacja dziennikarska jako forma prowadzenia śledztwa dziennikarskiego niewątpliwie wymaga prawnej oceny i warto zwrócić uwagę na sposób jej prezentowania w literaturze przedmiotu¹⁷. Termin „prowokacja” w ujęciu potocznym oznacza: „działanie mające wywołać u kogoś odpowiednią, zamierzoną reakcję, spowodować dokonanie czynu o następstwach zgubnych dla tej osoby lub osób z nią związanych”¹⁸. Natomiast w ujęciu prawnym prowokacja jest nakłanianiem: „Odpowiada, jak za podżeganie, kto w celu skierowania przeciwko innej osobie postępowania karnego nakłania ją do popełnienia czynu zabronionego; w tym wypadku nie stosuje się art. 22 i 23” (art. 24 k.k.). Istotą prowokacji jest nakłanianie zindywidualizowanej osoby, czyli każde zachowanie (poprzez słowa lub gesty), które zmierza do wzbudzenia woli popełnienia czynu zabronionego¹⁹. Zdefiniowana przez ustawodawcę prowokacja jest zagrożona sankcjami karnymi na równi z inną zjawiskową formą przestępstwa – podżeganiem. Prowokacja jest wyraźnie uregulowana w k.k. jako karalna forma popełnienia przestępstwa, której może dopuścić się każdy. Ustawodawca wyłączył możliwość uwzględniania okoliczności łagodzących odpowiedzialność karną, ze względu na niemoralność takiego działania. Z kolei ta możliwość istnieje wobec pomocników i podżegaczy. Na temat prowokacji wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Krakowie. W wyroku z 2000 r.²⁰ stwierdził, że prowokacja to działanie, którego celem jest spowodowanie popełnienia przestępstwa, by przeciwko niemu zostało skierowane postępowanie karne. Działanie podjęte bez takiego za-

¹⁵ M. du Vall, Prowokacja dziennikarska, Zeszyty Prasoznawcze 2005, nr 3–4, s. 43.

¹⁶ Dz. U. z 1993 r., Nr 7, poz. 34 z późn. zm.

¹⁷ M. du Vall, *op. cit.*, s. 42 i 44.

¹⁸ Słownik Współczesnego Języka Polskiego, Warszawa 1998, t. 2, s. 159.

¹⁹ L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 2004, s. 94.

²⁰ Wyrok SA w Krakowie, sygn. akt II K 152/2000.

miaru ma charakter wyzywający, jest rodzajem zaczepki i w języku potocznym jest błędnie nazywane prowokacją. Zdaniem sądu decydujący jest więc zamiar sprawcy. To stanowisko Sąd potwierdził w wyroku z 2004 r.²¹, ujmując prowokację jako działanie podjęte w celu skłonienia innej osoby do popełnienia przestępstwa, aby przeciwko niej zostało skierowane postępowanie karne. Błędem jest używanie potocznie terminu prowokacji do zachowania, któremu nie towarzyszy taki zamiar, ale cecha wyzywająca. Postępowanie się przez dziennikarza prowokacją może skutkować tym, że jego działanie będzie wypełniało znamiona czynu przestępnego. Osoby towarzyszące dziennikarzowi śledczemu w czasie przygotowywania materiału, któremu postawiono zarzut prowokacji, mogą być pociągnięte do odpowiedzialności za podżeganie lub pomocnictwo²². Należy dodać, że prowokacja stanowi rodzaj pułapki zastawianej na osobę podżeganą. Tę metodę ustawodawca zalegalizował dla Policji (art. 19a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji²³) i ABW oraz AW (art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu²⁴) w celu możliwości przerwania poważnej działalności przestępczej²⁵.

Dziennikarze muszą liczyć się z tym, że prowokacja jest działaniem na krawędzi prawa. S. Waltoś ujmuje ją jako organizowanie np. fikcyjnego zdarzenia, które ma zmusić Policję do interwencji. W taki sposób dziennikarz może wypełnić znamiona przestępstwa z art. 235 k.k. (dot. kierowania ściągania o przestępstwo przez fałszowanie dowodów) lub wykroczenia z art. 66 § 1 i 2 k.w. Prowokacja dziennikarska może też polegać na rzeczywistym zrealizowaniu znamion przestępstwa, np. polegającego na posiadaniu środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 62 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii²⁶). Działanie w ramach prowokacji naraża dziennikarza na odpowiedzialność karną za przestępstwo zniesławienia (art. 212 k.k.), o którym mowa wyżej²⁷.

Warto zwrócić uwagę na art. 14 ust. 1 p.p., który stanowi, że publikowanie lub rozpowszechnianie w inny sposób informacji utrwalonych za pomocą zapisów fonicznych i wizualnych wymaga zgody osób udzielających informacji. Działanie bez wymaganej zgody informatora zagrożone jest karą

²¹ Wyrok SA w Krakowie z dnia 1 lipca 2004 r., sygn. akt II K 128/2004.

²² M. du Vall, *op. cit.*, s. 46.

²³ Dz. U. z 2002 r., Nr 7, poz. 58.

²⁴ Dz. U. z 2002 r., Nr 74, poz. 676.

²⁵ L. Gardocki, *op. cit.*, s. 99–100.

²⁶ Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485.

²⁷ S. Waltoś, Karnoprocesowe problematyka sprawozdawczości prasowej w Polsce, (w:) *Relacje o przestępstwach i procesach karnych w prasie codziennej w Niemczech i w Polsce*, pod red. D. Döllinga, K. H. Gössla, S. Waltośa, Kraków 1997, s. 31.

grzywny lub ograniczenia wolności (art. 49 p.p.). Przepięstwo musi być popełnione z winy umyślnej, z zamiarem bezpośrednim²⁸.

Dziennikarz może również narazić się na odpowiedzialność karną za przestęstwo określone w art. 267 § 2 i 3 k.k. Popełniane jest ono przeciwko ochronie informacji i zagrożone karą grzywny lub pozbawienia wolności do lat 2. Przepięstwo popełnia osoba, która w celu uzyskania informacji, do której nie jest uprawniona, posługuje się urządzeniem podsłuchowym, wizualnym albo innym urządzeniem specjalnym.

Nie ulega też wątpliwości, że wskutek prowokacji mogą zostać naruszone dobra osobiste innych osób, a dziennikarz zostanie pociągnięty do odpowiedzialności cywilnej.

Na tle powyższych rozważań rodzi się pytanie, czy prowokację można ujmować jako działanie usprawiedliwione w ramach stanu wyższej konieczności (art. 26 k.k.) lub postępowania, które nie jest bezprawne. Stan wyższej konieczności wyłącza przestępnosc czynu, gdy osoba poświęca dobro niższej wartości w celu uchylenia bezpośredniego niebezpieczeństwa, grożącego innemu dobru chronionemu prawem o wyższej wartości, a niebezpieczeństwa nie można było inaczej uniknąć. Zdaniem M. du Vall taka interpretacja prowokacji, która wyłącza jej bezprawność, jest zależna od oceny proporcji dóbr: poświęcanego i ratowanego. Każdy przypadek powinien być badany indywidualnie, ale na podstawie kryteriów obiektywnych, uznanych w społeczeństwie²⁹. Przeciwnego zdania jest S. Waltoś, który uważa, że w przypadku prowokacji w ogóle nie wchodzi w rachubę powoływanie się na stan wyższej konieczności, bowiem nie można mówić o uchyłaniu bezpośredniego niebezpieczeństwa grożącego dobru społecznemu³⁰. Co do postępowania, które nie jest bezprawne, to według M. du Vall odpowiedzialność karna mogłaby podlegać wyłączeniu, gdyby dziennikarz odwołał się do uzasadnionego interesu społecznego jako uprawnienia³¹. S. Waltoś twierdzi, że dziennikarz nie może powoływać się na pozaustawowy kontratyp (czyli okoliczność wyłączającą bezprawność czynu), który polega „na prawie do ujawniania prawdy nawet za cenę naruszenia prawa”, bowiem nie istnieje on w prawie polskim. Granice prowokacji wyznacza prawo karne. Prowokacja może być jedynie uznana za działanie w interesie społecznym, o znikomym społecznym niebezpieczeństwie czynu. Warto pamiętać, że działania dziennikarzy w ramach własnych prywatnych śledztw mogą splotzyć sprawców przestęstw, umożliwić zacieranie śladów przestęstwa, narażać ofiarę lub świadka na niebezpieczeństwo utraty zdrowia lub życia³².

²⁸ J. Sobczak, Ustawa – Prawo prasowe. Komentarz, Warszawa 1999, s. 385.

²⁹ M. du Vall, s. 45.

³⁰ S. Waltoś, *op. cit.*, s. 31.

³¹ M. du Vall, *op. cit.*, s. 45.

³² S. Waltoś, *op. cit.*, s. 30–31.

W doktrynie zgłasza się postulat, by elementem podejmowanych przez dziennikarza czynności w ramach prowokacji było uprzedzenie o tym Policji. Może ona ewentualnie uczestniczyć w takich czynnościach lub przejąć inicjatywę w odpowiednim momencie³³.

Podsumowując, prowokacja dziennikarska jako forma śledztwa dziennikarskiego nie podlega kompleksowemu unormowaniu, a jej granice wyznaczają przepisy prawa karnego. Nie istnieje też wyraźny zakaz podejmowania dziennikarskich działań w jej ramach. Prowokacja ma na celu ujawnienie patologicznych, przestępczych zjawisk społecznych, mobilizację opinii publicznej do podjęcia dyskusji na ich temat, wywołanie reakcji organów wymiaru sprawiedliwości i eliminację tych zjawisk w przyszłości. Uzasadnieniem podjęcia prowokacji jest ważny interes społeczny. Obok niego istnieje cel komercyjny – pozyskanie reklamodawców, który nieraz może przeważać nad tym pierwszym. Podstawową cechą prowokacji jest zawsze sensacyjność. Dziennikarz śledczy powinien mieć świadomość tego, że ani Prawo prasowe, ani żadna inna ustawa nie zobowiązuje go do ochrony jakiegokolwiek dobra w interesie społeczeństwa. Dlatego musi on wykazać się szczególną starannością i rzetelnością w dwóch aspektach: w gromadzeniu materiału i w ocenianiu skutków jego rozpowszechniania³⁴. Sąd Najwyższy stwierdził³⁵, że art. 10 Konwencji Europejskiej gwarantuje swobodę wypowiedzi i jest w orzecznictwie ETPC traktowany jako dający swobodę wszelkim rodzajom wypowiedzi wyrażających opinie i idee lub informacje, niezależnie od ich treści i podmiotu, który się wypowiada. Głównym aspektem swobody jest wolność prasy, będąca warunkiem publicznej krytyki, jako swobodny element skutecznej demokracji. Dlatego też w orzecznictwie ETPC przyjmuje się, że swoboda dziennikarska obejmuje także możliwość posłużenia się przesadą, nawet prowokacją.

Zdaniem piszącej te słowa, prowokacja dziennikarska jako działanie na granicy prawa nie powinna być stałym elementem warsztatu dziennikarskiego. W polskim prawodawstwie nie istnieje kontratyp prowokacji dziennikarskiej. Dziennikarz podlega odpowiedzialności karnej na zasadach ogólnych, jak każdy obywatel. Podejmowanie akcji prowokacyjnych jest działaniem właściwym organom ścigania – Policji, ABW oraz AW. Sprowadza się przede wszystkim do weryfikacji wiarygodnych informacji o przestępstwie. Działania tajnych agentów mieszczą się w granicach prawa, a popełniane przestępstwa mają charakter pozorny. Art. 144a ustawy o Policji wyraźnie stanowi, że nie popełnia przestępstwa ten, kto będąc do tego uprawnionym, wykonuje czynności określone w art. 19a ust. 1 i 2 oraz w art. 19b ust. 1.

³³ M. du Vall, *op. cit.*, s. 58–59.

³⁴ *Ibidem*, s. 42 i 46.

³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2003 r., III KK 161/03, LEX nr 78847.

Rozważania na temat trzeciej kwestii – wpływu dziennikarstwa śledczego na naczelne zasady postępowania karnego – wymagają podkreślenia, że zasady postępowania karnego są adresowane przede wszystkim do organów procesowych. Adresatem pośrednim są zaś dziennikarze, względem których zasady te formułują pewne obowiązki³⁶.

Na gruncie śledztwa dziennikarskiego, prowadzący je stykają się przede wszystkim z zasadą domniemania niewinności (art. 5 § 1 k.p.k.). Jej obowiązywanie jest uzależnione od typu prowadzonego śledztwa. Otóż śledztwo dziennikarskie może być prowadzone przed wszczęciem postępowania przygotowawczego. Ma to miejsce wtedy, gdy redakcja uzyska przekonanie, że popełniono przestępstwo, a publikacja, która nastąpi, będzie pełniła funkcję zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa (art. 304 § 1 k.p.k.). Jak wskazano wyżej, taka publikacja może zawierać wszystkie informacje o okolicznościach popełnionego czynu oraz nazwiska i dane osób, które dziennikarze uznali za sprawców. W tym typie śledztwa dziennikarskiego zasada domniemania niewinności nie funkcjonuje, ponieważ nie ma oskarżonego (podejrzanego) w rozumieniu k.p.k. Za podejrzanego uważa się osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia przedstawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego (art. 71 § 1 k.p.k.). Zasada domniemania niewinności obowiązuje w postępowaniu przygotowawczym od momentu skierowania ścigania karnego przeciwko określonej osobie o oznaczony czyn, a więc od: przedstawienia podejrzanemu zarzutów (w śledztwie – art. 313 § 1 k.p.k., w dochodzeniu – art. 325g § 1 k.p.k.), przesłuchania w charakterze podejrzanego bez wydania takiego postanowienia (art. 308 § 2, 325g § 1 i 2 k.p.k.). W tym typie śledztwa dziennikarskiego granicę odpowiedzialności będzie wyznaczał: art. 212 k.k. określający przestępstwo pomówienia oraz art. 23 i 24 k.c. w zakresie ochrony dóbr osobistych.

Drugim typem śledztwa dziennikarskiego jest jego prowadzenie równoległe z toczącym się postępowaniem przygotowawczym. Względem dziennikarzy powstaje obowiązek respektowania w pełni zasady domniemania niewinności. Oskarżony powinien być traktowany przez całe społeczeństwo jak osoba niewinna, dopóki toczące się przeciwko niemu postępowanie karne nie zostanie ostatecznie zakończone (art. 5 § 1 k.p.k.). Co do zasady dziennikarz może ujawniać informacje z własnego śledztwa, ale w pewnych okolicznościach może dopuścić się przestępstwa poplecznictwa (art. 239 § 1 k.p.k.) lub kierowania ścigania o przestępstwo przeciwko innej osobie poprzez fałszowanie dowodów (art. 235 k.k.)³⁷. Obowiązującą zasadę do-

³⁶ Por. P. K r u s z y ń s k i, Zasada domniemania niewinności w polskim procesie karnym, Warszawa 1983, s. 9.

³⁷ J. S o b c z a k, Dziennikarz..., *op. cit.*, s. 154; P. B i e d z i a k, *op. cit.*, s. 13.

mniemania niewinności wzmacnia regulacja art. 13 ust. 2 Prawa prasowego. Wyraża ona zakaz publikacji danych osobowych i wizerunku osób, przeciwko którym toczy się postępowanie przygotowawcze lub sądowe. Publikacja może nastąpić po uzyskaniu zgody tych osób albo zezwolenia właściwego prokuratora lub sądu po uwzględnieniu interesu społecznego (art. 13 ust. 2 i 3 Prawa prasowego). Należy pamiętać, że zakaz obejmuje całe postępowanie sądowe i przygotowawcze, łącznie z jego najwcześniejszym etapem – dochodzeniem w niezbędnym zakresie (art. 308 k.p.k.). W ten sposób ustawodawca chroni osoby uwikłane w proces karny przed stygmatyzacją, zapewnia poszanowanie życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia.

Śledztwa dziennikarskie wpływają również na realizację w postępowaniu karnym zasady prawa oskarżonego do obrony. Po pierwsze, w śledztwach dziennikarskich zostaje konkretnie wskazana osoba, która w przekonaniu dziennikarzy dopuściła się popełnienia czynu zabronionego. Identyfikacja takiej osoby niewątpliwie czyni materiał sensacyjnym i atrakcyjnym. Jednak jej efektem jest osłabienie działania zasady domniemania niewinności w postępowaniu karnym. A przecież zadaniem obrońcy nie jest dowodzenie, że oskarżony nie popełnił przestępstwa. Po drugie, tzw. „wywiady” dziennikarskie ze świadkami lub podejrzanymi w ramach prowadzonych śledztw rodzą niebezpieczeństwo, że dziennikarz może wywierać nacisk na te osoby, by złożyły zeznania lub wyjaśnienia przed organami wymiaru sprawiedliwości w określonym kierunku. Po trzecie, rozpowszechnianie wyników śledztw dziennikarskich może wpływać na zeznania świadków, sugerujących się treścią materiałów prasowych.

Dziennikarstwo śledcze wpływa również na zasadę procesową dotyczącą postępowania dowodowego – prawdy materialnej. Nie sposób pominąć tego, że śledztwa dziennikarskie wielokrotnie przyczyniają się do poznania prawdy obiektywnej, czyli rzeczywistego stanu faktycznego. Należy je rozumieć jako działania dostarczające informacji o dowodach. Dziennikarze mają prawo do nieformalnego poszukiwania dowodów rzeczowych i dokumentów, w granicach k.p.k. oraz źródeł dowodowych, nieznanymi organom ścigania³⁸. Śledztwo dziennikarskie może więc ułatwić lub pozwolić na poznanie faktycznych okoliczności czynu wypełniającego znamiona przestępstwa. Na tle śledztwa dziennikarskiego szczególnie doniosły staje się art. 12 ust. 1 pkt 1 Prawa prasowego. Zobowiązuje on dziennikarzy do zachowania szczególnej staranności i rzetelności przy zbieraniu oraz wykorzystaniu materiałów prasowych, a zwłaszcza do sprawdzania zgodności z prawdą uzyskanych wiadomości lub podawania ich źródła. Warto zwrócić uwagę na to, że w postępowaniu karnym zasada prawdy materialnej jest realizowana w ramach k.p.k. i ustawowo dopuszczalnymi środkami. Ustawodawca przewidział na

³⁸ C. Kulesza, *op. cit.*, s. 428; A. Taracha, O dowodach prywatnych..., *op. cit.*, s. 99.

przykład: zakazy dowodowe chroniące tajemnicę państwową, służbową, zawodową, funkcyjną (art. 179 i 180 k.p.k.), ochronę praktyk religijnych (art. 178 pkt 2 k.p.k.) i swobody wypowiedzi osób przesłuchiwanym w postępowaniu karnym, gwarantowaną art. 171 k.p.k. Ustawa karnoprocesowa wyznacza więc granice poznania prawdy materialnej zasadami praworządności, demokratyzmu, humanizmu, ze szczególnym uwzględnieniem poszanowania praw jednostki. Wydaje się, że w takich samych granicach powinni działać dziennikarze prowadzący własne śledztwa. Zasada prawdy nie powinna być ujmowana w sposób bezwzględny i absolutny. Nie może stanowić uzasadnienia dla podejmowanych przez dziennikarzy działań wypełniających znamiona przestępstw, czy lekceważenia praw jednostki.

Zasada obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) i swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) jest gwarancją tego, że orzeczenie zostanie wydane przez niezawisły sąd i w oparciu o dowody oceniane swobodnie i pozwalające ustalić prawdziwy stan faktyczny. Na organach procesowych spoczywają więc szczególne obowiązki, których wypełnianie pozwala na wydanie prawidłowej decyzji kończącej postępowanie karne, w kwestii winy i wymiaru kary. Działalność zawodowa dziennikarzy ze swej istoty nie jest oparta na prawnych regułach w kwestii gromadzenia i oceniania informacji o charakterze kryminalnym. Dlatego śledztwo dziennikarskie może negatywnie wpływać na swobodną ocenę dowodów przez organy procesowe, szczególnie na etapie postępowania przygotowawczego. Relacjonowaniu efektów śledztw dziennikarskich towarzyszą pewne tendencje. Można zauważyć powoływanie się na wyselekcjonowane informacje, z reguły o charakterze sensacyjnym, będące podstawą kształtowania przekonania odbiorców, jak i własnego dziennikarzy. Często towarzyszy temu pochopne wyprowadzanie wniosków i formułowanie sądów, zazwyczaj o winie konkretnej osoby. Przyznanie się do winy może być traktowane jako główny cel służący pozyskaniu sporej liczby odbiorców. Rozpowszechnianie błędnych efektów śledztw dziennikarskich to z kolei zagrożenie dla prawidłowego uzyskania, zabezpieczenia dowodów, narażonych na zatarcie, zniekształcenie lub zniszczenie. Śledztwa dziennikarskie mogą być prowadzone pod kątem społecznych żądań i oczekiwań. Dziennikarze będą rozpowszechniali informacje tak, by wyrzucić nacisk na organy procesowe, co do oceny dowodów w określonym kierunku.

Podsumowując, dziennikarzom śledczym powinna towarzyszyć świadomość, że naruszanie zasad procesowych jest zagrożeniem praw jednostek, które uczestniczą w postępowaniu, a w szczególności oskarżonego, na którym koncentruje się uwaga. Ze wskazanych zasad postępowania karnego wynikają pewne obowiązki względem dziennikarzy. Można więc wnioskować, że zasady te kształtują ich śledczą działalność w taki sposób by wszczęte i toczące się postępowanie karne nie przekształciło się w farsę, wraz z dziennikarzami występującymi w roli sędziów.

Na zakończenie niniejszych rozważań należy z całą mocą podkreślić, że inicjatywa śledcza dziennikarzy pozwala na wykrywanie przestępstw nieznanym organom ścigania. Dziennikarze wypełniają społeczny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie, publikując materiały prasowe, a zawarte w nich informacje należy traktować, jak informacje o dowodach. Granice śledztwa dziennikarskiego wyznacza przede wszystkim prawo karne oraz prawo cywilne w zakresie ochrony dóbr osobistych. Nie można też pomijać znaczenia naczelnych zasad postępowania karnego, które w prawidłowy sposób kształtują dziennikarską działalność śledczą, by odpowiadała wymogom rzetelności i prawdy.

Jednak w państwie prawa śledztwa dziennikarskie są anachroniczną samopomocą społeczną. Należy je traktować jako przejaw negatywnej oceny działania Policji i prokuratury, nie wypełniania podstawowych zadań względem obywateli, nie wywiązywania się z ustawowego obowiązku ścigania przestępstw publicznoskargowych. Społeczeństwo, widząc słabość funkcjonowania państwowych instytucji, zwraca się do dziennikarzy, zawiadamiając o nieprawidłowościach w życiu publicznym. W efekcie funkcjonariuszy Policji i prokuratorów zastępują dziennikarze. Ale ściganie karne, gromadzenie i utrwalanie dowodów nie należy do działalności dziennikarskiej. Podstawowym zadaniem prasy jest bowiem „kontrola i krytyka społeczna” (art. 1 prawa prasowego)³⁹.

³⁹ R. Kmiecik, *op. cit.*, s. 14–15.