

*Miesiąc z prawnego
punktu widzenia*

Zatrucia śmiertelne i nieśmiertelne

JEŚLI dziennikarki ujawniły nazwisko informatora, to sądy mogły tę informację zawartą w zeznaniach wykorzystać. To dziennikarz w swym sumieniu decyduje, czy może podać tego rodzaju dane, czy nie. Nie obowiązuje zaś w Polsce zasada „zgnitych owoców”, znana choćby z USA, zgodnie z którą nie można wykorzystać dowodów uzyskanych wbrew prawu. W Polsce „zgnite owoce” można jeść – ustne motywy wyroku SN z 15 grudnia 2004 r., III KK 278/04 (cytuję za *Rzeczpospolitą* z 16 grudnia 2004 r.).

Taki pogląd Sądu Najwyższego zasługuje na pełną aprobatę, chociaż ukazuje z jak bardzo złożoną materią mamy do czynienia. O obowiązywaniu w Polsce w ograniczonym zakresie koncepcji „owocu zatrutego drzewa”, właśnie w kontekście tajemnicy dziennikarskiej, mówił Prezes Sądu Najwyższego dr Lech K. Paprzycki – w poprzednim numerze *Gazety Sądowej* (*Przed wszystkim klarowność*). Pisałem o tym też w *Rzeczpospolitej* z 13 grudnia 2004 r. (*Przestępstwo nadużycia władzy przez prokuratora*).

Parafrazując, w systemie polskim, tak jak w systemie Rady Europejskiej, w przeciwieństwie do systemu USA, owoce zgnite można jeść. W USA taka konsumpcja wywołuje zatrucie śmiertelne, w Polsce można się z tego wyleczyć. W USA nie można wykorzystać dowodów uzyskanych wbrew prawu, w Polsce fakty uzyskane dzięki takim dowodom będą miały moc dowodową, jeśli zostaną potwierdzone za pomocą innych środków dowodowych, przeprowadzonych już zgodnie z ustawą. Na takim rozumowaniu oparte jest orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu w sprawie *Schenk v. Szwajcaria* z 12 lipca 1988 r., skarga nr 10862/84. Trybunał zajmował się kwestią zakazu dowodowego w przypadku wykorzystania w postępowaniu karnym nagrania magnetofonowego podsłuchanej rozmowy i konstatawał: *W uzasadnieniu wyroku sąd stwierdził, że oparł się na dowodach innych niż taśma, które potwierdziły wynikające z zapisu na niej argumenty świadczące o winie...* Podstawę prawną stanowił tutaj m.in. art. 6 ust. 2 Konwencji, w myśl którego o winie nie można mówić, jeśli prawomocny wyrok w sferze faktów oparto jedynie na informacjach uzyskanych poprzez naruszenie przepisu o bezwzględny zakazie dowodowym.

TAJEMNICA dziennikarska jest nie tylko uprawnieniem zawodowym, ale i obowiązkiem prawnym dziennikarza obwarowanym sankcją karną – art. 49 w związku z art. 15 ust. 2 ustawy Prawo prasowe (p.p.). Jest to przestępstwo ścigane z urzędu, o czym musi pamiętać każdy organ procesowy mając na względzie art. 304 § 2 k.p.k. (i art. 231 k.k.). Oparcie aktu oskarżenia albo wyroku jedynie na faktach uzyskanych z naruszeniem bezwzględnych zakazów dowodowych klóciłoby się z zasadą rządów prawa zawartą w art. 2 Konstytucji RP i w preambule do Konwencji (i podpadałoby pod art. 231 k.k.). W przepisach dotyczących postępowania karnego zasada ta jest realizowana m.in. w ten sposób, że zgodnie z art. 540 § 1 pkt 1 k.p.k., postępowanie sądowe zakończone prawomocnym wyrokiem wznowia się, jeśli w związku z postępowaniem dopuszczono się przestępstwa, a istnieje uzasadniona podstawa do przyjęcia, że mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia. Chodzi tutaj o każde przestępstwo popełnione w związku z toczącym się postępowaniem karnym, w tym o przestępstwo z art. 49 w związku z art. 15 ust. 2 p.p.

– *Dziennikarz ma obowiązek chronić swoich informatorów, ale operator telefoniczny już nie. Dlatego wystąpiłem o billingi dziennikarskie do operatorów, a nie do dziennikarzy* – w listopadzie 2004 r. tak wyjaśniała prokurator z Prokuratury Okręgowej w Kaliszu (*Rzeczpospolita* z 20 listopada 2004 r.). Z punktu widzenia art. 180 § 3 *in fine* k.p.k., takie rozumowanie jest niedopuszczalne, gdyż uzależnia powstanie tajemnicy dziennikarskiej (stanowiącej bezwzględny zakaz dowodowy) nie od woli osoby udzielającej informacji dziennikarzowi (zastrzeżenia nieujawniania swoich danych), tylko od woli osoby postronnej (i od woli dziennikarza) – na co zwracałem uwagę w opinii prawnej, której skróty publicystyczne zamieszczono w poprzednim numerze *Gazety Sądowej* (*Tajemnica billingów dziennikarskich*) i w wymienionym wcześniej tekście *Rzeczpospolitej* z 13 grudnia 2004 r. Dlatego teraz z aprobatą przyjmuję postanowienie Prokuratury Apelacyjnej w Warszawie z 17 grudnia 2004 r. – o zakazie żądania przez prokuratora od operatora sieci telefonicznej billingów dziennikarskich, wyprowadzonym z art. 180 § 3 k.p.k. (*Rzeczpospolita* z 18 grudnia 2004 r.). Aczkolwiek przy błędnej interpretacji powyżej cytowanego fragmentu ustnego uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego, można dojść do wniosku, że postanowienie to ma charakter *contra legem*.

NALEŻY dodać, że jeśli istota stanu faktycznego konkretnej sprawy jest taka, jak w kazusie *Schenk v. Szwajcaria* (nagranie magnetofonowe podsłuchanej rozmowy), to istnieje domniemanie, że informator zastrzegł sobie nieujawnianie danych chronionych art. 180 § 3 k.p.k. Wszak, racjonalnie rzecz biorąc, nie można większą ochroną obejmować informatora, który ma możliwość świadomie decydować o swojej tajemnicy, niż informatora, który nie ma świadomości, że jego dane mogą zostać wykorzystane w materiale prasowym. Natomiast dane ujawnione wbrew woli informatora nie przestają być zakazem dowodowym.

Waldemar Gontarski