

wolność
ART
ystyczna

Dominika Bychawska-Siniarska
Dorota Głowacka

praktyczny
przewodnik

HR HELSIŃSKA FUNDACJA
PRAW CZŁOWIEKA





Dominika Bychawska-Siniarska - prawniczka, absolwentka Kolegium Europejskiego w Natolinie. Doktorantka w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk. Dyrektorka merytoryczna Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka oraz koordynatorka projektu Europa Praw Człowieka.

Dorota Głowacka - prawniczka, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Łódzkiego, doktorantka w Katedrze Prawa Międzynarodowego i Stosunków Międzynarodowych WPiA UŁ. Koordynatorka Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka.

Wolność artystyczna. Praktyczny przewodnik

Spis treści

Wstęp. Wolność artystyczna.....	3
Od autorek. O czym i dla kogo jest ta publikacja.....	5
1. Twórczość artystyczna i jej ochrona.....	7
1.1. Ochrona wolności artystycznej w Konstytucji RP	7
1.2. Ochrona wolności artystycznej w prawie międzynarodowym	8
1.3. Wolność artystyczna w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka ...	10
1.4. Kim jest artysta i czym jest sztuka według prawa?.....	14
2. Ograniczenia prawne dla wolności artystycznej.....	15
2.1. Obraza uczuć religijnych	17
2.2. Naruszenie obyczajności (moralności publicznej)	20
2.3. Mowa nienawiści i dyskryminacyjny przekaz w sztuce	22
2.4. Naruszenie reputacji i wizerunku	27
2.5. Znieważenie symboli narodowych	32
2.6. Happeningi i zgromadzenia	35
3. Obrona przed ograniczeniami wolności artystycznej	37
3.1. Interes publiczny	37
3.2. Forma ekspresji artystycznej	40
3.3. Sposób ekspozycji dzieła i jego dostępność dla odbiorców	44
3.4. Charakter sankcji nałożonych na artystę	46
3.5. Kontratyp sztuki?.....	48
4. Ataki na artystów i dzieła sztuki	49
4.1. Niszczenie prac artystów	50
4.2. Zakłócanie wydarzeń artystycznych	52
4.3. Mowa nienawiści przeciwko sztuce	53
4.4. Naruszenie dobrego imienia instytucji kultury lub artysty w internecie	56
4.5. Swoboda wypowiedzi a krytyka sztuki. Standardy debaty	59
5. Kultura jako zadanie publiczne. Wolność artystyczna i naciski polityczne	61
6. Spis przydatnych publikacji i wyroków	71

Konsultacja merytoryczna: dr Adam Bodnar,
prof. dr hab. Ireneusz C. Kamiński
Opracowanie graficzne: Milena Możdziej
Korekta: Ela Dajksler



Publikacja jest dostępna na licencji Creative Commons
Uznanie autorstwa 3.0 Polska.

Nie dotyczy to jednak przedrukowanych w publikacji
reprodukcji prac artystów, okładek czasopism
i zdjęć, do których prawa autorskie zachowują
ich autorzy lub wydawcy.



Publikacja powstała w ramach projektu „Wolność
artystyczna w praktyce”, realizowanego w koope-
racji z Fundacją Heinricha Bölla w Warszawie.

Publikacja bezpłatna, nieprzeznaczona do sprzedaży.

Publikacja jest dostępna także w formacie PDF
na stronie internetowej Helsińskiej Fundacji
Praw Człowieka: www.hfhr.pl.

Autorki dziękują artystom i wydawcom za możli-
wość przedrukowania reprodukcji ich prac w celu
zilustrowania omówionych w publikacji spraw.

ISBN: 978-83-62245-42-0
Warszawa 2014

Wydawca
Helsińska Fundacja Praw Człowieka
00-018 Warszawa, ul. Zgoda 11, www.hfhr.pl

Druk i oprawa
Grafmar sp. z o.o.
36-100 Kolbuszowa Dln., ul. Wiejska 43

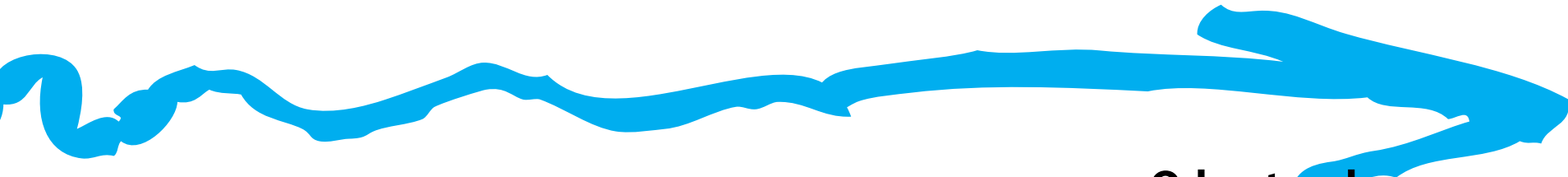
Wstęp Wolność artystyczna

W 1966 r. na otwarciu teatru w Wup-
pertalu Heinrich Böll wygłosił mowę pt.
„Wolność sztuki” (*Die Freiheit der Kunst*).
Zastanawiał się w niej nad relacją, jaka
zachodzi między sztuką a władzą pu-
bliczną. Zdaniem niemieckiego laureata
literackiej Nagrody Nobla „żadne pań-
stwo, żadne miasto, żadne społeczeń-
stwo” nie może definiować, czym jest
wolność, gdyż jest to stan naturalny.
Jeśli chodzi natomiast o przekraczanie
granic wolności, trudno jest z góry okre-
ślić, według czyich wytycznych należy je
wydzielić. Dopiero jeśli granice zostaną
przekroczone, można się dowiedzieć,
gdzie sięga linia wolności.

W tym kontekście sztuka ma znaczenie
szczególne, gdyż właśnie jej rolą powin-
no być ciągle poszukiwanie, kwestio-
nowanie zastanego stanu, wzniecanie
rebelii, niepokoju czy bycie awangardą.
Wszystko to zjawiska i cechy inherentne
wolności, a artyści powinni tej wartości
służyć. W ten sposób kształtują naszą
wolność, gdyż bez ich działania, bez ich
aktywności nie jesteśmy w stanie do-
wiedzieć się, czym ona jest.



Niestety te prawdy, wygłoszone w kon-
tekście niemieckich debat politycznych
w latach 60., są trudne do zrozumie-
nia we współczesnej Polsce. Niektórzy
politycy (inspirowani nierzadko przez
Kościół katolicki) chcieliby reglamento-
wać wolność artystyczną, prawie tak jak
kartki na żywność w poprzednim ustro-
ju – grzecznym artystom pozwalać na
twórczość, wspierać ich, hołubić, dawać
posady, granty, stypendia, niegrzecznym
artystom blokować możliwości przedsta-
wień, nie zapewniać przestrzeni do wy-
staw, szykanować w mediach, ogłaszać
strefy wolne od zgorszenia, ograniczać
wsparcie ze środków publicznych. Chcą
kierować się własnym smakiem, gustem,
religią, jakby sztuka podlegała jakiegol-
wiek obiektywnej ocenie, jakby można
ją było zważyć, zmierzyć, jakby można
było łatwo ocenić, kiedy dochodzi do
obrazy uczuć religijnych, dobra Narodu,
racji stanu czy moralności publicznej.
Nie dostrzegają przy tym, że w ten spo-
sób kwestionują samą ideę sztuki. Stają
się cenzorami. Może nie tymi z ulicy My-
siej z czasów PRL-u, ingerującymi bez-
pośrednio w tekst, zanim się pojawi. Są



Od autorek O czym i dla kogo jest ta publikacja?

cenzorami znacznie groźniejszymi, gdyż powoli, systematycznie wpływają na erozję zachowań, zaszczipiając w umysłach artystów wątpliwość, zwiększając szeregi pokornych, a tych, którzy chcą być wierni sobie, chcą iść prosto, zmuszają do wyrzeczeń, zmiany zawodu czy emigracji.

Niniejszy poradnik jest adresowany do przedstawicieli środowisk związanych z kulturą: artystów, kuratorów, krytyków sztuki. Napisaliśmy go po to, aby wierzyli oni w sens i znaczenie art. 73 Konstytucji, gwarantującego m.in. wolność twórczości artystycznej. Mamy nadzieję, że poradnik będzie dla nich orężem w codziennych walkach, utarczkach i sporach z przedstawicielami władzy publicznej. Tu nie chodzi o to, czy będziemy mogli zobaczyć taką czy inną wystawę w tym czy innym muzeum. Społeczeństwo nie może sobie pozwolić na to, aby większość (polityczna, społeczna, religijna) uczyniła naszą wolność przedmiotem handlu, negocjacji czy głosowań. Artyści nie mogą spuszczać głowy, kiedy pozbawia się ich istoty ich zawodu, a więc działania w granicach

wolności. Konstytucja RP jest od tego, aby w takich momentach powiedzieć politykom, lokalnym działaczom, radnym, burmistrzom, dyrektorom instytucji kultury: sprawdzam.

*dr Adam Bodnar – wiceprezes zarządu
Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka*

Helsińska Fundacja Praw Człowieka od 2008 r. prowadzi program „Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce”. W ramach programu monitorujemy stan wolności słowa oraz pomagamy w przypadkach jej naruszania. Coraz częściej trafiają do nas sprawy dotyczące ograniczania wolności artystycznej, które zgłaszają twórcy, dyrektorzy galerii, pracownicy ośrodków kultury. Jednocześnie, jak wykazały badania przeprowadzone przez organizację Indeks 73, osobom ze środowisk związanych z kulturą brakuje wiedzy na temat gwarancji prawnych chroniących swobodę działalności twórczej¹. Często nie wiedzą, jak radzić sobie z różnymi formami współczesnej cenzury sztuki, która objawia się m.in. naciskami prawnymi. Dla nich przede wszystkim powstała ta publikacja.

Przewodnik jest także efektem dwóch warsztatów, poświęconych prawnym aspektom wolności artystycznej, które

zostały przeprowadzone przez autorki w listopadzie 2014 r. w Galerii Labirynt w Lublinie oraz w Teatrze Ósmego Dnia w Poznaniu. W warsztatach wzięli udział artyści, pracownicy instytucji kultury, ale także lokalni urzędnicy mający wpływ na kształtowanie polityki kulturalnej. Rozmowy z uczestnikami warsztatów pozwoliły nam lepiej zdiagnozować najważniejsze problemy w obszarze swobody działalności twórczej.

W pierwszej części przewodnika przedstawiamy podstawowe regulacje chroniące wolność twórczości artystycznej. Następnie omawiamy przepisy, które mogą być wykorzystywane do tłumienia kontrowersyjnej obyczajowo czy niewygodnej politycznie sztuki. Zaliczają się do nich m.in. przepisy o ochronie uczuć religijnych, moralności, dobrego imienia i innych dóbr, z którymi niekiedy koliduje swoboda artystyczna. Wyjaśniamy, jak daleko – z prawnego punktu

¹ A. Kaim, I. Kowalczyk, J. Lipszyc, E. Majewska, L. Makowska, J. Szreder, A. Tarkowski, *Wolność twórczości artystycznej i swobodny dostęp do dóbr kultury – raport Inicjatywy Indeks 73 z ogólnopolskiego badania środowisk kulturotwórczych*, Gdańsk 2009.

Rozdział 1:

Twórczość artystyczna i jej ochrona

1.1. Ochrona wolności artystycznej w Konstytucji RP

Wolność twórczości artystycznej gwarantuje art. 73 Konstytucji². Ponieważ sztuka często wyraża poglądy artystów na rzeczywistość i wpływa na kształtowanie przekonań opinii publicznej, wolność twórczości artystycznej ściśle wiąże się ze swobodą wypowiedzi, która jest chroniona na mocy art. 54 Konstytucji.

Konstytucja RP

Art. 73. Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury.

Art. 54.1. Każdemu zapewnia się wolność wyrażania swoich poglądów oraz pozyskiwania i rozpowszechniania informacji.

2. Cenzura prewencyjna środków społecznego przekazu oraz koncesjonowanie prasy są zakazane. Ustawa może wprowadzić obowiązek uprzedniego uzyskania koncesji na prowadzenie stacji radiowej lub telewizyjnej.

² Konstytucja RP, tak jak np. Konstytucje Niemiec i Austrii, wyraźnie mówi o wolności twórczości artystycznej. Zakłada się więc, że ta wolność nie jest jedynie formą swobody wypowiedzi, ale specyficzną i szczególnie ważną wolnością, której ochrona musi być wzmocniona, a ingerencja w nią trudniejsza. Zob. I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 394.

widzenia – artysta może posunąć się w sztuce i gdzie leżą granice, których przekraczać nie powinien. W kolejnym rozdziale wskazujemy natomiast, jakich argumentów mogą używać twórcy, aby odeprzeć zarzuty naruszenia prawa. Przedstawiamy też przykłady spraw, w których artystom udało się skutecznie przed takimi zarzutami obronić.

Publikacja ma służyć nie tylko tym artystom, którzy już doświadczają problemów prawnych. Jest adresowana także do tych twórców, którzy nie są pewni, czy mogą stworzyć dane dzieło, lub wahają się, czy je zaprezentować, bojąc się odpowiedzialności. Chciałybyśmy, aby przewodnik uświadomił im, że istnieją argumenty, wyroki uniewinniające, postępowania umorzone przez prokuraturę, na które można się powołać w razie kłopotów. Najpoważniejszym zagrożeniem dla wolności artystycznej nie są bowiem wcale stosunkowo rzadko orzekane wobec twórców kary, ale autocenzura w obawie przed groźącą sankcją.

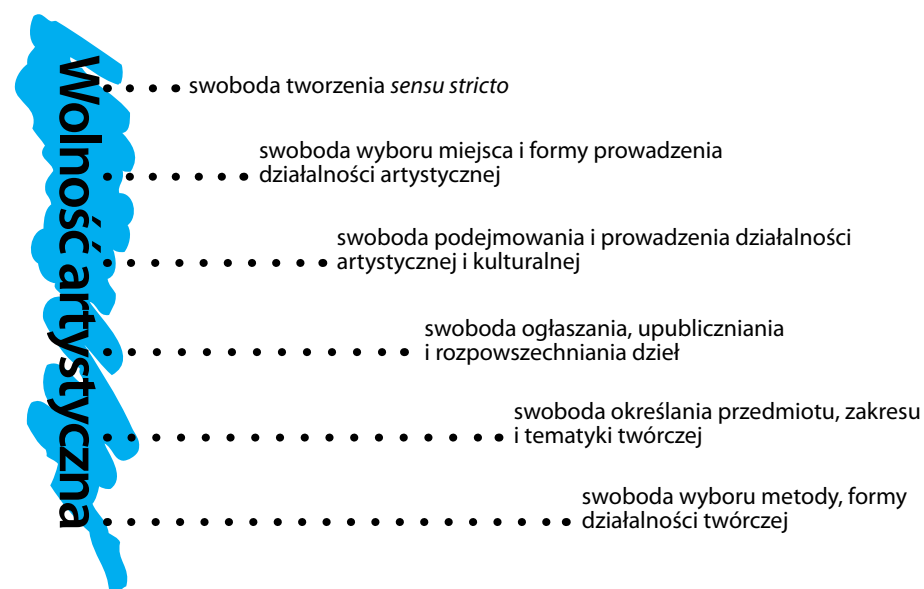
Groźba pociągnięcia do odpowiedzialności to jednak nie jedyny przejaw cenzury działalności artystycznej. Często przybiera ona formę bezpośredniej przemocy wobec artystów lub zakłócania ekspozycji ich utworów. W następnej części publikacji radzimy więc, jak należy reagować na rozmaite akty

wandalizmu wymierzone w dzieła sztuki. Wyjaśniamy ponadto, jak radzić sobie z przemocą werbalną i przeciwdziałać rozpowszechnianiu w internecie bezprawnych, nienawistnych wypowiedzi na temat artystów i ich prac. W ostatnim rozdziale poruszamy kwestię nacisków politycznych na artystów i pracowników instytucji kultury oraz związany z tym problem nietransparentnego podziału środków publicznych na kulturę.

W przewodniku nie sposób było zająć się wszystkimi zagadnieniami, które ograniczają współcześnie swobodę działalności artystycznej, takimi jak np. cenzura ekonomiczna czy restrykcje wynikające z prawa autorskiego. Publikacja ta nie służy także krytyce obecnego stanu prawnego czy przedstawieniu postulatów wprowadzenia zmian w przyszłości. Mimo to, mamy nadzieję, że przewodnik wskaże artystom drogę wyjścia z najczęściej trapiących ich problemów, a także zwiększy świadomość obywatelską w zakresie wolności artystycznej.

Zapraszamy do lektury.

Na wolność twórczości artystycznej składają się następujące elementy³:



1.2. Ochrona wolności artystycznej w prawie międzynarodowym

Wolność artystyczna podlega ochronie na gruncie uniwersalnych i regionalnych instrumentów prawnych z zakresu praw człowieka. Dokumenty te mają wiążący charakter dla Polski. Niektóre z nich wprost odwołują się do „swobody działalności twórczej” czy „wolności sztuki”. W innych wolność artystyczna chroniona jest jako element swobody wypowiedzi.

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka

Art. 19. Każdy człowiek ma prawo wolności opinii i wyrażania jej; prawo to obejmuje swobodę posiadania niezależnej opinii, poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania informacji i poglądów wszelkimi środkami, bez względu na granice.

Art. 27.1. Każdy człowiek ma prawo do swobodnego uczestniczenia w życiu kulturalnym społeczeństwa, do korzystania ze sztuki, do uczestniczenia w postępie nauki i korzystania z jego dobrodziejstw.

2. Każdy człowiek ma prawo do ochrony moralnych i materialnych korzyści wynikających z jakiegokolwiek jego działalności naukowej, literackiej lub artystycznej.

³S. Bułajewski, M. Dąbrowski, *Wolność twórczości artystycznej, badań naukowych i nauczania oraz dostępu do dóbr kultury* (w:) M. Chmaj, *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 2006, s. 189.

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych

Art. 19. 1. Każdy człowiek ma prawo do posiadania bez przeszkód własnych poglądów.

2. Każdy człowiek ma prawo do swobodnego wyrażania opinii; prawo to obejmuje swobodę poszukiwania, otrzymywania i rozpowszechniania wszelkich informacji i poglądów, bez względu na granice państwowe, ustnie, pismem lub drukiem, w postaci dzieła sztuki bądź w jakiegokolwiek inny sposób według własnego wyboru.

3. Realizacja praw przewidzianych w ustępie 2 niniejszego artykułu pociąga za sobą specjalne obowiązki i specjalną odpowiedzialność. Może ona w konsekwencji podlegać pewnym ograniczeniom, które powinny być jednak wyraźnie przewidziane przez ustawę i które są niezbędne w celu: a) poszanowania praw i dobrego imienia innych; b) ochrony bezpieczeństwa państwowego lub porządku publicznego albo zdrowia lub moralności publicznej.

Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych

Art. 1. Państwa Strony niniejszego Paktu uznają prawo każdego do: a) udziału w życiu kulturalnym; b) korzystania z osiągnięć postępu naukowego i jego zastosowań; c) korzystania z ochrony interesów moralnych i materialnych, wynikających z wszelkiej twórczości naukowej, literackiej lub artystycznej, której jest autorem.

2. Kroki, które Państwa Strony niniejszego Paktu podejmą w celu osiągnięcia pełnej realizacji tego prawa, powinny obejmować środki niezbędne do ochrony, rozwoju i upowszechniania nauki i kultury.

3. Państwa Strony niniejszego Paktu zobowiązują się do poszanowania swobody koniecznej do prowadzenia badań naukowych i działalności twórczej.

4. Państwa Strony niniejszego Paktu uznają korzyści, jakie wynikają z popierania i rozwijania kontaktów międzynarodowych i współpracy w dziedzinie nauki i kultury.

Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej

Art. 13. Sztuka i badania naukowe są wolne od ograniczeń. Wolność akademicka jest szanowana.

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności

Art. 10.1. Każdy ma prawo do wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Niniejszy przepis nie wyklucza prawa państw do poddania procedurze zezwoleń przedsiębiorstw radiowych, telewizyjnych lub kinematograficznych.

2. Korzystanie z tych wolności pociągających za sobą obowiązki i odpowiedzialność może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.

1.3. Wolność artystyczna w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności nie zawiera bezpośredniego odniesienia do wolności artystycznej. O tym, że znajduje się ona pod ochroną art. 10, wielokrotnie orzekał jednak Europejski Trybunał Praw Człowieka, m.in. w wyroku Müller i inni przeciwko Szwajcarii⁴.

Ochrona wolności artystycznej a art. 10 Konwencji

W 1981 r. we Fryburgu zorganizowana została wystawa sztuki współczesnej. Josef Felix Müller przedstawił na niej trzy obrazy zatytułowane *Trzy noce, trzy obrazy*. Obrazy ukazywały z detalami orgie seksualne, akty sodomii i homoseksualizmu. Autor został skazany na grzywnę za publikowanie materiałów obscenicznych. Zdaniem szwajcarskich sądów obrazy te „ukazując orgię nienaturalnych praktyk seksualnych, obrażały moralność osób o normalnej wrażliwości”. W skardze do Trybunału artysta, powołując się na art. 10 Konwencji, argumentował, że skazanie naruszyło jego wolność twórczą. Trybunał, rozpatrując tę sprawę, potwierdził, że art. 10 obejmuje swobodę działalności artystycznej (Müller i inni przeciwko Szwajcarii).

Ostatecznie doszedł jednak do wniosku, że ponieważ obrazy miały wyjątkowo obsceniczny charakter, a jednocześnie były wystawione w miejscu otwartym dla szerokiej widowni, sankcje nałożone na malarza nie naruszyły art. 10 Konwencji.

! Z takim wyrokiem nie zgodził się jeden z sędziów Trybunału Alphonse Spielmann, który złożył zdanie odrębne. Ireneusz C. Kamiński podsumował jego stanowisko w następujący sposób: „Podejście sędziego Spielmanna byłoby bliskie pogładowi, że sztuka jest ze swej istoty uprzywilejowaną enklawą, gdzie panuje klimat (możliwie) nieskrępowanej swobody i gdzie nie można zasadniczo wprowadzać ograniczeń artystycznej ekspresji”⁵.

Na podstawie art. 10 Konwencji Europejski Trybunał Praw Człowieka co do zasady przyznaje najszerszą ochronę wypowiedziom stanowiącym element debaty politycznej. Silne gwarancje przyznaje także formom ekspresji, które dotyczą innych ważnych kwestii publicznych. Wypowiedzi artystyczne i komercyjne nie są objęte tak szeroką ochroną. Oznacza to, że tam, gdzie sztuka stanowi komentarz do bieżących wydarzeń politycznych, ograniczenie nałożone na artystę przez sąd krajowy (np. skazanie w procesie karnym) najprawdopodobniej zostałoby zakwestionowane przez Trybunał, który uznałby je za naruszenie art. 10. Natomiast w przypadku, gdy dzieło artysty nie wpisuje się w debatę o sprawach publicznych, a jednocześnie zawiera treści godzące w takie dobra jak moralność czy uczucia religijne, Trybunał będzie bardziej skłonny zaakceptować ingerencję w swobodę działalności artystycznej. Trybunał wychodzi z założenia, że sądy krajowe mają lepsze wyczucie wymogów obyczajności (moralności publicznej) na poziomie lokalnym, lepiej rozumieją, co w danym społeczeństwie jest akceptowalne i kiedy istnieje uzasadniona konieczność ingerencji w sztukę dla ochrony tych wartości. Nie narzuca więc jednolitego standardu moralności czy poziomu ochrony uczuć religijnych dla całej Europy, pozostawiając w tym zakresie władzom krajowym stosunkowo szeroki tzw. **margines swobody oceny**.

⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 24 maja 1988 r. w sprawie Müller i inni przeciwko Szwajcarii, skarga nr 10737/84.

⁵ I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 394.

Szeroki margines swobody oceny w sprawach z zakresu obrazy uczuć religijnych

W jednym z kin studyjnych w Innsbrucku miała się odbyć projekcja filmu *Sobór w sprawie miłości*. Pokazano w nim Boga jako schorowanego i bezsilnego starca, Jezusa jako maminsynka o niskiej inteligencji, a Dziewicę Maryję jako rozpustnicę. Sądy austriackie nakazały konfiskatę filmu jeszcze przed jego wyświetleniem ze względu na obrazę uczuć religijnych.

Gdy sprawa trafiła do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, musiał on rozstrzygnąć konflikt dwóch wartości – swobody wypowiedzi i wolności religijnej. Trybunał przychylił się ostatecznie do stanowiska austriackich sądów, które nie dostrzegły ani walorów artystycznych filmu, ani jego wpływu na debatę publiczną, ale przede wszystkim akcentowały obsceniczny charakter dzieła (Otto-Preminger Institut przeciwko Austrii⁶). Trybunał uznał, że skonfiskowanie filmu obrażającego uczucia religijne było uzasadnione ze względu na ochronę widzów. Nie bez znaczenia był fakt, że projekcja filmu miała miejsce w Tyrolu, konserwatywnym i religijnym regionie Austrii. Trybunał zwrócił uwagę na to, że w tej części kraju religia odgrywa szczególną rolę w życiu społecznym, i uznał jednocześnie, iż austriaccy sędziowie lepiej znali lokalny kontekst i byli bardziej kompetentni do tego, aby odpowiednio wyważyć dwa kolidujące ze sobą stanowiska.

Warto zaznaczyć, że pomimo ostrożnego podejścia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka do obyczajności i naruszenia uczuć religijnych w działalności artystycznej sztuka zaangażowana społecznie czy poruszająca tematy polityczne cieszy się szeroką ochroną⁷. Wolność słowa dotyczy przy tym co do zasady nie tylko wypowiedzi o charakterze neutralnym, ale także poglądów, które szokują lub obrażają⁸.

⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 września 1994 r. w sprawie Otto-Preminger Institut przeciwko Austrii, skarga nr 13470/87.

⁷ Więcej na ten temat zob. Rozdział 3 niniejszej publikacji.

⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 5493/72.

Ochrona sztuki komentującej sprawy polityczne

W siedzibie wiedeńskiego stowarzyszenia artystów zaprezentowano obraz autorstwa Otto Muehla pt. *Apokalipsa*. Był to kolaż z wykorzystaniem wizerunków 34 osób publicznych, m.in. Matki Teresy, kardynała Hermanna Groëra, Jorga Haidera i innych polityków. Wszystkie figury były nagie i oddawały się aktywności seksualnej. Jeden ze „sportretowanych” polityków wytoczył stowarzyszeniu proces o naruszenie wizerunku. Udało mu się uzyskać sądowy zakaz ekspozycji obrazu i zadośćuczynienie.

Artyści ze stowarzyszenia zwrócili się do Trybunału ze skargą na naruszenie art. 10 Konwencji. Trybunał uznał, że polityk został pokazany w obsceniczny sposób, ale jednocześnie obraz miał charakter satyry, która dopuszcza posłużenie się przesadą i prowokacją (Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii⁹). Trybunał zauważył też, że obraz wpisywał się w debatę o sprawach politycznych (miał stanowić reakcję na krytykę artysty przez polityków). Dodatkowo bezterminowy zakaz ekspozycji dzieła stanowił zdaniem Trybunału wyjątkowo dotkliwy środek ingerencji w wolność artystyczną. Z tych względów stwierdzono naruszenie art. 10 Konwencji.

Jakie znaczenie mają standardy strasburskie w Polsce?

Polska jest związana Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności od maja 1993 r. Władze krajowe muszą więc uwzględniać orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, m.in. dokonując zmiany ustawodawstwa lub praktyki naruszającej prawa zawarte w Konwencji. Na standardy wynikające z wyroków strasburskich (wydanych nie tylko w sprawach przeciwko Polsce, ale także innym państwom) można się powołać w postępowaniach przed polskimi sądami, które mają obowiązek uwzględniać je w swoim orzecznictwie. W przeciwnym razie polskie władze narażają się na skargi do Trybunału, które skarżący mogą składać po wyczerpaniu krajowych środków odwoławczych, co w konsekwencji może doprowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej wynikającej z postanowień Konwencji¹⁰.

⁹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 30 czerwca 2005 r. w sprawie Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii, skarga nr 68354/01.

¹⁰ Zob. Informacja kancelarii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka *W jaki sposób prawidłowo wnieść skargę indywidualną do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=applicants/pol&c> (dostęp: 19 grudnia 2014 r.).



Więcej informacji na temat standardów strasburskich w zakresie wolności artystycznej znajduje się w wydanej przez Helsińską Fundację Praw Człowieka publikacji *Swoboda wypowiedzi w działalności artystycznej* (red. D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka). Książka jest dostępna na stronie internetowej www.obserwatorium.org w zakładce „Publikacje”.

1.4. Kim jest artysta i czym jest sztuka według prawa?

Artykuł 73 Konstytucji obejmuje ochroną wolność twórczości artystycznej, ale nie wyjaśnia tego pojęcia. Wyczerpującej definicji terminu „twórczość artystyczna” nie znajdziemy również w żadnej ustawie zwykłej. Prawo nie definiuje także pojęcia „artysta” (nie licząc np. ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, która określa definicje „twórcy” i „artysty” na potrzeby ubezpieczeń społecznych oraz prawa do emerytury¹¹). Kto jest zatem adresatem konstytucyjnej gwarancji wolności twórczości artystycznej i kiedy może się na nią powołać?

Prawo nie rozstrzyga, kto jest „artystą” i co należy uznać za „sztukę”. Wielu prawników opowiada się za możliwie szerokim rozumieniem tych pojęć¹². Ochrona wolności twórczości artystycznej obejmuje więc z pewnością nie tylko absolwentów akademii sztuk pięknych („profesjonalnych artystów”) i dzieła wystawione w galeriach sztuki, ale każdy rodzaj aktywności ludzkiej motywowany osiągnięciem celu artystycznego (w szczególności przekazaniem uczuć, idei autora czy zaspokajaniem potrzeb społecznych w dziedzinie estetyki).

¹¹ Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. 1998 Nr 137 poz. 887 ze zm.) w art. 8 określa twórcę jako osobę „która tworzy dzieła w zakresie architektury, architektury wnętrz, architektury krajobrazu, urbanistyki, literatury pięknej, sztuk plastycznych, muzyki, fotografii, twórczości audiowizualnej, choreografii i lutnictwa artystycznego oraz sztuki ludowej, będące przedmiotem prawa autorskiego” (ust. 7). Za artystę „uważa się osobę wykonującą zarobkowo działalność artystyczną w dziedzinie sztuki aktorskiej i estradowej, reżyserii teatralnej i estradowej, sztuki tanecznej i cyrkowej oraz w dziedzinie dyrygentury, wokalistyki, instrumentalistyki, kostiumografii, scenografii, a także w dziedzinie produkcji audiowizualnej reżyserów, scenarzystów, operatorów obrazu i dźwięku, montażyistów i kaskaderów” (ust. 8). Odniesienia do działalności artystycznej i twórczej znaleźć można również w Ustawie z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz.U. 2003 nr 65 poz. 595 ze zm.) oraz w przepisach dotyczących działalności gospodarczej. Ustawa o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. 2001 Nr 13 poz. 123 ze zm.) definiuje natomiast „działalność kulturalną” jako „tworzenie, upowszechnianie i ochrona kultury”.

¹² M. Bieczyński, *Prawne granice wolności twórczości artystycznej w zakresie sztuk wizualnych*, Warszawa 2011, s. 91; J. Warylewski, *Pasja czy obraz uczuć religijnych? Spór wokół art. 196 kodeksu karnego* (w:) L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005, s. 378-379.

Rozdział 2: Ograniczenia prawne dla wolności artystycznej

Wolność twórczości artystycznej, która jest gwarantowana w Konstytucji, nie ma charakteru absolutnego. Ogólne warunki jej ograniczenia znajdują się w art. 31 ust. 3 Konstytucji, który wyznacza kryteria dopuszczalnej ingerencji we wszystkie konstytucyjne prawa i wolności jednostki. Aby bardziej precyzyjnie określić zakres wolności artystycznej, należy odwołać się do granic wyznaczonych przez przepisy ustaw zwykłych. Niniejszy rozdział poświęcamy przedstawieniu regulacji, które najczęściej stanowią podstawę ograniczania działalności artystów i narażają ich na problemy prawne.

Ograniczenia praw i wolności konstytucyjnych muszą:

- • • • • mieć podstawę prawną w ustawie (np. Kodeksie karnym, Kodeksie cywilnym)
- • • • • służyć realizacji jednego z następujących celów: zapewnieniu bezpieczeństwa lub porządku publicznego, ochronie środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób
- • • • • być konieczne w demokratycznym społeczeństwie (tj. być proporcjonalne do celu, któremu służą)

Konstytucja RP

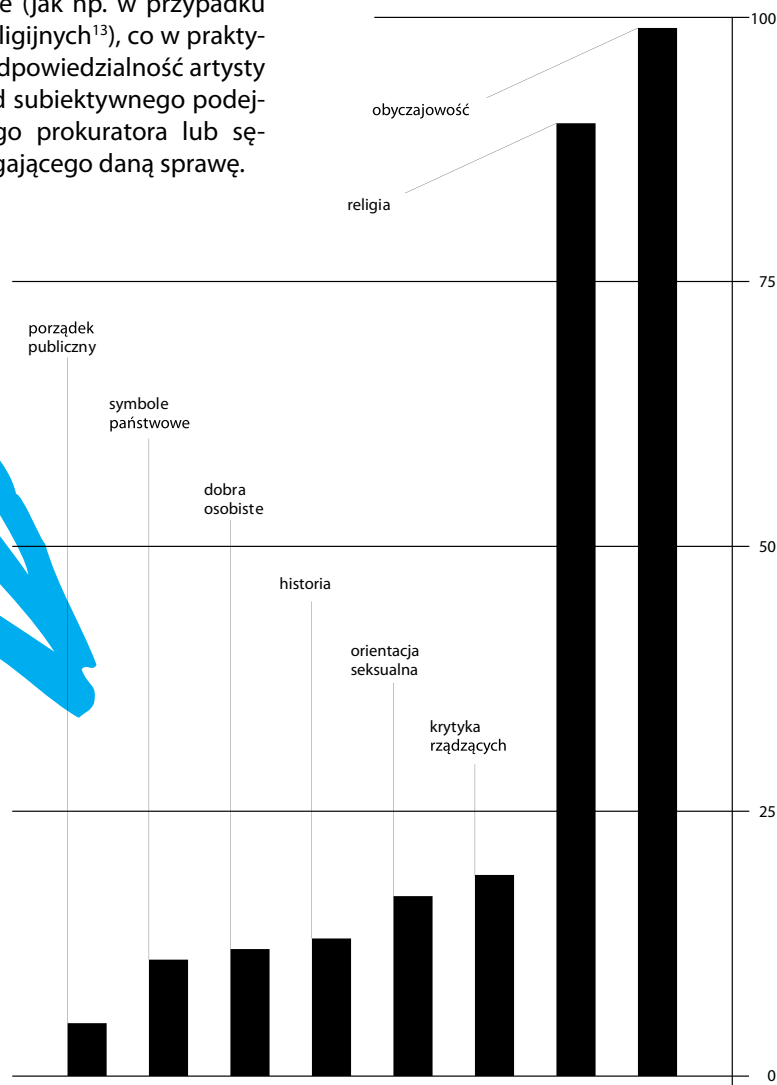
Art. 31.1. Wolność człowieka podlega ochronie prawnej.

2. Każdy jest obowiązany szanować wolności i prawa innych. Nikogo nie wolno zmuszać do czynienia tego, czego prawo mu nie nakazuje.

3. Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

W większości omówione niżej przepisy, które mogą zaszkodzić artystom, mają charakter karny. Twórcy często narażeni są więc na najsurowszy rodzaj odpowiedzialności. W zderzeniu ze sztuką przepisy te wydają się niektórym prawnikom zbyt restrykcyjne, a czasami także nie dość precyzyjne (jak np. w przypadku obrazy uczuć religijnych¹³), co w praktyce sprawia, że odpowiedzialność artysty zależy często od subiektywnego podejścia konkretnego prokuratora lub sędziego rozstrzygającego daną sprawę.

Sztuka nie stoi ponad prawem i może podlegać restrykcjom. Do odpowiedzialności mogą zostać pociągnięci nie tylko twórcy dzieł sztuki, ale niekiedy także osoby, które wystawiają dane dzieło np. w galerii.



Ilościowe zestawienie racjonalizacji wypadków cenzorskich, źródło: J. Dąbrowski, *Cenzura w sztuce polskiej po 1989 roku. Artyści, sztuka i polityka*, t. 2, Warszawa 2014, s. 688. Wykres został opracowany na podstawie *Spisu wypadków cenzorskich 1989-2010* (ibidem, s. 690-737) i obrazuje, z jakich powodów najczęściej dochodziło do ingerencji lub prób ingerencji w wolność artystyczną.

¹³ Zob. J. Kondratiewa-Bryzik, R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski (i in.), *Prawne granice wolności sumienia i wyznania*, Warszawa 2011.

Kodeks karny

Art. 196. Kto obraża uczucia religijne innych osób, znieważając publicznie przedmiot czci religijnej lub miejsce przeznaczone do publicznego wykonywania obrzędów religijnych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

2. 1. Obraza uczuć religijnych

Jednym z najczęściej wykorzystywanych przepisów przeciwko artystom jest art. 196 Kodeksu karnego, który dotyczy obrazy uczuć religijnych. Na odpowiedzialność karną z tego tytułu narażeni są w szczególności artyści, którzy w swojej twórczości odwołują się do symboli religijnych czy wizerunków świętych. Na podstawie art. 196 Kodeksu karnego toczyło się kilka głośnych procesów, m.in. artystki Doroty Nieznalskiej (za instalację *Pasja*), muzyka Adama „Nergala” Darskiego (za podarcie Biblii w trakcie koncertu muzycznego) czy piosenkarki Doroty „Dody” Rabczewskiej (za wypowiedź na temat autorów Biblii). Należy jednak podkreślić, że spośród wielu zaawizowań o podejrzeniu popełniania przestępstwa obrazy uczuć religijnych składanych do organów ścigania, tylko niewielka część zostaje uznana za uzasadnioną i prowadzi do wszczęcia postępowania sądowego¹⁴.

Przestępstwo z art. 196 Kodeksu karnego polega na obrazie uczuć religijnych przez publiczne znieważenie przedmiotu lub miejsca kultu religijnego. Zachowanie takie może mieć formę wypowiedzi słownej, ale może być wy-

rażone także za pomocą gestów, pisma czy obrazów. Publiczny charakter obrazy uczuć religijnych w kontekście sztuki oznacza możliwość dostrzeżenia „obraźliwego” dzieła przez bliżej nieokreśloną liczbę osób. Obraza uczuć religijnych jest przestępstwem umyślnym. Zachowanie sprawcy/artysty musi być ukierunkowane na wywołanie u pokrzywdzonego przestępstwem odczucia obrazy jego uczuć religijnych, które są kształtowane treścią danej religii czy też stosunkiem określonego wyznania do danego przedmiotu¹⁵. Przestępstwo to można jednak popełnić także z zamiarem ewentualnym, tj. gdy artysta nie dąży do znieważenia uczuć religijnych innych osób, ale zdaje sobie sprawę, że swoim działaniem może wywołać taki efekt i się na to godzi¹⁶.

Nie stanowi obrazy uczuć religijnych krytyka określonego wyznania, poglądów głoszonych przez jego przedstawicieli czy też formułowanie negatywnych opinii dotyczących podmiotu czy przedmiotu kultu religijnego, jeżeli forma i treść takich zachowań nie zawierają elementów poniżających, lekceważących lub obelżywych¹⁷. Z obrazą uczuć religijnych mamy do czynienia wówczas, gdy ocenę

¹⁴ M. Bieczyński, *Prawne granice...*, op. cit., s. 207.

¹⁵ B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej: komentarz*, Warszawa 2001, s. 85.

¹⁶ Zob. Uchwała Sądu Najwyższego z 29 października 2012 r., sygn. akt I KZP 12/12.

¹⁷ B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności...*, op. cit., s. 85.

taką uzasadniają zarówno kryteria obiektywne, jak i subiektywne odczucia osób obrażonych¹⁸. W praktyce trudno niekiedy odróżnić zachowania obrażające uczucia religijne od przejawów dopuszczalnej krytyki podejmowanej w ramach korzystania z wolności słowa. Wśród prawników często nie ma zgody odnośnie do tego, co jest zachowaniem znieważającym uczucia religijne, a co nim nie jest. Z tych względów, a także z uwagi na nieproporcjonalny charakter odpowiedzialności (sankcji) karnej, zasadność utrzymywania przepisów o obrazie uczuć religijnych w Kodeksie karnym bywa kwestionowana. Coraz częściej zwraca się też uwagę, że w razie wątpli-

wości dotyczących merytorycznej wartości dzieła artystycznego w kontekście obrazy uczuć religijnych należy się odwołać do wiedzy biegłego z dziedziny socjologii, teologii lub historii sztuki¹⁹. O powołanie takiego biegłego artysta może wnioskować w razie toczącego się przeciwko niemu postępowania.

Wymóg bezstronności światopoglądowej władz publicznych

Konstytucja RP chroni także wolność sumienia i religii (art. 53). Jednocześnie w kontekście ochrony symboliki o charakterze religijnym w dyskursie publicznym

warto zwrócić uwagę także na art. 25 ust. 2 Konstytucji, w którym przyjęto, że „władze publiczne w Rzeczypospolitej Polskiej zachowują bezstronność w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych, zapewniając swobodę ich wyrażania w życiu publicznym”. Wymóg bezstronności światopoglądowej władz publicznych odnosi się jedynie do „wykonywania funkcji władczych poprzez stanowienie i stosowanie prawa w ramach swojego imperium”²³. Władze publiczne powinny zachować bezstronność we wszystkich sprawach należących do ich zakresu działania, w tym w kwestii decyzji dotyczących upublicznienia i wystawienia

dzieła artystycznego. W opinii Ryszarda M. Małajnego „władze publiczne winny wystrzegać się używania symboliki, retoryki i emblematów o charakterze religijnym, jak również prowadzenia indoktrynacji tak teistycznej, jak i ateistycznej”²⁴.

Standardy międzynarodowe

W sprawach dotyczących dzieł sztuki, które mogą obrażać uczucia religijne, Europejski Trybunał Praw Człowieka zawsze musi dokonać odpowiedniego wyważenia między wolnością artystyczną (chronioną w ramach art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności) a wolnością myśli, sumienia i wyznania (art. 9).

Przestępstwo obrazy uczuć religijnych niezgodne z Konstytucją?

Piosenkarka Dorota Rabczewska w jednym z wywiadów poruszyła kwestię swojego stosunku do religii i Biblii. Oświadczyła, że przekonują ją odkrycia naukowe, nie zaś to, co napisał ktoś „napruty winem i palący jakieś zioła”. Odpowiadając na pytanie dziennikarki, o kim mówi, stwierdziła: „O tych wszystkich gościach, którzy spisali te wszystkie niesamowite historie [biblijne]”. Wyrokiem Sądu Rejonowego²⁰ Doda została uznana za winną obrazy uczuć religijnych przez znieważenie przedmiotu czci religijnej i skazana na 5 tys. zł grzywny. Wyrok ten utrzymał Sąd Okręgowy²¹. Piosenkarka złożyła skargę konstytucyjną do Trybunału Konstytucyjnego²². Trybunał będzie musiał w niej rozstrzygnąć, czy art. 196 Kodeksu karnego jest zgodny z art. 53 ust. 1 Konstytucji (wolność sumienia i religii), art. 54 ust. 1 Konstytucji (swoboda wypowiedzi), z art. 25 ust. 2 Konstytucji (bezstronność światopoglądowa władz), a także z art. 42 ust. 1 Konstytucji (wymóg określoności prawa, zasada *nullum crimen sine lege*). Gdyby Trybunał uznał art. 196 Kodeksu karnego za sprzeczny z Konstytucją, utraciłby on moc obowiązującą.

Dopuszczalny fotomontaż czy obraza uczuć religijnych?

W 1994 r. na okładce tygodnika „Wprost” pojawił się fotomontaż przedstawiający Matkę Boską w masce gazowej. Okładka dotyczyła jednego z opublikowanych artykułów na temat zanieczyszczenia środowiska. W związku z okładką czasopisma, prokuratura otrzymała wiele zawiadomień o podejrzeniu popełnienia przestępstwa z art. 196 Kodeksu karnego. Ostatecznie jednak postępowanie w sprawie umorzono, stwierdzając brak zamiaru obrazy uczuć religijnych.

Na skutek skargi dwóch osób, które złożyły zawiadomienie, sprawa trafiła do Europejskiej Komisji Praw Człowieka (Dubowska i Skup przeciwko Polsce²⁵). Skarżący powoływali się w skardze na to, że prokuratura, umarzając postępowanie, naruszyła ich wolność religijną. Komisja uznała jednak, że decyzja prokuratury była słuszna i że nie doszło do złamania art. 9 Konwencji. Podkreśliła, że członkowie wspólnoty religijnej muszą tolerować negowanie przez inne osoby ich przekonań, a nawet rozpowszechnianie poglądów wrogich ich wierze. Prawo do wolności od ingerencji w swobodę przekonań religijnych nie zawsze zakłada prawo do zainicjowania postępowania przeciwko osobom, które obrażają wrażliwość jednostki lub grupy ludzi.

¹⁸ M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2014.

¹⁹ M. Bieczyński, *Prawne granice...*, op. cit., s. 205.

²⁰ Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie z 16 stycznia 2012 r., sygn. akt III K 416/10.

²¹ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie X Wydziału Karnego Odwoławczego z 18 czerwca 2012 r., sygn. akt X Ka 496/12.

²² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 25 listopada 2014 r., sygn. akt SK 54/13.

²³ W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Warszawa 2011, s. 199-209.

²⁴ R.M. Małajny, *III Rzeczpospolita państwem quasi-wyznaniowym (10 lat obowiązywania konfesyjnych postanowień Konstytucji z 1997 r.)* (w:) E. Gdulewicz, H. Zięba-Załucka (red.), *Dziesięć lat obowiązywania Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Rzeszów 2007, s. 185.

²⁵ Decyzja Europejskiej Komisji Praw Człowieka o niedopuszczalności skargi z 18 kwietnia 1997 r., skarga nr 34055/96.

2.2. Naruszenie obyczajności (moralności publicznej)

Artyści, którzy podejmują tematy związane z płcią czy seksualnością, mogą narazić się na zarzuty tworzenia treści o charakterze pornograficznym. Sama pornografia co do zasady nie jest zakazana przez prawo. Istnieją jednak pewne ograniczenia dla prezentacji treści kontrowersyjnych na płaszczyźnie obyczajowej. Służą one przede wszystkim ochronie małoletnich. Ograniczenia te mogą odnosić się także do działalności artystycznej.

Kodeks karny zakazuje w szczególności:

- publicznego prezentowania treści pornograficznych w sposób mogący narzucić ich odbiór osobie, która sobie tego nie życzy, lub osobie poniżej 15. roku życia;
- publicznego propagowania lub pochwalać zachowania o charakterze pedofilskim;
- produkcji, utrwalania, sprowadzania lub rozpowszechniania pornografii z udziałem osób poniżej 18. roku życia albo związanej z użyciem przemocy lub posługiwaniem się zwierzęciem;

Kodeks karny

Art. 200 § 3. Kto małoletniemu poniżej lat 15 prezentuje treści pornograficzne lub udostępnia mu przedmioty mające taki charakter albo rozpowszechnia treści pornograficzne w sposób umożliwiający takiemu małoletniemu zapoznanie się z nimi, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Art. 200b. Kto publicznie propaguje lub pochwała zachowania o charakterze pedofilskim, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

Art. 202 §1. Kto publicznie prezentuje treści pornograficzne w taki sposób, że może to narzucić ich odbiór osobie, która tego sobie nie życzy, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§2. (uchylony)

§3. Kto w celu rozpowszechniania produkuje, utrwała lub sprowadza, przechowuje lub posiada albo rozpowszechnia lub prezentuje treści pornograficzne z udziałem małoletniego albo treści pornograficzne związane z prezentowaniem przemocy lub posługiwaniem się zwierzęciem, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

§4. Kto utrwała treści pornograficzne z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§4a. Kto przechowuje, posiada lub uzyskuje dostęp do treści pornograficznych z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

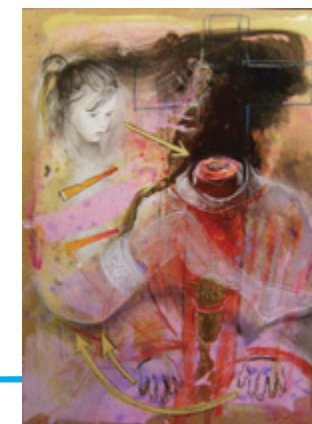
§4b. Kto produkuje, rozpowszechnia, prezentuje, przechowuje lub posiada treści pornograficzne przedstawiające wytworzony albo przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

- produkcji, rozpowszechniania, prezentowania, przechowywania lub posiadania pornografii przedstawiającej wytworzony albo przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej.

Pojęcie „pornografii” nie zostało zdefiniowane w prawie. Granica między sztuką a pornografią może być w praktyce trudno uchwytana i powodować trudności interpretacyjne w ocenie konkretnych spraw.

Podobnie jak w przypadku obrazu uczuć religijnych, wymaga się, aby prezentacja kwestionowanego dzieła miała „charakter publiczny”. Oznacza to taki sposób

wyrażnie informuje swoich odbiorców o charakterze prezentacji przed wejściem, a także weryfikuje wiek osób zwiedzających, raczej nie powinny pojawić się zarzuty naruszenia prawa.



K. Kuszaj, *Portret pedofila katolickiego księdza*
Michała M. z Tylawy (podkarpackie), źródło: archiwum artysty

Sztuka a pornografia

Artysta Krzysztof Kuszaj wystawił na sprzedaż na aukcji internetowej obrazy stanowiące część cyklu poświęconego sprzeciwowi wobec aktów pedofilii wśród księży. Twórca został oskarżony o prezentowanie treści o charakterze pornograficznym z udziałem małoletnich i propagowanie zachowań o charakterze pedofilskim. Po zapoznaniu się m.in. z opinią biegłego z zakresu historii sztuki, który stwierdził, że prace artysty mieszczą się w nurcie sztuki krytycznej, sąd uniewinnił oskarżonego²⁶. Sąd uznał, że nie można przypisać oskarżonemu zamiaru popełnienia zarzucanych mu przestępstw, jeśli w istocie działał w celu napiętnowania określonego problemu społecznego. Niestety po uniewinnieniu okazało się, że obrazy, które na czas postępowania zajęła policja, nie były prawidłowo przechowywane i uległy zniszczeniu.

ekspozycji, który umożliwia zapoznanie się z dziełem przez przypadkową osobę wbrew jej woli, lub przez małoletniego, który nie ukończył 15 lat. Obejmuje to np. wystawę zorganizowaną w przestrzeni miejskiej, ale także seans kinowy, na który każdy, niezależnie od wieku, może kupić bilet i któremu nie towarzyszy żadna informacja o kontrowersyjnej zawartości filmu. Z drugiej strony w przypadku wystawy w galerii, która

Standardy międzynarodowe

Europejski Trybunał Praw Człowieka z dużą ostrożnością orzeka w sprawach, które dotyczą naruszenia moralności. W przeszłości Trybunał kilkakrotnie akceptował ingerencję w swobodę artystyczną w tego rodzaju przypadkach, pozostawiając władzom krajowym tzw. szeroki margines swobody oceny (zob. s. 11).

²⁶ Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 6 lutego 2013 r., sygn. akt V Ka 1385/12. Helsińska Fundacja Praw Człowieka monitorowała postępowanie przed sądem w tej sprawie oraz zaangażowała obrońcę *pro bono* dla oskarżonego – adw. Wojciecha Dobkowskiego.

Karttunen przeciwko Finlandii²⁷

Ulla Karttunen, fińska artystka, została skazana przez sądy krajowe za wystawienie dzieła sztuki krytykującego internetowy rynek pornografii nieletnich. Artystka wykozystała w nim powszechnie dostępne w internecie pornograficzne zdjęcia dzieci. Sąd odstąpił od wymierzenia jej kary, ale skonfiskował dzieło artystki. Karttunen wniosła skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Trybunał wydał jednak decyzję o niedopuszczalności skargi, uznając, że ze względu na ochronę małoletnich, środki zastosowane przez sąd krajowy były uzasadnione.

Wingrove przeciwko Wielkiej Brytanii²⁸

W filmie *Wizje ekstazy* Nigel Wingrove przedstawił uwodzicielską zakonnicę, która całuje wizerunek Chrystusa. Brytyjska Rada ds. Klasyfikacji Filmów odmówiła przyznania filmowi certyfikatu, w wyniku czego nie mógł być rozpowszechniany w kraju. Brytyjskie sądy uznały, że obraz jest jednoznacznie pornograficzny, a celem jest wywołanie podniecenia u odbiorcy. Europejski Trybunał Praw Człowieka zaakceptował to rozstrzygnięcie. Sędziowie zwrócili uwagę, że nie istniały zabezpieczenia ograniczające ryzyko obejrzenia filmu przez nieświadomych jego treści odbiorców, których obraz ten mógł urazić. Ze względu na wysoki stopień profanacji postaci będących obiektami kultu religijnego oraz czysto erotyczny charakter filmu Trybunał stwierdził, że władze krajowe nie naruszyły art. 10 Konwencji.

2. 3. Mowa nienawiści i dyskryminacyjny przekaz w sztuce

Kolejnym ograniczeniem wolności artystycznej, z którym muszą się liczyć twórcy, są przepisy o tzw. mowie nienawiści. Pojęcie to odnosi się do wszelkich wypowiedzi nawołujących do dyskryminacji m.in. rasowej, religijnej, etnicznej, a także do propagowania faszyzmu czy innych ideologii totalitarnych.

Mowa nienawiści – każda forma wypowiedzi, która rozpowszechnia, podżega, propaguje, lub usprawiedliwia nienawiść rasową, ksenofobię, antysemityzm lub inne formy nienawiści oparte na nietolerancji, włączając w to nietolerancję wyrażaną w formie agresywnego nacjonalizmu, etnocentryzmu, dyskryminacji lub wrogości wobec mniejszości, migrantów lub osób wywodzących się ze społeczności imigrantów.

Załącznik do Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy nr (97) 20 z 30 października 1997 r. dotyczącej „mowy nienawiści”

²⁷ Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 10 maja 2011 r. w sprawie Karttunen przeciwko Finlandii, skarga nr 1685/10.

²⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 25 listopada 1996 r. w sprawie Wingrove przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 17419/90.

W polskim prawie za dopuszczanie się mowy nienawiści grozi odpowiedzialność karna. Zakaz mowy nienawiści został uregulowany w art. 256 i art. 257 Kodeksu karnego.

Kodeks karny

Art. 256 § 1. Kto publicznie propaguje faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołuje do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

§ 2. Tej samej karze podlega, kto w celu rozpowszechniania produkuje, utrwala lub sprowadza, nabywa, przechowuje, posiada, prezentuje, przewozi lub przesyła druk, nagranie lub inny przedmiot, zawierające treść określoną w § 1 albo będące nośnikiem symboliki faszystowskiej, komunistycznej lub innej totalitarnej.

§ 3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego określonego w § 2, jeżeli dopuścił się tego czynu w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej.

§ 4. W razie skazania za przestępstwo określone w § 2 sąd orzeka przepadek przedmiotów, o których mowa w § 2, chociażby nie stanowiły własności sprawcy.

Art. 257. Kto publicznie znieważa grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Mowa nienawiści a sztuka krytyczna

Groźba poniesienia sankcji karnych może dotyczyć także twórców obrazów, grafik czy filmów, którzy za ich pomocą chcą nawoływać do nienawiści na tle dyskryminacyjnym lub promować systemy totalitarne. Są jednak artyści, którzy podejmują w swoich pracach ważne tematy społeczne czy polityczne, czyniąc to czasami w sposób prowokacyjny lub szokujący, m.in. poprzez odwołania do symboliki charakterystycznej dla mowy nienawiści. Wykorzystują oni m.in. motywy faszystowskie, ale nie po to, aby

promować tę ideologię, a wręcz przeciwnie – aby krytycznie się do niej odnieść lub zwrócić uwagę na inne istotne społecznie wydarzenia i wywołać debatę publiczną. Czy artyści tworzący tego rodzaju sztukę krytyczną także narażają się na poniesienie odpowiedzialności karnej?

Polskie prawo traktuje takie przypadki w sposób szczególny. Zgodnie z art. 256 § 3 Kodeksu karnego nie popełnia przestępstwa polegającego na „produkcji, nabywaniu, przechowywaniu, posiadaniu lub prezentacji w celu rozpowszechniania przedmiotów zawierających treści

propagujące faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołujące do nienawiści” ten, kto „dopuszczył się tego w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej”. Jest to jedyny przepis w Kodeksie karnym, który wprost wskazuje działalność artystyczną jako okoliczność, która ma wpływ na ocenę prawną czynu zabronionego. Art. 256 § 3 Kodeksu karnego wprowadza tzw. kontratyp, który wyłącza bezprawność zachowań wymienionych w art. 256 § 2 Kodeksu karnego, m.in. w przypadku dopuszczenia się czynu w ramach działalności artystycznej. Dzięki temu artyści, którzy – jak np. Max Papeschi w pracy *Nazisexymouse* – posługują się symbolem swastyki w swojej ekspresji twórczej, mogą uniknąć odpowiedzialności karnej.

W praktyce stosowania prawa problematyczne pozostaje to, kto i w jakich okolicznościach może korzystać z ochrony przewidzianej w art. 256 § 3 Kodeksu karnego. Pojęcie „działalność artystyczna” jest bowiem nieostre i nie jest jasne, jakie kryteria musi spełnić twórca i jego dzieło, aby mógł powołać się na działanie w ramach kontratypu (m.in. czy obejmuje on także artystów, którzy nie wystawiają swoich prac w tradycyjnych galeriach, ale są twórcami sztuki ulicznej, takiej jak np. graffiti?). Wątpliwości te nie zostały dotychczas jednoznacznie rozstrzygnięte w orzecznictwie sądów.

Warto podkreślić, że artyści, którzy odwoływali się do symboliki związanej z mową nienawiści w swoich pracach w ramach tzw. sztuki krytycznej, oprócz zarzutów propagowania systemów totalitarnych narażeni są także na groźbę odpowiedzialności na gruncie innych

przepisów, np. o ochronie dóbr osobistych (m.in. art. 23-24 Kodeksu cywilnego). Znane przykłady tego typu spraw dotyczyły przede wszystkim dzieł, które mogły wpłynąć negatywnie na reputację dużych firm. Można wskazać tu m.in. proces przeciwko Zbigniewowi Liberze za cykl pt. *LEGO – obóz koncentracyjny*, który wytoczył artysta duński producent popularnych klocków (firma ostatecznie się z niego wycofała), czy sprawę właściciela portalu Allegro.pl przeciwko Fundacji Zielone Światło.

Praca Maxa Papeschi pt. *Nazisexymouse* w 2011 r. zawisła na jednej z ulic Poznania jako element plakatu promującego otwarcie nowej galerii sztuki. Artysta znany jest z wykorzystywania w swojej twórczości ikon popkultury i postaci popularnych kreskówek do komentowania rzeczywistości. Jeden z mieszkańców miasta zgłosił zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa m.in. z art. 256 Kodeksu karnego. Prokuratura po zbadaniu sprawy nie wniosła jednak aktu oskarżenia do sądu.



M. Papeschi, *Nazisexymouse*,
źródło: www.maxpapeschi.com

Wolność artystyczna a krytyka korporacji

Stowarzyszenie Nigdy Więcej oraz Fundacja Zielone Światło zorganizowały akcję społeczną pod hasłem „Nazizmu Nigdy Więcej na Allegro”, której elementem był rysunek z napisem: „Nazistowskim gadżetom mówimy nie. Stop Allegro”. Przedstawił on logo portalu aukcyjnego Allegro.pl, w które wpisano symbol nazistowskiej SS. Autorzy akcji wyjaśnili, że chodziło o wyrażenie sprzeciwu wobec przenikania symboliki neonazistowskiej do popkultury i o protest przeciwko możliwości nabywania tego typu emblematów na portalu.

Właściciel portalu pozwał Fundację Zielone Światło o ochronę dóbr osobistych, a także o naruszenie zasad uczciwej konkurencji. Sąd pierwszej instancji zobowiązał Fundację do zniszczenia wszystkich publikacji zawierających zmienione logo i do opublikowania przeprosin w ogólnopolskim dzienniku²⁹. Sąd drugiej instancji zmienił jednak ten wyrok na korzyść Fundacji i ostatecznie oddalił powództwo³⁰. Zdaniem sądu, choć środek, którego użyła Fundacja, miał prowokacyjny i dosadny charakter, to jednak zorganizowana przez pozwanych akcja dotyczyła ważnego zagadnienia dla społeczeństwa i była prowadzona w interesie publicznym. Sąd podkreślił, że akcja nie miała na celu przypisania powodowi działalności faszystowskiej ani jej popierania, ale służyła potępieniu tolerowania obrotu przedmiotami neofaszystowskimi. Działania Fundacji mieściły się zatem w dopuszczalnych granicach wolności słowa i nie można ich uznać za bezprawne. Wyrok jest prawomocny. Właściciel portalu zgłosił skargę kasacyjną do Sądu Najwyższego.

Sprawę monitoruje Helsińska Fundacja Praw Człowieka, która zgłosiła w postępowaniu tzw. opinię przyjaciela sądu przygotowaną przez prof. Wojciecha Sadurskiego³¹.



Źródło: www.zieloneswiatlo.org

²⁹ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 13 marca 2013 r., sygn. akt XXIV C 1035/10.

³⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 19 stycznia 2014 r., sygn. akt IA Ca 841/139; wyrok wraz z uzasadnieniem dostępny jest na stronie internetowej: http://www.hfhrpol.waw.pl/precedens/images/I_ACa_841_13_20140109_orzeczenie.pdf. (dostęp 22 grudnia 2014 r.).

³¹ Z opinią można się zapoznać tutaj: <http://www.hfhr.org.pl/precedens/aktualnosci/opinia-w-sprawie-akcji-stop-allegro-organizowanej-przez-fundacje-zielone-swiatlo.html> (dostęp: 22 grudnia 2014 r.). Na prośbę HFPC Fundację Zielone Światło reprezentuje w procesie *pro bono* adw. Andrzej Tomaszek.

Standardy międzynarodowe

W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka mowa nienawiści stanowi poważne nadużycie swobody wypowiedzi, jeden z najcięższych przypadków przekroczenia granic wolności słowa i nie podlega w związku z tym ochronie. Trybunał wyjątkowo dopuszcza stosowanie w takim wypadku nawet surowych sankcji karnych w stosunku do sprawcy, włącznie z karą pozbawienia wolności, którą przy mniej rażących nadużyciach (np. zniesławieniu) uznaje co do zasady za nieproporcjonalnie dotkliwą³².

Jednocześnie Trybunał rozróżnia w swoich orzeczeniach rzeczywiste nawoływanie do ekstremizmu i dyskryminacji oraz prawo jednostek do swobodnego wyrażania swoich poglądów, włączając w to wypowiedzi, które mogą prowokować, szokować lub obrażać³³. Ważna jest zatem intencja autora wypowiedzi, tj. czy rzeczywiście chce on obrazić daną mniejszość lub promować ekstremistyczne poglądy, czy tylko zwrócić uwagę opinii publicznej na określone zagadnienie budzące uzasadnione zainteresowanie społeczeństwa i wywołać na ten temat debatę.

Wykorzystanie rasistowskich cytatów w filmie dokumentalnym

W sprawie Jersild przeciwko Danii³⁴ twórca filmu dokumentalnego został skazany za pomoc w rozpowszechnianiu treści rasistowskich po tym, jak w swoim dziele wykorzystał fragmenty przeprowadzonego przez siebie wywiadu z grupą nacjonalistów, którzy wygłaszali obelżywe uwagi na temat imigrantów i mniejszości etnicznych w Danii. Filmowiec złożył skargę do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Trybunał zwrócił uwagę na różnicę między wypowiedziami nacjonalistów, którzy otwarcie przedstawiali swoje rasistowskie poglądy, a dziennikarzem prowadzącym wywiad (będącym jednocześnie autorem filmu). Zdaniem Trybunału dziennikarz starał się poddać analizie i wytłumaczyć zjawisko rosnącego zainteresowania nacjonalizmem w Danii. Dokument nie miał na celu propagowania rasistowskiego punktu widzenia, ale poinformowanie opinii publicznej o tym problemie społecznym. W związku z tym Trybunał uznał, że Dania, skazując reżysera, dopuściła się naruszenia wolności słowa. O takim wyroku zadecydował także sposób rozpowszechniania materiału oraz audytoryum, do którego był on adresowany – dokument wyemitowano w późnych godzinach wieczornych, w poważnym, opiniotwórczym magazynie publicystycznym skierowanym do wyrobionych widzów.

³² Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 grudnia 2004 r. w sprawie Cumpăna i Mazăre przeciwko Rumunii, skarga nr 33348/96. Standard ten był następnie powtarzany w wielu wyrokach, m.in. w wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 kwietnia 2006 r. w sprawie Raichinov przeciwko Bułgarii, skarga nr 47579.

³³ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii, op.cit.

³⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 23 września 1994 r. w sprawie Jersild przeciwko Danii, skarga nr 15890/89.

Dyskryminacyjny przekaz w parodii o charakterze satyrycznym

Zdarza się, że do motywów, które mogą wzbudzać kontrowersje w kontekście zakazu mowy nienawiści, odwołują się autorzy prac satyrycznych. Ponieważ celem tych prac nie jest portretowanie rzeczywistości, ale jej przejawienie, co do zasady powinno się dopuszczać w stosunku do satyry szerokie granice swobody wypowiedzi (zob. więcej na temat satyry – s. 40). Parodia o charakterze satyrycznym, która zawiera dyskryminacyjny przekaz, może jednak zostać uznana za niedopuszczalną ze względu na naruszenie interesów twórcy oryginalnego dzieła – stwierdził w 2014 r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Sprawa dotyczyła kalendarza rozdawanego przez belgijskiego polityka. Na jego okładce znajdowała się ilustracja nawiązująca do znanego w Belgii komiksu. W oryginale komiks przedstawiał jednego z bohaterów – dobroczyńcę otoczonego ubogimi ludźmi, którzy zbierali rzucane przez niego monety. W wersji satyrycznej w miejsce bohatera komiksu wstawiono sylwetkę burmistrza Gandawy, a ubogich ludzi zastąpiono sylwetkami osób, które sugerowały, że są to wyznawcy islamu. Spadkobiercy rysownika wszczęli proces przeciwko pomysłodawcom kalendarza o naruszenie praw autorskich, zarzucając im m.in., że sporna okładka miała dyskryminujący przekaz.

Belgijski sąd zwrócił się do Trybunału Sprawiedliwości z pytaniem prejudycjalnym o doprecyzowanie przesłanek, jakie musi spełniać utwór, aby można było uznać go za dopuszczalną parodię. W wyroku Trybunał stwierdził m.in., że jeżeli parodia zawiera dyskryminacyjny przekaz (np. poprzez zastąpienie pierwotnych postaci osobami, których wizerunki i stroje wskazują na to, że nie należą one do rasy białej), właściciele praw do parodiowanego utworu mają co do zasady słuszny interes w tym, by ich utwór nie był kojarzony z takim przekazem.

2. 4. Naruszenie reputacji i wizerunku

Sztuka, która wyraża krytykę określonych zjawisk, może stawiać w niekorzystnym świetle niektóre osoby czy instytucje. Artyści mogą w swoich pracach podważać czyjąś reputację, dobre imię czy ingerować w prawo do wizerunku. Wartości te są chronione w polskim systemie prawnym na gruncie przepisów prawa karnego, cywilnego oraz autorskiego i także mogą być wykorzystywane dla ograniczania wolności artystycznej.



Kodeks karny

Art. 212 § 1. Kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.

§ 2. Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

§ 3. W razie skazania za przestępstwo określone w § 1 lub 2 sąd może orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, Polskiego Czerwonego Krzyża albo na inny cel społeczny wskazany przez pokrzywdzonego.

§ 4. Ściganie przestępstwa określonego w § 1 lub 2 odbywa się z oskarżenia prywatnego.

Art. 216 § 1. 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.

§ 2. Kto znieważa inną osobę za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

§ 3. Jeżeli zniewagę wywołało wyzywające zachowanie się pokrzywdzonego albo jeżeli pokrzywdzony odpowiedział naruszeniem nieetykalności cielesnej lub zniewagą wzajemną, sąd może odstąpić od wymierzenia kary.

§ 4. W razie skazania za przestępstwo określone w § 2 sąd może orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, Polskiego Czerwonego Krzyża albo na inny cel społeczny wskazany przez pokrzywdzonego.

§ 5. Ściganie odbywa się z oskarżenia prywatnego.

Art. 212 Kodeksu karnego określa przestępstwo zniesławienia. Zniesławić można nie tylko osobę fizyczną, ale także grupę osób lub osobę prawną (np. firmę). Zniesławienie musi odnosić się do postępowania lub cechy osoby albo podmiotu, które mogą poniżyć tę osobę lub podmiot w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego

dla wykonywania konkretnego zawodu lub zajmowania danego stanowiska. Zniesławienie można popełnić, zarzucając niesłusznie innej osobie np. dopuszczenie się przestępstwa, niemoralne zachowanie czy też przypisując jej alkoholizm, chorobę psychiczną, skłonność do kłamstwa etc. Zniesławienie może dotyczyć tylko faktów (informacji, które

można zweryfikować pod kątem prawdy i fałszu), a nie opinii³⁵. W obszarze kultury na zarzut zniesławienia narażeni są najczęściej autorzy dzieł literackich (w szczególności literatury faktu, reportaży, felietonów) czy filmów (zwłaszcza dokumentalnych). Odpowiedzialność karna za zniesławienie pojawia się, gdy wypowiedź spowoduje podważenie autorytetu konkretnej osoby czy instytucji, które są obiektywnie rozpoznawalne w dziele artysty (twórca przywołał ich nazwisko, wizerunek lub inne cechy pozwalające na ich identyfikację przez odbiorców dzieła). Luźna inspiracja twórcy rzeczywistymi postaciami, która nie jest czytelna dla tzw. zwykłego odbiorcy i nie jest odbierana przez niego jako obraźliwa dla żadnej konkretnej osoby, jest dopuszczalna. Samo subiektywne odczucie danej osoby, że dzieło narusza jej dobre imię, nie jest wystarczające. Czerpanie przez artystów z rzeczywistości w ich dziełach to zwykła praktyka, która wchodzi w zakres swobody wypowiedzi i wolności artystycznej autora³⁶.

Przestępstwo zniesławienia jest przestępstwem prywatnoskargowym, tzn. akt oskarżenia wnoszony jest do sądu przez osobę pokrzywdzoną, a nie prokuratora (w wyjątkowych okolicznościach prokurator może wnieść akt oskarżenia za pokrzywdzonego na podstawie art. 60 Kodeksu postępowania karnego). Przesłanki uwalniające od odpowiedzialności karnej za zniesławienie zostały uregulowane w art. 213 Kodeksu karnego. Ich wypełnienie sprawia, że

osoba podnosząca określone zarzuty w istocie nie popełnia przestępstwa zniesławienia i wobec tego powinna zostać uniewinniona przez sąd.

Ochronie reputacji służy również art. 216 Kodeksu karnego (zniewaga). Za zniewagę uznaje się najczęściej ubliżenie komuś, często przy użyciu obraźliwego, wulgarnego słownictwa, obraźliwych epitetów, ale też każde inne zachowanie (np. gest, obraz, rysunek, kolaż etc.) wobec drugiej osoby, które wyraża – większą niż lekceważenie – pogardę dla godności drugiego człowieka. Zniewagą będzie np. nieuzasadnione przedstawienie wizerunku drugiej osoby w obscenicznym, naruszającym godność kontekście. Inaczej niż w przypadku zniesławienia nie jest wymagane, aby znieważające zachowanie sprawcy zawierało w sobie jakiś przekaz informacyjny. Podobnie jak przestępstwo zniesławienia, zniewaga ścigana jest z oskarżenia prywatnego. Znieważać można wyłącznie osobę fizyczną³⁷.

³⁵ Zob. wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 3 lutego 2014 r., sygn. akt XVI K 445/13.

³⁶ Wyrok z 3 kwietnia 2014 r. w sprawie Jelševar i inni przeciwko Słowenii, skarga nr 47318/07.

³⁷ Informacje na temat zniesławienia i znieważenia zostały przygotowane na podstawie publikacji D. Głowackiej *Praktyczny przewodnik po art. 212 k.k.*, Warszawa 2012.

Na gruncie obowiązującego Kodeksu karnego szczególną prawnokarną ochronę przed naruszeniem czci i dobrego imienia przyznaje się niektórym osobom publicznym. Odrębne przepisy regulują m.in. znieważenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej (art. 135 § 2 Kodeksu karnego) czy funkcjonariusza publicznego (art. 226 § 1 Kodeksu karnego). Przepisy te są zagrożone surowszą odpowiedzialnością niż np. zwykłe znieważenie i są ścigane z oskarżenia publicznego (to nie pokrzywdzony, ale prokurator wnosi i popiera akt oskarżenia przed sądem).

> Prawo cywilne – ochrona dóbr osobistych

Kodeks cywilny

Art. 23. Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

Art. 24. § 1. Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny.

§ 2. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych.

§ 3. Przepisy powyższe nie uchybiają uprawnieniom przewidzianym w innych przepisach, w szczególności w prawie autorskim oraz w prawie wynalazczym.

PRAKTYCZNY PRZEWODNIK — po art. 212 k.k. —

Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami
Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami	Przesłanie listu z kłamstwami

HELSIŃSKA FUNDACJA PRAW CZŁOWIEKA

Więcej informacji na temat przestępstw zniesławienia i zniewagi znajdują się w wydanej przez Helsińską Fundację Praw Człowieka publikacji *Praktyczny przewodnik po art. 212 k.k.* Jest ona dostępna na stronie internetowej www.obserwatorium.org w zakładce „Publikacje”.

Osoba, która czuje się urażona dziełem sztuki, może także wystąpić przeciwko artyście, składając powództwo o ochronę dóbr osobistych na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego (art. 23-24). Może domagać się w takim pozwie m.in. przeprosin, odszkodowania (jeśli poniosła wymierną szkodę) czy zadośćuczynienia.

Europejski Trybunał Praw Człowieka często wskazuje w swoim orzecznictwie, że odpowiedzialność karna za zniesławienie jest zbyt daleko idącą ingerencją w swobodę wypowiedzi, i z reguły jest bardziej skłonny zaakceptować sankcje o charakterze cywilnoprawnym³⁸.

> Prawo autorskie – ochrona wizerunku

Artyści niekiedy wykorzystują w swoich pracach wizerunki np. znanych osób. Wizerunek człowieka to przede wszystkim dostrzegalne dla otoczenia cechy fizyczne dotyczące wyglądu danej jednostki i pozwalające na jej identyfikację wśród innych ludzi³⁹. Wizerunek podlega ochronie nie tylko jako jedno z dóbr osobistych na podstawie Kodeksu cywilnego (zob. wyżej), ale także na mocy przepisów szczególnych zawartych w prawie autorskim⁴⁰.

Prawo autorskie

Art. 81.1. Rozpowszechnianie wizerunku wymaga zezwolenia osoby na nim przedstawionej.

W braku wyraźnego zastrzeżenia zezwolenie nie jest wymagane, jeżeli osoba ta otrzymała umówioną zapłatę za pozowanie.

2. Zezwolenia nie wymaga rozpowszechnianie wizerunku:

- 1) osoby powszechnie znanej, jeżeli wizerunek wykonano w związku z pełnieniem przez nią funkcji publicznych, w szczególności politycznych, społecznych, zawodowych;
- 2) osoby stanowiącej jedynie szczegół całości takiej jak zgromadzenie, krajobraz, publiczna impreza.

³⁸ Z zastrzeżeniem bardzo wysokich sum zadośćuczynienia, które również są postrzegane jako naruszające art. 10 Konwencji, zob. wyrok w sprawie Tolstoy Miloslavsky przeciwko Wielkiej Brytanii, wyrok z 13 lipca 1995 r., skarga nr 18139/91.

³⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z 20 maja 2004 r., sygn. akt II CK 330/03.

⁴⁰ Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz.U. 1994 Nr 24 poz. 83 ze zm.).

Należy podkreślić, że co do zasady wykorzystanie cudzego wizerunku przez artystę **wymaga uzyskania zgody danej osoby**. Wyjątki od tej zasady zostały wymienione w art. 81 ust. 2 prawa autorskiego. Jednym z nich jest możliwość wykorzystania wizerunku osób powszechnie znanych bez ich zgody, gdy wizerunek ten został wykonany w związku z pełnieniem przez nie czynności publicznych lub zawodowych. Dopuszczalne jest więc np. wykonanie i rozpowszechnienie zdjęcia lub portretu premiera, zrobionego podczas oficjalnego wystąpienia, w artykule prasowym na temat działalności rządu. Takiego zdjęcia nie można jednak wykorzystywać do produkcji reklamy, koszulek czy pamiątek. Niedozwolone byłoby także rozpowszechnienie np. zdjęcia premiera wykonanego w sytuacji prywatnej (na wakacjach, podczas spaceru z dziećmi etc.), chyba że miałyby to związek z relacjonowaniem spraw o znaczeniu publicznym.

Przepisy dotyczące prawa do wizerunku chronią także satyryczne przedstawienie czyjejś sylwetki. Nie można zatem bez zgody osoby zainteresowanej (w tym osób powszechnie znanych) wykorzystywać jej karykatury do celów komercyjnych, np. działalności reklamowej. Dopuszczalne wydaje się jednak wykorzystanie wizerunku tych osób w sztuce (także o charakterze satyrycznym), jeśli dzieło odnosi się do wykonywania przez te osoby ich funkcji publicznych, np. gdy stanowi komentarz do bieżących wydarzeń politycznych (jak chociażby cykl „Gadające głowy” w tygodniku „Polityka”). Należy jednocześnie pamiętać, że jeśli takie dzieło przedstawi daną osobę w obraźliwym kontekście, to choć wyko-

rzystanie wizerunku było legalne, artysta może nadal narazić się na zarzut naruszenia dóbr osobistych na podstawie przepisów 23-24 Kodeksu cywilnego.

Za naruszenie wizerunku grożą sankcje cywilnoprawne, w szczególności obowiązki zaniechania naruszenia, przeprosin, zapłaty odszkodowania lub zadośćuczynienia.

2. 5. Znieważenie symboli narodowych

Zdarza się, że artyści wykorzystują w swoich pracach symbole państwowe, takie jak godło czy flaga. Jest to dozwolone do celów artystycznych, jednak autorzy takich prac muszą pamiętać, że prawo obejmuje symbole narodowe szczególną ochroną – ich znieważanie, niszczenie i uszkodzanie jest przestępstwem.

Problemy z godłem

W 2001 r. we wrocławskim Arsenale, w ramach wystawy *Fun Gun*, wystawiono dzieło Krzysztofa Wałaszka pt. *Orzeł może zabić* (artysta przemalował na fioletowo kupione na jarmarku godło Polski wykonane ze słomy). Wystawa została zamknięta niedługo po wernisżu, ponieważ zdaniem dyrektora galerii, praca K. Wałaszka stanowiła profanację polskiego godła. Innym przykładem kontrowersyjnego wykorzystania symboli narodowych w sztuce jest rzeźba Piotra Uklańskiego pt. *Deutsch-Polnische Freundschaft*, zaprezentowana na przełomie 2012 i 2013 r. w Galerii Zachęta. Praca stanowi połączenie godła Polski i symbolu nazistowskich Niemiec.

Przepisy dotyczące symboli narodowych

Konstytucja

Art. 28. Godłem RP jest wizerunek orła białego w koronie w czerwonym polu. Barwami zaś kolory biały i czerwony, a hymnem Mazurek Dąbrowskiego.

Ustawa o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej oraz o pieczęciach państwowych⁴¹

Art. 1.1. Orzeł biały, biało-czerwone barwy i „Mazurek Dąbrowskiego” są symbolami Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Otaczanie tych symboli czcią i szacunkiem jest prawem i obowiązkiem każdego obywatela Rzeczypospolitej Polskiej oraz wszystkich organów państwowych, instytucji i organizacji.

3. Symbole Rzeczypospolitej Polskiej pozostają pod szczególną ochroną prawa, przewidzianą w odrębnych przepisach

Art. 16.1. Symbole Rzeczypospolitej Polskiej nie mogą być umieszczane na przedmiotach przeznaczonych do obrotu handlowego.

2. Dozwolone jest umieszczanie na przedmiotach przeznaczonych do obrotu handlowego godła lub barw Rzeczypospolitej Polskiej w formie stylizowanej lub artystycznie przetworzonej⁴².

Kodeks karny

Art. 137. Kto publicznie znieważa, niszczy, uszkadza lub usuwa godło, sztandar, chorągiew, banderę, flagę lub inny znak państwowy, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

K. Wałaszek,
Orzeł może zabić,
źródło: archiwum
artysty



Przestępstwem może być intencjonalne podeptanie, spalenie, podarcie czy wyrażanie pogardy w stosunku do polskiego symbolu państwowego lub ośmieszenie go w inny sposób. Znieważenie symboli narodowych może przybierać postać jakiegokolwiek sztuki plastycznej, np. rzeźby, malowidła, instalacji i grafiki⁴³. Granica między znieważeniem a krytycznym wykorzystaniem symboli narodowych

⁴¹ Ustawa z dnia 31 stycznia 1980 r. o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej oraz o pieczęciach państwowych (Dz.U. 2005 Nr 235 poz. 2000, ze zm.).

⁴² Warto pamiętać, że zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych urzędowe dokumenty, materiały, znaki i symbole nie stanowią przedmiotu prawa autorskiego.

⁴³ P. Kardas, *Komentarz do art. 133 Kodeksu karnego* (w.): A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiąkałski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglowski, M. Rodzyński, M. Szweczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, Kraków 2006.

(które co do zasady jest w sztuce dopuszczalne) nie jest wyrażna, a ocena sądu będzie zależać od szczegółowych okoliczności sprawy („stopnia” znieważenia, tego, czego dotyczy dzieło, sposobu, w jaki zostało ono wyeksponowane etc.). Znieważenie symbolu musi mieć charakter publiczny, tj. być dostrzeżone przez większą, bliżej nieoznaczoną liczbę

osób, oraz zaprezentowane za pośrednictwem środków masowego przekazu lub podczas otwartych, dostępnych dla publiczności widowisk, spektakli czy wystaw⁴⁴. Istnieją ponadto ograniczenia w wykorzystywaniu symboli do celów komercyjnych (art. 16 ustawy o godle, barwach i hymnie Rzeczypospolitej Polskiej oraz o pieczęciach państwowych).

Odpowiedzialność nadawców radiowych i telewizyjnych

Artyści, którzy tworzą dzieła prezentowane w radiu lub telewizji, powinni znać także art. 18 ustawy o radiofonii i telewizji⁴⁵. Na podstawie tego przepisu Przewodniczący Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji może nałożyć karę finansową na nadawcę, jeśli w audycji lub programie znalazły się np. treści sprzeczne z prawem, polską racją stanu czy z moralnością i dobrem społecznym⁴⁶. Przekonała się o tym stacja TVN, na którą nałożono karę finansową w związku z programem Kuby Wojewódzkiego, w którym zaproszony satyryk Marek Raczkowski wtykał miniaturową polską flagę w atrapy psich odchodów przyniesionych do studia⁴⁷. Satyryk twierdził, że taki „happening” miał zwrócić uwagę na problem zanieczyszczenia polskich ulic. KRRiT nałożyła na TVN karę w wysokości prawie 500 tys. zł. Kara została ostatecznie utrzymana przez Sąd Najwyższy⁴⁸.

Ustawa o radiofonii i telewizji

Art. 18.1. Audycje lub inne przekazy nie mogą propagować działań sprzecznych z prawem, z polską racją stanu oraz postaw i poglądów sprzecznych z moralnością i dobrem społecznym, w szczególności nie mogą zawierać treści nawołujących do nienawiści lub dyskryminujących z względu na rasę, niepełnosprawność, płeć, wyznanie lub narodowość.

2. Audycje lub inne przekazy powinny szanować przekonania religijne odbiorców, a zwłaszcza chrześcijański system wartości.

3. Audycje nie mogą sprzyjać zachowaniom zagrażającym zdrowiu lub bezpieczeństwu oraz zachowaniom zagrażającym środowisku naturalnemu.

4. Zabronione jest rozpowszechnianie audycji zagrażających fizycznemu, psychicznemu lub moralnemu rozwojowi małoletnich, w szczególności zawierających treści pornograficzne lub w sposób nieuzasadniony eksponujących przemoc.

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Ustawa z dnia 29 grudnia 1992 r. o radiofonii i telewizji (Dz.U. 1993 Nr 7 poz. 34).

⁴⁶ Art. 18 ze względu na nieostre pojęcia może być niekiedy wykorzystywany w upolityczniony sposób. Więcej na ten temat zob. A. Bodnar, D. Bychawska-Siniarska, *KRRiT postrachem nadawców – wadliwe regulacje czy nadgorliwa instytucja?*, Warszawa 2010.

⁴⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11 sierpnia 2011 r., sygn. akt VI ACa 867/10.

⁴⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z 2 lipca 2013 r., sygn. akt III SK 42/12.

2.6. Happeningi i zgromadzenia

Artyści, którzy w ramach swojej działalności chcieliby zorganizować happening w przestrzeni publicznej z udziałem kilkunastu uczestników, powinni pamiętać o przepisach dotyczących zgromadzeń publicznych. Zasady organizacji takich wydarzeń reguluje ustawa – Prawo o zgromadzeniach⁴⁹. Zgodnie z ustawą zgromadzenie to przynajmniej 15 osób, zwołanych w celu „wspólnych obrad lub wyrażenia wspólnego stanowiska”. Organizator ma obowiązek zgłoszenia zgromadzenia do organu gminy właściwego ze względu na miejsce, w którym ma się ono odbyć, na co najmniej 3 dni robocze przed wydarzeniem. Ewentualna decyzja odmawiająca zgody na organizację zgromadzenia powinna być wydana przez organ samorządowy nie później niż na 24 godziny przed planowaną datą jego przeprowadzenia.

Konstytucja

Art. 57. Każdemu zapewnia się wolność organizowania pokojowych zgromadzeń i uczestniczenia w nich. Ograniczenie tej wolności może określać ustawa.

Prawo o zgromadzeniach

Art. 1.1. Każdy może korzystać z wolności pokojowego zgromadzania się.

2. Zgromadzeniem jest zgrupowanie co najmniej 15 osób, zwołane w celu wspólnych obrad lub w celu wspólnego wyrażenia stanowiska.

Kodeks wykroczeń

Art. 54. Kto wykracza przeciwko wydanym z upoważnienia ustawy przepisom porządkowym o zachowaniu się w miejscach publicznych, podlega karze grzywny do 500 złotych albo karze nagany.

⁴⁹ Ustawa z dnia 5 lipca 1990 r. Prawo o zgromadzeniach (Dz.U. 1990 Nr 51 poz. 297).

⁵⁰ Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (Dz.U. 1971 Nr 12 poz. 114).

Na przewodniczącym zgromadzenia (osoba wskazana we wniosku do organu gminy) ciąży obowiązek rozpoczęcia, pilnowania i zamknięcia zgromadzenia. Przewodniczący musi zapewnić, aby przebiegało ono zgodnie z przedstawionym planem. W razie braku zgłoszenia zgromadzenia lub jego niespokojnego przebiegu organizatorom może grozić kara grzywny na podstawie art. 54 Kodeksu wykroczeń⁵⁰.

Polski ustawodawca nie przewidział możliwości organizacji zgromadzeń o charakterze spontanicznym (bez uprzedniego zgłoszenia). Zorganizowanie takiego zgromadzenia bez wcześniejszej notyfikacji władz powinno być jednak dopuszczalne, jeżeli jest to reakcja na jakieś aktualne, nagłe wydarzenia. Brak regulacji tzw. zgromadzeń spontanicznych zakwestionował w 2014 r. Trybunał Konstytucyjny⁵¹. Wyrok ten pociąga za sobą konieczność zmiany prawa o zgromadzeniach. Organizatorzy zgromadzeń spontanicznych mogą jednak powołać się na wyrok Trybunału już w obecnym stanie prawnym. Sąd rozpoznający sprawę osoby obwinionej o zorganizowanie zgromadzenia spontanicznego, które służyło interesowi publicznemu, ma obowiązek wziąć pod uwagę to, czy do zaniechania zgłoszenia zgromadzenia doszło z uwagi na nagły charakter wydarzeń czy też z powodu zwykłego zaniedbania.

Organizując happeningi w przestrzeni publicznej (również poniżej 15 uczestników), należy pamiętać, że można narazić się na odpowiedzialność także na podstawie innych przepisów dotyczących np. zakłócania porządku publicznego (art. 51 Kodeksu wykroczeń). Co do zasady nie można organizować tego typu wydarzeń w przestrzeni prywatnej (np. w centrum handlowym) bez zgody jej właściciela⁵². Konsekwencją takiego zachowania może być zarzut naruszenia miru domowego (art. 193 Kodeksu karnego).

Rozdział 3: Obrona przed ograniczeniami wolności artystycznej

W poprzednim rozdziale omówiono przepisy, które mogą być wykorzystywane do ograniczania wolności artystycznej. W tym rozdziale przedstawiamy argumenty mogące pomóc artystom bronić się przed zarzutami naruszenia prawa. Poniżej zidentyfikowano czynniki, które mają wpływ na ocenę prawną działalności artystów i powinny zostać uwzględnione przez sąd lub organy ścigania. Są to w szczególności: 1) interes publiczny, w imię którego działa artysta, 2) forma artystyczna, 3) sposób ekspozycji dzieła i jego dostępność dla odbiorców, 4) charakter sankcji nałożonych na artystę.

3.1. Interes publiczny

Dzieła, które wzbudzą kontrowersje i oburzają niektórych odbiorców często mieszczą się w nurcie tzw. sztuki krytycznej. Jej celem może być wywołanie dyskusji wokół problemów społecznych lub napiętnowanie określonych zjawisk. Przy dokonywaniu oceny prawnej takiego dzieła powinno się wziąć pod uwagę to, czy odwołuje się ono do tematyki istotnej z punktu widzenia interesu publicznego. Dzieje się tak w szczególności, gdy artysta komentuje w swojej pracy:

- wydarzenia polityczne;
- inne sprawy wzbudzające uzasadnione zainteresowanie opinii publicznej;
- działalność osób publicznych.

Osoby publiczne muszą liczyć się ze zwiększonym zainteresowaniem społeczeństwa ich działalnością i w związku z tym powinny wykazywać większą tolerancję na krytykę. Dotyczy to zwłaszcza funkcjonariuszy publicznych i osób zaangażowanych w politykę (zob. omówienie wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii⁵³ – s. 13). Artyści powinni mieć prawo swobodnie odnosić się do powyższych kwestii, ponieważ wypowiedzi artystyczne, wpisujące się w debatę publiczną, podlegają co do zasady wzmocnionej ochronie.

⁵¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 lipca 2008 r., sygn. akt P 15/08. O zgromadzeniach spontanicznych wypowiadał się także Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku z 17 lipca 2007 r. w sprawie Bukta i inni przeciwko Węgrom, skarga nr 25691/04.

⁵² Zob. Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 maja 2003 w sprawie Appleby i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 44306/98, który dotyczy odmowy przeprowadzenia akcji zbierania podpisów na terenie prywatnego centrum handlowego. Trybunał stwierdził brak naruszenia art. 10 Konwencji.

⁵³ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 30 czerwca 2005 r. w sprawie Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii, op. cit.

W przypadku procesu artysta może podnosić następujące argumenty, aby uwolnić się od odpowiedzialności:

Brak bezprawności czynu – wykazanie, że poruszenie jakiegoś tematu w sztuce było motywowane interesem publicznym często zalicza się do przesłanek wyłączających bezprawność czynu. Na interes publiczny można się powołać, gdy dzieło odwołuje się do istotnych dla społeczeństwa zagadnień, takich jak chociażby sprawowanie władzy publicznej, równouprawnienie kobiet i mężczyzn czy ochrona środowiska. Argument ten może mieć znaczenie zarówno w postępowaniu karnym (zob. np. tzw. kontratyp przestępstwa zniesławienia z art. 213 Kodeksu karnego), jak i w postępowaniu cywilnym (np. o ochronę dóbr osobistych).

Brak zamiaru popełnienia przestępstwa – artysta, przeciwko któremu wszczęto proces karny, może wykazać, że przy tworzeniu dzieła nie towarzyszył mu zamiar osiągnięcia skutku w postaci popełnienia przestępstwa (nie chciał np. nikogo znieważać czy obrazić swoją pracą), ale działał w celu skomentowania lub krytyki określonego zjawiska. W sprawie malarza Krzysztofa Kuszeja (opisanej na s. 21) sąd, uniewinniając oskarżonego od m.in. zarzutu prezentowania treści pornograficznych z udziałem małoletnich, podkreślił, że osobisty stosunek artysty do dzieła ma bardzo istotne znaczenie dla jego oceny prawnej⁵⁴. Sąd uznał, że artysta nie chciał w swoich pracach propagować zachowań pedofilskich, a chodziło mu jedynie o zabranie głosu w ważnej sprawie i wyrażenie sprzeciwu wobec pewnych wynaturzeń społecznych i patologii.

Brak znamion czynu zabronionego – znamiona czynu zabronionego to elementy przepisu karnego, które wskazują, jakie dokładnie zachowania danej osoby oraz jakie okoliczności zdarzenia powodują, iż można mówić o popełnieniu przestępstwa. Aby wykazywać, że zachowanie artysty nie wypełniło znamion danego czynu zabronionego, należy przeanalizować treść i sens jego dzieła. Artysta może podnosić na przykład, że jego praca nie zawiera w rzeczywistości przekazu, który może wywołać obrazę uczuć religijnych (w przypadku oskarżenia z art. 196 Kodeksu karnego) lub nie zawiera treści, którą można zakwalifikować jako „pornografię” (w przypadku oskarżenia z art. 202 Kodeksu karnego). Niestety znamiona czynu zabronionego w wielu przepisach wykorzystywanych przeciwko artystom

⁵⁴ Wyrok Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z 25 lipca 2012 r., sygn. akt IV K 620/11; Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 6 lutego 2013 r., sygn. akt V Ka 1385/12.

są sformułowane w sposób nieostry i posługują się kategoriami ocennymi, takimi jak „znieważa” czy „obraża”. Aby poprawnie zakwalifikować zachowanie artysty i odczytać właściwe znaczenie jego pracy, należy odwołać się do szerszego kontekstu powstania i wystawienia dzieła, przeciętnej wrażliwości członków społeczeństwa w danym obszarze etc.

Błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego (art. 28 Kodeksu karnego)

– w przypadku np. przestępstw związanych z prezentacją treści pornograficznych (art. 202 Kodeksu karnego) błąd taki będzie zachodził wtedy, gdy sprawca nie był świadom, że dana treść kwalifikuje się w ocenie społecznej jako „pornografia”, lub gdy autor dzieła istotnie nie wie, że odbiorca ma mniej niż 15 lat⁵⁵. Jest to okoliczność uniemożliwiająca przypisanie sprawcy umyślności i przesądza o uwolnieniu artysty od odpowiedzialności.

Znikoma szkodliwość społeczna czynu – jeśli w ocenie sądu stopień szkodliwości społecznej czynu był znikomy, artysta nie poniesie odpowiedzialności karnej (art. 17 § 1 pkt 3 Kodeksu karnego). Jednocześnie takie rozstrzygnięcie może prowadzić do napiętnowania artysty, ponieważ oznacza, że mimo wszystko wypełnił swoim zachowaniem znamiona czynu zabronionego⁵⁶.

Przy ocenie dzieła artystycznego, które wzbudza kontrowersje, warto pamiętać, że zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka „wolność słowa nie może ograniczać się do wypowiedzi, które są odbierane przychylnie lub obojętnie albo są postrzegane jako nieszkodliwe, lecz odnosi się w równym stopniu do takich wypowiedzi, które obrażają, szokują i wywołują niepokój władz lub jakiegokolwiek części społeczeństwa. Takie są bowiem

wymagania pluralizmu i tolerancji, bez których społeczeństwo demokratyczne nie istnieje”⁵⁷. Jednocześnie dzieła o charakterze „czysto” obscenicznym, np. takie, w których prezentacja nagości służy jedynie wywołaniu sensacji, nie są zazwyczaj chronione przez Trybunał. Strasburscy sędziowie, orzekając w tego typu sprawach, często uznają, że to sądy krajowe mają lepsze wyczucie obyczajności w danej społeczności i są w stanie lepiej rozstrzygnąć tego rodzaju sprawę (zob. swobodny margines oceny, s. 11).

⁵⁵ M. Bieczyński, *Prawne granice...*, op. cit., s. 307.

⁵⁶ Ibidem.

⁵⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 grudnia 1976 r. w sprawie Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii, op. cit.

3.2. Forma ekspresji artystycznej

Na ocenę legalności dzieła, oprócz poruszanej w nim tematyki, ma wpływ także zastosowana przez twórcę forma artystyczna. Istotne jest to, czy dana praca wpisuje się w określony kierunek w sztuce bądź rodzaj literacki tekstu oraz czy artysta posługuje się charakterystycznymi dla tych form środkami wyrazu artystycznego (takimi jak przerysowanie rzeczywistości w satyrze czy metafora w poezji).

Satyra

W orzecnictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka satyra cieszy się szerszą ochroną. Wypowiedź satyryczna może być wyrażona zarówno w formie sztuki wizualnej (rysunku, obrazu, komiksu, fotomontażu), ale też np. felietonu czy wiersza. Satyra ze swojej istoty zakłada pewien stopień przerysowania dokonanego przez twórcę, wymagając jednocześnie dystansu ze strony odbiorcy. Trybunał dopuszcza możliwość posłużenia się w ramach satyry większym stopniem przesady, a nawet prowokacji, gdy ich głównym celem nie jest skompromitowanie czy naruszenie czyjegoś dobrego imienia i godności (zob. Oberschlick przeciwko Austrii nr 1⁵⁸, Leroy

przeciwko Francji⁵⁹)⁶⁰. Trybunał zauważa także, że satyra oprócz tego, iż jest „formą artystyczną”, stanowi najczęściej „społeczny komentarz dążący do prowokowania i poruszenia” i tym samym może być istotnym elementem debaty publicznej (zob. np. Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii⁶¹). Reguła ta nie ma jednak zastosowania, jeśli z wypowiedzią połączone jest wprowadzenie w błąd co do faktów.

Satyra pod ochroną

W sprawie Kuliś i Różycki przeciwko Polsce⁶², wydawca tygodnika „Angora” umieścił na okładce dodatku dla dzieci satyryczny rysunek. Była to odpowiedź na kampanię reklamową producenta chipsów, w której padło stwierdzenie, że bohater znanej kreskówki Reksio „jest mordercą”. Gazeta opublikowała nawiązujący do reklamy komiks, w którym jedna z postaci pociesza Rekсія: „Nie martw się – też bym był mordercą, gdybym jadł to świństwo!”. Producent chipsów uznał to za rozpowszechnienie nieprawdziwej informacji na temat jakości produktu. Stanowisko producenta podzieliły polskie sądy, które nakazały wydawcom

W polskim porządku prawnym satyryczne przedstawianie postaw czy poglądów innych osób podlega ochronie zgodnie z art. 41 ustawy – Prawo prasowe⁶³. W orzecnictwie polskich sądów satyryczny charakter dzieła może stanowić okoliczność wyłączająca odpowiedzialność np. w ramach procesu o ochronę dóbr osobistych⁶⁴. Sądy powinny zawsze dostrzegać szczególne prawa rządzące tym gatunkiem.

opublikowanie przeprosin oraz zapłatę 10 tys. zł na cel społeczny.

Z taką interpretacją nie zgodził się Europejski Trybunał Praw Człowieka. W ocenie Trybunału wydawca nie miał na celu informowania dzieci o jakości produktu, lecz skrytykowanie niestosowanej prowokacji reklamowej oraz wywołanie dyskusji nad dopuszczalnymi technikami marketingowymi używanymi do promocji produktów dla dzieci. Oprócz tego, że problematyka dotyczy kwestii budzących zainteresowanie opinii publicznej, Trybunał podkreślił, że skarżący zareagowali na równie kontrowersyjne i prowokujące hasła użyte w kampanii reklamowej.



Okładka „Angorki” (dodatku dla dzieci do tygodnika „Angora”) z 16 maja 1999 r., rys. Paweł Wakuła, wyd. Westa-Druk, źródło: archiwum wydawcy

⁵⁸ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 23 maja 1981 r. w sprawie Oberschlick przeciwko Austrii (nr 1), skarga nr 11662/85.

⁵⁹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 2 października 2008 r. w sprawie Leroy przeciwko Francji, skarga nr 36109/03.

⁶⁰ D. Głowacka, *Ostry język debaty publicznej w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Porównanie z praktyką sądów krajowych* (w:) I. Hofman, D. Kępa-Figura, *Współczesne Media. Język mediów*, Lublin 2013.

⁶¹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii, op. cit.

⁶² Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 października 2009 r. w sprawie Kuliś i Różycki przeciwko Polsce, skarga nr 27209/03.

Prawo prasowe

Art. 41. Publikowanie zgodnych z prawdą i rzetelnych sprawozdań z jawnych posiedzeń Sejmu i rad narodowych oraz ich organów, a także publikowanie rzetelnych, zgodnych z zasadami współzycia społecznego ujemnych ocen dzieł naukowych lub artystycznych albo innej działalności twórczej, zawodowej lub publicznej służy realizacji zadań określonych w art. 1 i pozostaje pod ochroną prawa; przepis ten stosuje się odpowiednio do satyry i karykatury.

⁶³ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. Prawo prasowe (Dz.U. 1984 Nr 5 poz. 24 ze zm.).

⁶⁴ M. Bieczyński, *Prawne granice ...*, op. cit., s. 186-187.

Sąd Najwyższy o satyrze⁶⁵

„[O]kolicznością istotną dla oceny działania sprawcy jest zastosowana forma literacka. Niewątpliwie forma satyryczna uzasadnia przyjęcie szerokiego zakresu swobody wypowiedzi. Satyra, ze swej natury, to utwór ośmieszający lub piętnujący ukazywane w nim zjawiska lub osoby. Celem satyry jest przede wszystkim ośmieszająca krytyka, stąd posługuje się ona często wyolbrzymieniem, karykaturą, paradoksem. Typową cechą satyry jest dążenie do ośmieszenia tego, co jej autorowi wydaje się szkodliwe, bezwartościowe lub błędne, stąd zwykło się mówić, że przedstawia ona rzeczywistość »w krzywym zwierciadle«. Tzw. satyra konkretna (w przeciwieństwie do abstrakcyjnej) odnosi się do rzeczywistych zjawisk i zdarzeń współczesnych, spełniając niejedenkrotnie doniosłą – pomimo lekkości formy – rolę społeczną. Wypowiadanie opinii w formie satyrycznej, przy uwzględnieniu jej wymienionych cech, o zdarzeniach i ludziach jest zatem oczywiście prawnie dozwolone i mieści się, co do zasady, w granicach konstytucyjnej wolności słowa”.

Nie oznacza to jednak, że satyra znajduje się poza wszelką „kontrolą”. To, czy dana praca mieści się w granicach legalnej satyry (tj. czy wkroczenie jej twórcy w sferę cudzych dóbr osobistych było usprawiedliwione i dopuszczalne), może zależeć od takich czynników jak⁶⁶:

- proporcjonalność (krytyka cudzego postępowania lub zapatrywań nie powinna przekraczać granic potrzebnych do osiągnięcia społecznego celu krytyki);
- waga problemów lub zjawisk, które stały się przedmiotem wypowiedzi satyrycznej;
- zamiar, którym kierował się autor satyry (jaki istotny cel chciał osiągnąć);
- rzetelność przekazu (satyra może zniekształcać, wykrzywiać rzeczywistość, ale nie powinna jej zakłamywać);

- forma (satyryczne ujęcie nie powinno naruszać godności osobistej człowieka, mieć poniżającego charakteru, choć niewątpliwie upoważnia do zastosowania ostrzejszych środków ekspresji);
- kontekst publikacji/wystawienia dzieła (np. umieszczenie satyrycznego rysunku w rubryce zawierającej teksty tego właśnie rodzaju).

Jeśli satyra spełnia wszystkie te warunki, jej autorowi nie można zarzucić, że działał bezprawnie, i nie powinien ponosić negatywnych konsekwencji stworzenia swojego dzieła.

Satyra podlegająca do przemocy

W orzecznictwie strasburskim rzadkim przykładem sprawy, w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że satyra przekroczyła dopuszczalne ramy, jest sprawa Leroy przeciwko Francji⁶⁷. Skarżący jest rysownikiem. Jeden z jego rysunków przedstawiający atak na World Trade Centre został opublikowany w pewnym baskijskim tygodniku w dniu 13 września 2001 r. wraz z podpisem: „Wszyscy o tym marzyliśmy... Hamas to zrobił”. Skarżący został skazany na grzywnę za „akceptowanie terroryzmu”. Stwierdził jednak, że została naruszona jego swoboda wypowiedzi. Trybunał uznał, że za pośrednictwem swojego dzieła skarżący wychwalał agresywne zwalczanie amerykańskiego imperializmu, wyrażał moralne wsparcie dla sprawców ataków z 11 września, wypowiadał się z aprobatą o przemocy skierowanej przeciwko tysiącom cywilów i szargał godność ofiar⁶⁸. Trybunał stwierdził, że publikacja rysunku 2 dni po zamachu mogła wywołać silną reakcję opinii publicznej i była w stanie podżegać do przemocy oraz wpłynąć na porządek publiczny w Kraju Basków. Trybunał orzekł w związku z tym, że sankcje nałożone na artystę były uzasadnione i nie doszło do naruszenia art. 10.

Proza, poezja

Wzmocnionej ochronie podlegają także takie gatunki literackie jak powieść czy poezja. Specyfika tych utworów powinna zostać uwzględniona przy dokonywaniu ich oceny prawnej. Podkreśla to w swoim orzecznictwie Europejski Trybunał Praw Człowieka:

- poezja – zob. Karataş p. Turcji⁶⁹.
- proza – zob. Alinak przeciwko Turcji⁷⁰, Jelševar i inni przeciwko Słowenii⁷¹.

„Inna jest natura wypowiedzi będącej politycznym manifestem czy redakcyjnym komentarzem, a inna takiej, która przyjmuje formę literacką. Pierwsza ma bezpośredni charakter, druga lokuje się w ramach narracyjnej konwencji dopuszczającej m.in. wieloznaczność i przesadę. Także czytelnik inaczej potraktuje oba rodzaje wypowiedzi. [...] Szczególny dystans wobec tekstu występuje w przypadku wypowiedzi poetyckiej”.

Ireneusz C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*⁷²

⁶⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Leroy przeciwko Francji, op. cit.

⁶⁸ Europejski Trybunał Praw Człowieka, *Factseet – Hatespeech*, http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Hate_speech_POL.pdf (dostęp: 22 grudnia 2014 r.).

⁶⁹ Wyrok z 8 lipca 1999 r. w sprawie Karataş przeciwko Turcji, skarga nr 23168/94.

⁷⁰ Wyrok z 29 marca 2005 r. w sprawie Alinak przeciwko Turcji, skarga nr 40287/98.

⁷¹ Wyrok w sprawie Jelševar i inni przeciwko Słowenii, op. cit.

⁷² I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody...*, op. cit.

⁶⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2001 r., I KKN 1135/98.

⁶⁶ Ibidem.

Ponadto Trybunał bierze pod uwagę to, do kogo adresowane jest dane dzieło. W przypadku poezji czy prozy co do zasady adresatami są przedstawiciele węższego (w porównaniu do mass mediów) gremium wyrobionych odbiorców. Autor ma więc prawo zakładać, że odbiorcy zrozumieją jego intencje i nie będą interpretowali jego pracy w zbyt dosłowny sposób. W przypadku ingerencji związanej w dziełem literackim, należy ponadto wziąć pod uwagę, czy dzieło należy do „europejskiego dziedzictwa kulturowego”. Zakaz publikacji takiego dzieła narusza art. 10 Konwencji niezależnie od specyficznych uwarunkowań kulturowych, historycznych i religijnych w danym państwie członkowskim Rady Europy⁷³.

3.3. Sposób ekspozycji dzieła i jego dostępność dla odbiorców

Kontekst, w jakim powstawało dzieło oraz w jakim zostało wyeksponowane, ma także istotne znaczenie dla badania jego dopuszczalności. W szczególności ważny jest krąg odbiorców takiego przekazu. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreśla, że szersze granice wolności artystycznej dopuszczalne są szczególnie wówczas, gdy dzieło skierowane jest do określonej grupy pełno-

letnich odbiorców oraz jest wystawiane w przestrzeni zamkniętej, niedostępnej dla przypadkowego audytorium (Alinak przeciwko Turcji⁷⁴).

W przypadku treści, które mogą obrażać czy urażać uczucia niektórych osób bądź demoralizować małoletnich, istotny wpływ na rozstrzygnięcie sądu może mieć więc to, czy artysta lub organizator wydarzenia artystycznego podjęli odpowiednie działania, aby dostęp do dzieła był ograniczony dla przypadkowych osób. Sąd powinien zbadać, czy np. wyraźnie poinformowano w widocznym miejscu, że treść dzieła może urazić uczucia osób o określonym światopoglądzie bądź jest nieodpowiednia dla osób małoletnich. Należy również zapewnić w takim przypadku efektywny mechanizm weryfikacji wieku zwiedzających wystawę czy widzów spektaklu (np. przy zakupie biletów). Niski nakład periodyku (Okçuoglu przeciwko Turcji⁷⁵), niewielka liczba osób uczestniczących w zdarzeniu, podczas którego zaprezentowano zakwestionowaną wypowiedź (Gerger przeciwko Turcji⁷⁶), czy ograniczony krąg czytelników poezji (Karataş przeciwko Turcji⁷⁷) także mogą mieć znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy⁷⁸.

Na gruncie polskiego prawa w wielu przepisach, które mogą być używane do ograniczania wolności artystycznej (zob. Rozdział 2), **warunkiem ukarania artysty jest publiczność jego działania** (np. w przypadku art. 196 Kodeksu karnego czy art. 202 § 1 Kodeksu karnego). Wyrażenie „publiczności” oznacza możliwość dostrzeżenia dzieła przez większą, bliżej nieokreśloną liczbę osób⁷⁹. Kryterium to nie będzie spełnione, jeśli dostęp do dzieła został poddany restrykcjom, np. poprzez wprowadzenie ograniczenia wiekowego czy obowiązku zakupu biletów na dane wydarzenie. Sąd powinien zatem inaczej ocenić sprawę obrazoburczej wystawy, jeśli artysta lub galeria uprzedziła potencjalnych odbiorców o jej zawartości i kontroluje wiek zwiedzających, a inaczej tę samą ekspozycję wystawioną w otwartej przestrzeni miejskiej lub na powszechnie dostępnej stronie internetowej. W pierwszym przypadku, odpowiednie ostrzeżenie o kontrowersyjnej treści wystawy powinno uchronić artystę/dyrektora galerii od odpowiedzialności. Osoby, które decydują się zobaczyć takie dzieło, świadomie godzą się na odbiór treści, które mogą np. obrazić ich uczucia religijne.

Przesłanka „publiczności” nie jest spełniona, gdy samo działanie artysty, polegające np. na znieważeniu uczuć religijnych, nie spełniało tego warunku, ale zostało zarejestrowane i przekazane następnie szerszej grupie osób, np. za pośrednictwem mediów⁸⁰. Taka sytuacja nie powinna mieć wpływu na odpowiedzialność artysty, który nadal może powoływać się na to, że jego zachowanie miało niepubliczny charakter.

⁷⁹ Zob. J. Warylewski, *Pasja czy obraza ...*, op. cit. s. 375.

⁸⁰ W. Wróbel *Komentarz do art. 117-277 k.k., komentarz do art. 196 k.k.* (w:) A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2, Zakamycze 2006.

⁷³ Wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 16 lutego 2010 r. w sprawie Akdaş przeciwko Turcji, skarga nr 41056/04. Sprawa dotyczyła publikacji noweli erotycznej Guillaume’a Apollinaire’a *Les onze mille verges* (*Jedenaście tysięcy pałek, czyli miłości pewnego hospodara*).

⁷⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Alinak przeciwko Turcji..., op.cit.

⁷⁵ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 lipca 1999 r. w sprawie Okçuoglu przeciwko Turcji, skarga nr 24246/94.

⁷⁶ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 czerwca 1999 r. w sprawie Gerger przeciwko Turcji, skarga nr 24919/94.

⁷⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 lipca 1999 r. w sprawie Karataş przeciwko Turcji, skarga nr 23168/94.

⁷⁸ Za: I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody ...*, op. cit.

Artysta nie odpowiada za przekaz medialny

W grudniu 2001 r. w gdańskiej Galerii Wyspa Progress otwarto wystawę Doroty Nieznalskiej. Jej elementem była instalacja pt. *Pasja*, zawierająca metalowy krzyż z wpisanym w jego ramy zdjęciem męskich genitaliów. Jedna z ogólnopolskich stacji telewizyjnych wyemitowała sensacyjny reportaż na temat wystawy. Po emisji reportażu kilka osób (które nie widziały dzieła „na żywo”) poczuło się dotknięte i złożyło zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przez artystkę przestępstwa obrazy uczuć religijnych. W konsekwencji artystka została oskarżona z art. 196 Kodeksu karnego.

Po kilku latach procesu D. Nieznalska została ostatecznie uniewinniona. W wyrokach uniewinniających sądy wskazały, że to nie sama instalacja, ale prowokacyjna informacja o niej podana w reportażu, która wypaczała pierwotny sens dzieła, naruszała uczucia religijne pokrzywdzonych⁸¹. Artystka nie może jednak ponosić winy za taki przekaz mediów oraz za to, że trafił on do przypadkowych odbiorców, którzy mogli się poczuć zszokowani instalacją. Samo wystawienie dzieła w galerii nie powodowało tymczasem, zdaniem sądu, obrazy uczuć religijnych, ponieważ przychodzili do niej ludzie gotowi na zetknięcie ze sztuką awangardową. W wyroku Sądu Okręgowego podkreślono, że galerie sztuki i muzea stanowią co do zasady wydzieloną dla artystów przestrzeń, a każda osoba przekraczająca ich progi musi być świadoma spotkania z „innością” i „niepokorą”.

3.4. Charakter sankcji nałożonych na artystę

W polskim porządku prawnym granice wolności artystycznej często wyznacza prawo karne. Przepisy Kodeksu karnego, które mogą być wykorzystywane przeciwko artystom, nierzadko przewidują możliwość nałożenia na nich nawet kary pozbawienia wolności (np. artykuły 196, 212 § 2, 135 § 2 czy też 226 § 1 Kodeksu karnego). Charakter i proporcjonalność sankcji nakładanych na artystów zawsze powinny zostać wszechstronnie rozważone przez sądy.

Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazuje w swoim orzecznictwie, że

sankcje karne stosowane w sprawach z zakresu korzystania z wolności słowa (w tym wolności artystycznej) często mają niewspółmiernie surowy charakter i mogą stanowić nieproporcjonalną ingerencję w swobodę wypowiedzi. Już sama groźba prowadzenia postępowania karnego przeciwko artyście może wywołać tzw. efekt mrożący (ang. *chilling effect*), polegający na zniechęceniu go do krytykowania w swojej działalności pewnych zjawisk czy podejmowania trudnych tematów. W efekcie cierpią na tym zarówno sam artysta, jak i odbiorcy sztuki. Dlatego też Trybunał podkreśla, że stosowanie sankcji karnych, gdy mamy do czynienia m.in. z wypowiedzią

artystyczną, powinno zostać ograniczone do sytuacji skrajnych, wyjątkowych, a orzekanie kary pozbawienia wolności wyłącznie do przypadków mowy nienawiści czy treści podlegających do przemocy⁸².

Innym dotkliwym środkiem, który mogą stosować polskie sądy, jest tzw. zabezpieczenie powództwa w postępowaniu cywilnym, np. o ochronę dóbr osobistych. Osoba, która czuje się urażona danym dziełem i wniosła (lub planuje wnieść) pozew przeciwko artyście, może jednocześnie zażądać, aby sąd, jeszcze przed rozstrzygnięciem sprawy, wydał postanowienie o tymczasowym zakazie publikacji satyrycznego rysunku czy ekspozycji obrazu (zob. art. 730¹ i art. 755 Kodeksu postępowania cywilnego). W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka tego typu zakaz określa się jako tzw. uprzednie ograniczenie (ang. *prior restraint*). Trybunał wielokrotnie podkreślał, że jest to szczególny typ ingerencji w swobodę wypowiedzi, który należy stosować z daleko posuniętą ostrożnością, jedynie w wyjątkowych przypadkach, jako środek szczególnie groźny dla wolności słowa⁸³.

Zakaz ekspozycji obrazu a art. 10 Konwencji

W sprawie *Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii*⁸⁴ sąd krajowy zakazał wystawienia obrazu, który przedstawiał wizerunek m.in. pewnego polityka w obraźliwym kontekście (zob. s. 13). Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał ten środek za nieproporcjonalny i sprzeczny ze swobodą wypowiedzi. Zakaz miał bardzo szeroki zakres – nie został ograniczony w czasie oraz obejmował upublicznienie obrazu w jakimkolwiek miejscu, i to pomimo tego, że wcześniej dzieło oblane farbą, przez co twarz polityka nie była już na nim rozpoznawalna.

⁸² Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 grudnia 2004 r. w sprawie *Cumpana i Mazare przeciwko Rumunii*, op. cit.; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 kwietnia 2006 r. w sprawie *Raichinov przeciwko Bułgarii*, op. cit.

⁸³ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 26 listopada 1991 r. w sprawie *Observer i Guardian przeciwko Wielkiej Brytanii*, skarga nr 13585/88; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 18 maja 2004 r. w sprawie *Editions Plon przeciwko Francji*, skarga nr 58148/00; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 17 lipca 2001 r. w sprawie *Ekin przeciwko Francji*, skarga nr 30882/96; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 stycznia 2009 r. w sprawie *Obukhova przeciwko Rosji*, skarga nr 34736/03; Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 8 października 2013 r. w sprawie *Cumhuriyet Vakfi i inni przeciwko Turcji*, skarga nr 28255/07.

⁸⁴ Wyrok z 30 czerwca 2005 r. w sprawie *Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii*, op. cit.

⁸¹ Wyrok Sądu Rejonowego w Gdańsku z 4 czerwca 2009 r., sygn. akt II K 290/05; Wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z 11 marca 2010 r., sygn. akt V Ka 976/09.

3.5. Kontratyp sztuki?

Warto wreszcie zadać pytanie, czy sam artystyczny charakter twórczości może mieć wpływ na prawną ocenę zachowania artysty? Innymi słowy, czy istnieje w prawie jakaś specjalna klauzula ochronna dla artystów, która powodowałaby, że nawet jeśli swoim zachowaniem wypełniliby znamiona czynu zabronionego, sam artystyczny cel ich działania wyłączałby jego bezprawność?

Polskie regulacje prawne nie zawierają tzw. kontratypu sztuki (wyjątkiem jest art. 256 § 3, zob. s. 24). Głównym problemem w jego wprowadzeniu jest trudność w definiowaniu takich pojęć jak „artysta”, „działalność artystyczna” czy „dzieło sztuki” (zob. s. 14). Brak precyzyjnych definicji powoduje, że nie jest jasne, do jakich utworów, których twórców i w jakich okolicznościach kontratyp mógłby znaleźć zastosowanie. Przedstawiciele doktryny prawniczej są podzieleni co do tego, czy kontratyp sztuki powinien istnieć (bądź czy już istnieje jako tzw. kontratyp pozaustawowy). Niektórzy prawnicy uznają go za niczym nieusprawiedliwiony przywilej dla artystów⁸⁵. Mimo to kontratyp pojawia się niekiedy w decyzjach sądów. W jednym z wyroków Sąd Najwyższy podkreślił, że „dzieła artystyczne, a także dzieła naukowe mogą jednocześnie zawierać treści pornograficzne, zaś brak karalności

produkcji, prezentacji i rozpowszechniania takich dzieł wynika, jak się wydaje, z pozaustawowego kontratypu sztuki i nauki”⁸⁶.

Artyści mogą powoływać się na powyższy wyrok Sądu Najwyższego w swoich sprawach. Nadal jednak zmuszeni są szukać ochrony przede wszystkim w istniejących regulacjach prawnych. Warto podkreślić, że artystyczny cel działania sprawcy, nawet w przypadku odrzucenia istnienia kontratypu sztuki, powinien być brany pod uwagę przez organy ścigania oraz sądy i mieć wpływ na prawną kwalifikację czynu, możliwość przypisania winy czy złagodzenie odpowiedzialności⁸⁷ (zob. s. 38-39).

Rozdział 4: Ataki na artystów i dzieła sztuki

Działalność artystyczna stanowi ważną sferę życia społecznego i powinna być przedmiotem swobodnej debaty publicznej. Artyści często podejmują kontrowersyjne tematy i dążą do tego, aby poruszać odbiorców i wywoływać emocje. Muszą się zatem liczyć z tym, że część społeczeństwa może mieć krytyczny stosunek do ich dzieł, a niektóre osoby mogą wręcz poczuć się nimi urażone. Odbiorcy sztuki powinni mieć zagwarantowaną możliwość nieskrępowanego wyrażenia swojej opinii o pracy artysty, w tym prawo do zamianifestowania swojego sprzeciwu dla jej wystawienia.

Zdarza się jednak, że osoby chcące wyrazić swój protest podejmują zbyt radykalne działania, które naruszają prawo. Próbuje np. zakłócić przebieg wydarzeń artystycznych przez wtargnięcie do teatru czy galerii, obrażanie i zastraszanie artystów czy niszczenie dzieł sztuki. Najgłośniejsze przykłady takich incydentów w Polsce to m.in. atak na ekspozycję *Naziści* Piotra Uklańskiego i zniszczenie rzeźby Maurizio Cattelana, przedstawiającej Jana Pawła II przygnięcionego meteorytem, w warszawskiej Galerii Zachęta. Inną ilustracją to przerwanie w 2014 r. przez grupę protestujących publicznego czytania sztuki *Golgota Picnic* w teatrach w Łodzi i Bydgoszczy. Obecnie bezprawne działania wymierzone w „niewygodne” dzieła sztuki lub artystów często mają miejsce także

w internecie i polegają np. na rozpowszechnianiu wulgarnych, znieważających komentarzy lub nieprawdziwych, szkodzących reputacji twórców informacji.

Przeszkodą dla realizowania wolności artystycznej są więc nie tylko omówione w poprzednim rozdziale przepisy prawa, które stanowią podstawę do pociągnięcia artystów do odpowiedzialności przed sądem. Są nią także takie formy protestu przeciwko prezentacji dzieła, które wykraczają poza ramy dozwolonej krytyki i odwołują się do bezprawnych środków. Manifestowanie poglądów w agresywny czy gwałtowny sposób, mające na celu przede wszystkim poniżenie i zastraszanie twórców lub uczestników wydarzenia artystycznego, nie podlega ochronie. Nie stanowi bowiem żadnego istotnego wkładu w debatę publiczną i w rzeczywistości prowadzi do jej stłumienia, uderzając nie tylko w samych artystów, ale także w pozostałych odbiorców sztuki.

Artyści i organizatorzy wydarzeń artystycznych nie są jednak bezradni wobec takich incydentów i powinni na nie reagować przy pomocy dostępnych narzędzi prawnych. Powinni wiedzieć, gdzie przebiega granica między dozwoloną krytyką sztuki a działaniem naruszającym prawo oraz z jakich instrumentów mogą skorzystać, aby przeciwdziałać bezprawnym atakom.

⁸⁵ J. Piskorski, *Dekryminalizacja działalności artystycznej* (w:) T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006; Idem, *Kontratyp sztuki?* (w:) W. Szafrński (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, t. 1, Poznań 2007 za: M. Bieczyński, *Ars Legis czy Lege Artis? Kilka uwag na temat wolności twórczości artystycznej i jej prawnych granic* (w:) D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Swoboda wypowiedzi w działalności artystycznej*, Warszawa 2014.

⁸⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z 23 listopada 2010 r., sygn. akt IV KK 173/10.

⁸⁷ M. Bieczyński, *Ars Legis...*, op. cit.

We wcześniejszych częściach przewodnika podsumowano regulacje prawne, które mogą stanowić ograniczenie dla wolności działalności artystycznej. W tej części publikacji przedstawiamy przepisy, które mogą pomóc tę wolność chronić. W zależności od szczegółowych okoliczności zdarzenia czyny osób zakłócających wydarzenia artystyczne mogą wypełniać znamiona niektórych omówionych niżej przestępstw lub wykroczeń. Sprawcy takich czynów muszą liczyć się z tym, że mogą zostać pociągnięci do odpowiedzialności.

4.1. Niszczenie prac artystów

> Niszczenie mienia – art. 288 §1 Kodeksu karnego

Przepis art. 288 § 1 Kodeksu karnego penalizuje zachowanie polegające na „niszczeniu, uszkodzaniu lub czynieniu niezdatnej do użytku cudzej rzeczy”. Sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Jest to przestępstwo ścigane na wniosek pokrzywdzonego (art. 288 § 4 Kodeksu karnego). Z punktu widzenia prawa dzieło sztuki jest chronione przed aktami wandalizmu tak jak każdy inny przedmiot. Na art. 288 § 1 Kodeksu karnego można się zatem powołać w szczególności w przypadku takich zdarzeń jak: umieszczenie na pracach artystów różnej treści napisów, rysowanie po nich ostrymi narzędziami, zamalowywanie farbą, niszczenie lub uszkodzanie rzeźb, przebijanie lub przecinanie obrazów malowanych na płótnie, kradzież elementów instalacji artystycznych. Akty wandalizmu przeprowadzane na dziełach sztuki nierzadko bywają wynikiem sprzeciwu wobec prezentowanych dzieł

i najczęściej są popełniane z pobudek religijnych (np. ze względu na obrazę uczuć religijnych), moralnych (ochrona przed pornografią) czy politycznych. Nie są to jednak okoliczności mogące usprawiedliwić działanie sprawcy.

I W wypadku uszkodzenia pracy artysty niekiedy może znaleźć zastosowanie tzw. typ kwalifikowany przestępstwa zniszczenia mienia z art. 294 Kodeksu karnego. W § 1 przepis ten stanowi, że kto dopuszcza się tego przestępstwa w stosunku do mienia znacznej wartości, podlega karze pozbawienia wolności od roku do 10 lat. W § 2 tego przepisu czytamy, że tej samej karze podlega sprawca, który dopuszcza się tego przestępstwa w stosunku do dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury. Sprawca zniszczenia dzieła sztuki naraża się więc na surowszą karę.

Wyrok za zniszczenie instalacji artystycznej

W październiku 2012 r. doszło do spalania instalacji artystycznej *Tęcza* autorstwa Julity Wójcik. Instalacja została kilka miesięcy wcześniej ustawiona na pl. Zbawiciela w Warszawie w związku z wydarzeniami kulturalnymi towarzyszącymi polskiej prezydencji w Radzie Unii Europejskiej. Sprawca podpalenia został oskarżony o zniszczenie mienia na podstawie art. 288 §1 Kodeksu karnego. Sąd skazał go na karę roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres pięciu lat oraz zobowiązał go do zapłaty ponad 18 tys. zł na rzecz właściciela instalacji

> Znieważenie pomników – art. 261 Kodeksu karnego

Kodeks karny obejmuje odrębną ochroną dzieła takie jak pomniki, a także inne miejsca publiczne urządzone w celu upamiętnienia zdarzenia historycznego lub uczczenia osoby (art. 261 Kodeksu karnego). Za ich „znieważenie” (np.



Remont *Tęczy* na pl. Zbawiciela w Warszawie po próbie spalania. Po incydencie z 2012 r. instalacja była jeszcze kilkakrotnie obiektem ataków wandalii. Fot. Mateusz Opasiński, źródło: Wikipedia.org, CC BY-SA 3.0

(Instytutu Adama Mickiewicza) tytułem naprawienia szkody⁸⁸.

W uzasadnieniu wyroku sąd zwrócił uwagę na szczególny charakter zniszczonego dzieła:

„[Oskarżony] zniszczył nie tylko rzecz – instalację artysty, która wkomponowała się w zabudowę Warszawy, ale i jednocześnie dzieło sztuki, obiekt, który wywoływał uśmiech na twarzach tysięcy warszawiaków. [...] Nadto podkreślenia wymaga, iż przedmiotowa *Tęcza* nigdy nie była zaangażowana społecznie czy politycznie, a jej autorka zakładała całkowite odcięcie od jakichkolwiek narzucanych znaczeń, koncentrując się wyłącznie niesieniu pozytywnych skojarzeń”.

uszkodzenie pomnika, wykonywanie na nim obraźliwych napisów czy rysunków) sprawcy grozi grzywna albo kara ograniczenia wolności.

> Zniszczenie zabytków – art. 108 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami⁸⁹

Szczególne regulacje prawne zostały wprowadzone w odniesieniu do zniszczenia zabytków w ustawie o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Zgodnie z art. 3 pkt 1 tej ustawy „zabytkiem jest nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki lub zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową”. Za zniszczenie zabytku grozi kara od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności (art. 108 ustawy). Jeśli czyn ten zostaje dokonany nieumyślnie, to wówczas sprawca podlega karze grzywny, karze ograniczenia wolności lub karze pozbawienia wolności do 2 lat. W wypadku skazania za przestępstwo zniszczenia lub uszkodzenia zabytku z winy umyślnej sąd jest zobowiązany (a w wypadku nieumyślnego działania sąd może) orzec nawiązkę na wskazany cel społeczny związany z opieką nad zabytkami w wysokości od trzykrotnego do trzydziestokrotnego minimalnego wynagrodzenia.

⁸⁸ Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 20 stycznia 2014 r., sygn. akt II K 63/13; wyrok jest prawomocny.

⁸⁹ Ustawa z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (Dz.U. 2003 Nr 162 poz. 1568).

4.2. Zakłócanie wydarzeń artystycznych

> Naruszenie miru domowego – art. 193 Kodeksu karnego

Prawo pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności osób, które zakłócają przebieg wydarzeń artystycznych przez wtargnięcie do pomieszczeń, w których się one odbywają. Naruszenie miru domowego (art. 193 Kodeksu karnego) jest przestępstwem polegającym na wdzierniu się do cudzego domu, mieszkania, lokalu, pomieszczenia albo ogrodzonego terenu. Może polegać również na nieopuszczeniu tego miejsca wbrew żądaniu osoby uprawnionej (właściciela pomieszczenia, organizatora wydarzenia). Odpowiedzialności karnej podlega więc także osoba, która weszła do danego pomieszczenia legalnie, za zgodą osoby uprawnionej, a następnie stała się dla niej osobą niepożądaną, ale mimo wezwania do opuszczenia lokalu nie czyni tego. Naruszenie miru domowego może dotyczyć zarówno prywatnego mieszkania, jak i ogólnodostępnego lokalu należącego do instytucji publicznej (np. miejskiego muzeum). Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego pokrzywdzonym przestępstwem w zakresie miru domowego może być także osoba prawna, instytucja państwowa lub społeczna, nawet gdy nie ma osobowości prawnej⁹⁰. Za popełnienie tego przestępstwa grozi kara grzywny, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

⁹⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z 13 marca 1990 r., sygn. akt V KZP 33/89. Należy jednocześnie podkreślić, że część przedstawicieli doktryny kwestionuje ten pogląd Sądu Najwyższego i uznaje, iż przestępstwo naruszenia miru domowego dotyczy wyłącznie wtargnięcia do lokali prywatnych (zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010).

⁹¹ P. Kozłowska-Kalisz, *Komentarz do art. 51 Kodeksu wykroczeń* (w:) M. Mozgawa (red.), M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2009.

> Groźby karalne – art. 190 Kodeksu karnego

Jeśli wtargnięciu do pomieszczenia, w którym odbywa się wydarzenie artystyczne, towarzyszy np. zastraszanie jego uczestników lub artystów czy kierowanie pod ich adresem gróźb użycia przemocy, takie zachowanie może zostać uznane za groźby karalne (art. 190 Kodeksu karnego). Za przestępstwo to grozi kara grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 2 lat.

> Zakłócenie porządku publicznego – art. 51 Kodeksu wykroczeń

Zakłócenie przebiegu wydarzeń artystycznych poprzez wydawanie okrzyków, gwizdów, skandowanie obraźliwych czy wulgarnych haseł może wypełniać znamiona wykroczenia zakłócenia porządku publicznego (art. 51 § 1 Kodeksu wykroczeń). Sprawcy grozi za to kara aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Jeśli dodatkowo jego czyn ma charakter chuligański lub sprawca działa pod wpływem np. alkoholu lub narkotyków, może odpowiadać za kwalifikowany typ tego wykroczenia (art. 51 § 2 Kodeksu wykroczeń). Choć zagrożenie karą jest w tym wypadku formalnie takie samo jak opisane w art. 51 § 1, wystąpienie okoliczności określonych w art. 51 § 2 Kodeksu wykroczeń ma charakter obciążający dla obwinionego i powinno znaleźć właściwe odzwierciedlenie w ramach sądowego wymiaru kary⁹¹.

Kara za zakłócenie wykładu akademickiego

W ostatnich latach głośno było o kilku przypadkach blokowania debat czy wykładów akademickich przez grupy chuliganów, którzy obrażali prelegentów i przybyłych gości, często wywołując w nich nawet obawę o własne bezpieczeństwo. W czerwcu 2013 r. kilku mężczyzn zakłóciło obraźliwymi okrzykami wykład prof. Zygmunta Baumana na Uniwersytecie Wrocławskim. Wykład został przerwany. Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 51 § 1 Kodeksu wykroczeń ukarał sprawców, wymierzając im kary grzywny od 1 tys. do 5 tys. zł oraz od 20 do 30 dni aresztu⁹². W trakcie procesu obwinieni argumentowali podczas obrony, że ich działanie mieściło się w ramach wolności wyrażania własnych poglądów. Sąd nie uwzględnił jednak tej argumentacji, podkreślając, że obwinieni „starannie przygotowaną i zorganizowaną agresją skutecznie zamknęli obecnym na Uniwersytecie możliwość dyskusji i dialogu”, „stłamsili debatę publiczną” oraz zamanifestowali „pogardę wobec państwa, prawa, podstawowych wartości etycznych”⁹³. Sąd drugiej instancji potwierdził winę sprawców, złagodził jednak zasądzone kary, zobowiązując obwinionych do zapłaty grzywny w wysokości od 1 tys. do 2 tys. zł⁹⁴.

4.3. Mowa nienawiści przeciwko sztuce – art. 256 i art. 257 Kodeksu karnego

Przepisy dotyczące mowy nienawiści zostały szczegółowo omówione w Rozdziale 2. Przedstawiono je w nim jako ograniczenie dla wolności twórczości artystycznej (zob. s. 22). Należy jednak podkreślić, że są to jednocześnie regulacje, które mogą chronić sztukę, w szczególności przed aktami wandalizmu motywowanymi antysemityzmem, rasizmem czy ksenofobią.

Mowa nienawiści obejmuje:

- publiczne propagowanie faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływanie do nienawiści

na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 § 1 Kodeksu karnego). Za przestępstwo to grozi kara grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch.

- publiczne znieważanie grupy ludności albo poszczególniej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości (art. 257 Kodeksu karnego). Przepis ten dotyczy także naruszania nietykalności cielesnej osoby z wyżej wymienionych powodów. Przestępstwo to jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3.

⁹² Wyrok Sądu Rejonowego dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu z 19 maja 2014 r., sygn. akt VI W 4905/13.

⁹³ Zob. *Jest uzasadnienie w sprawie zakłócenia wykładu prof. Baumana. Ostre i emocjonalne*, „Gazeta Wrocławska”, 19 czerwca 2014 r., <http://www.gazetawroclawska.pl/arttykul/3478119,jest-uzasadnienie-wyroku-w-sprawie-zaklocenia-wykladu-prof-baumana-ostre-i-emocjonalne,1,id,t,sa.html> (dostęp: 15 grudnia 2014 r.).

⁹⁴ Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 2 grudnia 2014 r., sygn. akt. IV KA 1067/14; wyrok jest prawomocny.



Zniszczony mural w Trawnikach,
fot. Stowarzyszenie Inicjatyw Trawnickich,
źródło: www.dziennikwschodni.pl

Antysemityczne malowidła na muralu

W 2013 r. w Trawnikach zniszczono mural upamiętniający ofiary byłego niemieckiego obozu pracy przymusowej. Na muralu znajdowała się m.in. kopia rysunku sporządzonego w obozie w Trawnikach przez jednego z więźniów Josepha Richtera, a także zdjęcie przedstawiające transport Żydów. Sprawca umieścił na muralu antysemityczne treści, m.in. gwiazdę Dawida na szubienicy. Mężczyzna, którego policja podejrzewała o dokonanie tego czynu, usłyszał zarzuty publicznego znieważenia grupy ludności z powodu jej przynależności narodowej, zbezczeszczenia miejsca upamiętnienia zdarzenia historycznego oraz zniszczenia mienia. Następnie prokuratura wniosła akt oskarżenia do sądu⁹⁵.

Jak się bronić przed aktami wandalizmu dokonywanymi na dziełach sztuki?

Jeśli w ramach organizowanego przez Ciebie wydarzenia artystycznego dojdzie do jednej z opisanych wyżej sytuacji, należy:

- wezwać policję, która powinna zapewnić bezpieczeństwo uczestnikom wydarzenia;
- złożyć zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (wykroczenia).

Zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa można złożyć ustnie lub pisemnie na policji lub w prokuraturze na podstawie art. 303 Kodeksu postępowania karnego. Jeśli policja interweniowała na miejscu zdarzenia, można zgłosić się od razu do prowadzącego czynności policjanta. Jeśli nie wezwano policji, można później osobiście udać się do najbliższego komisariatu (lub jednostki prokuratury)

⁹⁵ W chwili ukończenia prac nad niniejszą broszurą, sprawa oczekiwała na rozstrzygnięcie w sądzie. Więcej o sprawie zob.: *Zatrzymali mężczyznę podejrzanego o zniszczenie muralu w Trawnikach*, *DziennikWschodni.pl*, 12 września 2013 r., <http://www.dziennikwschodni.pl/apps/pbcs.dll/article?AID=/20130912/SWIDNIK/130919883> (dostęp: 16 grudnia 2014 r.).

i poinformować o zdarzeniu. Zawiadomienie można także sporządzić na piśmie i wysłać do organów ścigania pocztą. Zawiadomienie może złożyć każdy, kto stał się ofiarą bądź był świadkiem przestępstwa. Jedynie w przypadku przestępstwa zniszczenia mienia to sam pokrzywdzony musi złożyć dodatkowo oświadczenie, z którego będzie wynikało, że domaga się ścigania sprawcy (jest to tzw. przestępstwo ścigane na wniosek – art. 288 § 4 Kodeksu karnego).

Policja lub prokuratura mają obowiązek przyjąć każde zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. W żadnym wypadku nie mogą tego odmówić zawiadamiającemu. Po złożeniu zawiadomienia dalsze czynności będą prowadzić organy ścigania. Czynności te służą zweryfikowaniu otrzymanych informacji o zdarzeniu i mogą doprowadzić do wszczęcia postępowania przygotowawczego w sprawie. Postępowanie przygotowawcze może zakończyć się wniesieniem do sądu aktu oskarżenia (w przypadku przestępstw) lub wniosku o ukaranie (w przypadku wykroczeń).

Jeśli jednak uzyskane w toku czynności sprawdzających informacje nie potwierdzą uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa lub wykroczenia, organy ścigania mogą odmówić wszczęcia postępowania (lub umorzyć je przed skierowaniem sprawy do sądu). Pokrzywdzony może złożyć zażalenie na takie postanowienie do właściwego sądu rejonowego w ciągu 7 dni od daty jego doręczenia. Jeśli sąd je uwzględni, może nakazać organom ścigania podjęcie lub dalsze prowadzenie postępowania.

Warto wspomnieć, że jeżeli zachodzi uzasadniona obawa użycia przemocy lub groźby wobec uczestnika postępowania lub najbliższych mu osób, możliwe jest zachowanie anonimowości i utajnienie danych osobowych zgłaszającego przestępstwo (tzw. świadek anonimowy – art. 184 Kodeksu postępowania karnego). O utajnieniu danych umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka decyduje sąd lub prokurator na wniosek świadka lub z urzędu, wydając stosowne postanowienie. Dane świadka nie są wówczas dostępne dla oskarżonego lub jego obrońcy. Dostęp do nich mają jedynie sąd, prokurator, a w razie potrzeby także funkcjonariusze policji prowadzący postępowanie.

Jeśli działania sprawców opisanych przestępstw lub wykroczeń spowodowały jednocześnie szkodę np. w postaci zniszczonych eksponatów, wybitych okien itp., można domagać się ponadto odszkodowania w ramach tego samego postępowania karnego (jeśli sprawa trafi do sądu) lub w drodze odrębnego procesu cywilnego.

Wysoka szkodliwość społeczna przestępstw przeciwko dziełom sztuki

Należy podkreślić, że przestępstwo skierowane przeciwko dziełu sztuki lub zabytkowi będzie najczęściej czynem o wysokiej społecznej szkodliwości, ponieważ strata taka nie dotyczy tylko właściciela rzeczy, ale godzi również w zasób dziedzictwa kultury będącego przedmiotem ochrony konstytucyjnej⁹⁶. Na ten aspekt zwrócił uwagę sąd we wspomnianym wyżej wyroku dotyczącym spalenia instalacji artystycznej *Tęcza* autorstwa Julity Wójcik⁹⁷. Sąd stwierdził:

„Orzeczona kara* uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu, który uznano za wysoki. [...] Sam sposób działania oskarżonego, znajdującego się w stanie nietrzeźwości, zasługuje na szczególne potępienie, w szczególności gdy weźmie się pod uwagę to, że oskarżony naruszył nie tylko własność pokrzywdzonego, ale także »własność społeczeństwa«, wiążącego z przedmiotową instalacją artystyczną wiele pozytywnych emocji. Takie działanie oskarżonego zasługuje na skrajnie negatywne oceny moralne, co oznacza konieczność szczególnego napiętnowania”.

Przestępstwa uderzające w realizowanie wolności artystycznej nie powinny być więc bagatelizowane przez organy ścigania.

* Sprawca został skazany na karę roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat oraz do zapłaty ponad 18 tys. zł tytułem naprawienia szkody.

4.4. Naruszenie dobrego imienia instytucji kultury lub artysty w internecie

Debate publiczna w dużym stopniu odbywa się dziś za pośrednictwem internetu. Dotyczy to także dyskusji o wydarzeniach kulturalnych i działalności artystów. Internet stał się bardzo ważną platformą wymiany poglądów i opinii, a rozwój portali społecznościowych, forów czy blogów umożliwił każdemu użytkownikowi łatwe opublikowanie dowolnej treści w sieci i podzielenie się nią z szerokim gronem odbiorców.

Należy jednak pamiętać, że w przestrzeni wirtualnej, tak jak w świecie realnym, korzystanie z wolności słowa podlega pewnym ograniczeniom i wiąże się z odpowiedzialnością. Co do zasady internauci mają prawo wyrazić swoją dezaprobatę i oburzenie wobec dzieła artysty, skrytykować sztukę teatralną czy wystawę. Artyści i inne osoby zaangażowane w działalność kulturalną powinny natomiast być gotowe na poddanie się ocenie opinii publicznej i akceptować negatywne recenzje swoich dzieł. Artyści muszą w tym zakresie charakteryzować się tzw. grubszą skórą, zwłaszcza

jeśli w swoich pracach prowokują i podejmują ważne społecznie tematy.

Nie oznacza to jednak przyzwolenia na rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji czy wulgarnych wypowiedzi, które nie stanowią żadnego istotnego wkładu w debatę i zmierzają przede wszystkim do tego, aby okazać pogardę i poniżyć artystę czy pracownika instytucji kultury. Skutki naruszenia reputacji w sieci mogą być bardzo dotkliwe dla osoby poszkodowanej i wpłynąć negatywnie zarówno na sferę jej życia prywatnego, jak i zawodowego.

Jak walczyć z takim „czarnym PR-em” w internecie? Istnieją narzędzia prawne, z których można skorzystać, aby chronić swoją reputację w sieci.

Ochrona reputacji w internecie

• art. 23, 24 Kodeksu cywilnego
• art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną
• art. 212, 216 Kodeksu karnego
• art. 256, 257 Kodeksu karnego

• Przepisy **art. 23-24 Kodeksu cywilnego** dotyczą ochrony dóbr osobistych. Zostały już omówione w poprzednim rozdziale publikacji (zob. s. 30). Czasami mogą być wykorzystywane przeciwko artystom (np. autorom niewygodnych karykatur), ale jednocześnie mogą chronić ich przed bezprawnym naruszaniem ich dobrego imienia w świecie rzeczywistym i w internecie. Powództwo o ochronę dóbr osobistych może skierować do sądu zarówno artysta, jak i instytucja kultury (przepisy te chronią nie tylko reputację osób fizycznych, ale także osób prawnych).

• W przypadku opublikowania w sieci treści bezprawnie naruszających dobre imię, ze względu na specyfikę komunikacji internetowej, kluczowe jest jak najszybsze zablokowanie takiego wpisu, aby zapobiec jego rozprzestrzenieniu. W pierwszej kolejności warto zwrócić się do administratora strony internetowej z żądaniem usunięcia z witryny nielegalnych wpisów na podstawie przepisów o ochronie dóbr osobistych. Administrator będzie miał obowiązek zareagować zarówno, gdy sam jest autorem bezprawnej treści (np. gdy sam opublikował ją na swoim blogu), ale także wówczas, gdy treść ta została dodana w jego serwisie przez innego użytkownika, np. w komentarzu pod artykułem albo jako wpis na forum. Zgodnie z **art. 14 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną** administrator strony może odpowiadać za bezprawne treści dodane przez innych internautów, jeśli wiedząc o nich (np. po tym, jak otrzymał zgłoszenie od osoby poszkodowanej), nie zablokował do nich dostępu.

⁹⁶ K. Zeidler, *Leksykon Prawa ochrony zabytków. 100 podstawowych pojęć*, Warszawa 2010.

⁹⁷ Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie, op. cit.

Ustawa o świadczeniu usług drogą elektroniczną

Art. 14.1. Nie ponosi odpowiedzialności za przechowywane dane ten, kto udostępniając zasoby systemu teleinformatycznego w celu przechowywania danych przez usługobiorcę, nie wie o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności, a w razie otrzymania urzędowego zawiadomienia lub uzyskania wiarygodnej wiadomości o bezprawnym charakterze danych lub związanej z nimi działalności niezwłocznie uniemożliwi dostęp do tych danych.

2. Usługodawca, który otrzymał urzędowe zawiadomienie o bezprawnym charakterze przechowywanych danych dostarczonych przez usługobiorcę i uniemożliwił dostęp do tych danych, nie ponosi odpowiedzialności względem tego usługobiorcy za szkodę powstałą w wyniku uniemożliwienia dostępu do tych danych.

3. Usługodawca, który uzyskał wiarygodną wiadomość o bezprawnym charakterze przechowywanych danych dostarczonych przez usługobiorcę i uniemożliwił dostęp do tych danych, nie odpowiada względem tego usługobiorcy za szkodę powstałą w wyniku uniemożliwienia dostępu do tych danych, jeżeli niezwłocznie zawiadomił usługobiorcę o zamiarze uniemożliwienia do nich dostępu.

4. Przepisów ust. 1-3 nie stosuje się, jeżeli usługodawca przejął kontrolę nad usługobiorcą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.

- Administrator serwisu najczęściej podaje swoje dane kontaktowe na stronach „Kontakt” lub „O nas”. Wystarczy wysłać do niego e-mail. W takim zgłoszeniu powinniśmy się przedstawić, wyraźnie wskazać bezprawną treść oraz uzasadnić, dlaczego żądamy jej usunięcia. Jeśli administrator zablokuje komentarz, nie będzie ponosił odpowiedzialności. Nadal jednak do odpowiedzialności będzie można pociągnąć autora wpisu. W praktyce może być to utrudnione ze względu na często anonimowy charakter takiego komentarza (sąd nie zajmie się sprawą, jeśli w pozwie nie oznaczmy pozwanego; jednocześnie

należy podkreślić, że identyfikacja takiego anonimowego autora w wielu przypadkach jest ostatecznie możliwa⁹⁸). Jeśli administrator sam jest autorem wpisu i zablokuje go po otrzymaniu wezwania osoby poszkodowanej, nadal może zostać obciążony odpowiedzialnością za to, że dopuścił się jego opublikowania (to, że zablokował następnie wpis, zadziała jednak na jego korzyść w toku ewentualnego procesu).

- Wulgarne lub obraźliwe wpisy mogą stanowić także przestępstwo zniesławienia (**art. 212 Kodeksu karnego**) lub zniewagi (**art. 216 Kodeksu karnego**).

Przepisy te zostały szerzej opisane na s. 28–29. Ponieważ są to przestępstwa prywatnoskargowe, co do zasady pokrzywdzony może zainicjować postępowanie karne przeciwko sprawcy, wnosząc tzw. prywatny akt oskarżenia bezpośrednio do sądu.

I Helsińska Fundacja Praw Człowieka od wielu lat prowadzi działania na rzecz zniesienia odpowiedzialności karnej za zniesławienie, uznając, że ma ona nieproporcjonalny charakter i może wywoływać tzw. efekt mrożący w zakresie korzystania ze swobody wypowiedzi⁹⁹. Sprzeciwiamy się korzystaniu z tego środka w celu ochrony reputacji.

Więcej informacji na temat sposobów ochrony dobrego imienia w sieci znajduje się w wydanej przez Helsińską Fundację Praw Człowieka publikacji *Mowa nienawiści w internecie – jak z nią walczyć?* (red. D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka). Książka jest dostępna na stronie internetowej www.obserwatorium.org w zakładce „Publikacje”.



Zdaniem Fundacji osoba, która czuje się urażona daną wypowiedzią, aby chronić swoje dobre imię, powinna przede wszystkim korzystać z postępowania cywilnego o ochronę dóbr osobistych.

- Jeśli obraźliwa treść w sieci ma charakter antysemicki lub rasistowski, wówczas podstawą wezwania do usunięcia takich wpisów może być **art. 256 lub art. 257 Kodeksu karnego** – czyli przepisy regulujące tzw. mowę nienawiści. Zostały one omówione we wcześniejszych częściach publikacji (zob. s. 22). Aby pociągnąć do odpowiedzialności

4.5. Swoboda wypowiedzi a krytyka sztuki. Standardy debaty

Jak już wspomniano, sztuka jest ważnym tematem debaty publicznej, w której dopuszcza się szerokie ramy wolności słowa. Pozwalają one na formułowanie nawet ostrych ocen w odniesieniu do danego dzieła czy wyrażanie protestu przeciwko jego wystawieniu. Opisane wyżej przykłady aktów wandalizmu wymierzone w działalność artystyczną wykraczają jednak poza dozwolone granice krytyki. Nie służą też merytorycznej debacie, a wręcz ją utrudniają.

⁹⁸ Więcej na ten temat zob.: G. Wanio, *Prawne instrumenty walki z mową nienawiści a obowiązki administratorów stron internetowych* (w:) D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka (red.), *Mowa nienawiści w internecie – jak z nią walczyć?*, Warszawa 2013.

⁹⁹ Więcej o kampanii społecznej „Wykreśl 212 k.k.” zob. www.obserwatorium.org.

„[Nie] tylko świat artystyczny musi się uczyć świata religijnego i jego wrażliwości. To jest zadanie domowe do odrobienia dla obu stron. Dobrze byłoby, aby także ludzie wiary uczyli się spoglądać oczami artystów. W jakimś zakresie konflikt między tymi światami jest moim zdaniem nieunikniony, ale to nie znaczy, że nie mamy moralnego obowiązku poznawać się i uczyć się, szanować wzajemnie swoje zróżnicowane wrażliwości. Być może wówczas łatwiej będzie nam przewidzieć wzajemne reakcje, uprzedzić je, a może nawet zmienić postępowanie. I to nie z obawy przed farbą w rękę obrażonego, ale z szacunku dla jego wrażliwości”.

Andrzej Draguła, *Modlitwa w Centrum Sztuki Współczesnej*, „Gazeta Wyborcza”, 21 listopada 2013 r.

Warto zastanowić się zatem, jakie formy manifestowania sprzeciwu wobec dzieł artystycznych są dopuszczalne oraz w jaki sposób można je promować. Istotną rolę odgrywa w tym zakresie edukacja kulturalna, której celem jest przygotowanie społeczeństwa do obioru sztuki oraz zwiększenie uczestnictwa w kulturze, a także działania zmierzające do podnoszenia świadomości prawnej sprawców przestępstw przeciwko działalności artystów.

Fot. Adrian Gryczuk, źródło: Wikipedia.org, CC BY-SA 3.0



Protesty przeciwko sztuce w ramach dozwolonej krytyki

W 2013 r. w Centrum Sztuki Współczesnej Zamek Ujazdowski w Warszawie wystawiono pracę Jacka Markiewicza pt. *Adoracja Chrystusa* – film pokazujący nagiego artystę pieszczącego krzyż. Praca wzbudziła duże kontrowersje. W reakcji na wystawienie dzieła przez kilka dni grupa osób modliła się w Centrum Sztuki Współczesnej w Warszawie. Choć taka reakcja wzbudziła u niektórych zdziwienie, z pewnością jest ona bardziej adekwatna niż zniszczenie instalacji lub próba zainicjowania postępowania karnego o obrazę uczuć religijnych przeciwko artyście.

Pikiety „modlitewno-edukacyjne” przeciwników instalacji artystycznej *Tęcza* (na zdjęciu), które odbywały się latem 2014 r. na pl. Zbawiciela w Warszawie także wydają się właściwszą formą wyrażenia sprzeciwu wobec dzieła Julity Wójcik niż jego podpalenie.

Rozdział 5: Kultura jako zadanie publiczne. Wolność artystyczna i naciski polityczne

Zagrożeniem dla wolności twórczości artystycznej są nie tylko działania prawne podejmowane przeciwko artystom czy bezpośrednie zakłócanie prezentacji ich działalności, ale także przejawy tzw. miękkiej cenzury. Polega ona na wywieraniu presji na artystów lub dyrektorów instytucji kultury, w szczególności przez przedstawicieli władzy. Presja ta ma zniechęcić środowisko artystyczne do tworzenia lub prezentacji dzieł mogących nie spodobać się określonym grupom odbiorców. Jak zauważa artystka Katarzyna Hołda¹⁰⁰, można przypuszczać, „że większość dzieł jest dziś w Polsce cenzurowana »prewencyjnie« na poziomie galerii i [...] są to działania o wiele bardziej powszechne niż podawanie do sądu artystów, którzy przedarli się przez taką »autocenzurę«”.

Znaczna część działalności kulturalnej w Polsce odbywa się w instytucjach publicznych, finansowanych i organizowanych przez podmioty publiczne¹⁰¹.

Państwo ma więc znaczący wpływ na korzystanie z wolności twórczości artystycznej, zarówno na poziomie centralnym, jak i na poziomie samorządów lokalnych. Działalność w obszarze kultury jest ustawowym zadaniem własnym samorządów na wszystkich szczeblach, a jednostki samorządu terytorialnego mają szereg kompetencji w zakresie kształtowania lokalnej polityki kulturalnej¹⁰². W szczególności odpowiadają za dofinansowanie działalności samorządowych instytucji kultury w formie dotacji oraz powoływanie i odwoływanie ich kierownictwa na podstawie regulacji zawartych w ustawie o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej¹⁰³. Należy podkreślić, że **misją podmiotów publicznych w realizacji tych zadań powinna być ochrona konstytucyjnej wolności twórczości artystycznej oraz prawa dostępu do dóbr kultury**.

¹⁰⁰ K. Hołda, *Autocenzura w galeriach sztuki* (w:) D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Swoboda wypowiedzi...*, op. cit., s. 134.

¹⁰¹ J. Hołda, *Wolność twórczości w publicznych instytucjach kultury* (w:) D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Swoboda wypowiedzi...*, op. cit., str. 139.

¹⁰² Regulują to: Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (tekst jednolity: Dz.U. z 2001 r. Nr 142 poz. 1591 ze zm.); Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. z 1998 r. Nr 91 poz. 578 ze zm.); Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. z 1998 r. Nr 9 poz. 576 ze zm.).

¹⁰³ Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz. U. z 1991 r. Nr 114 poz. 493 ze zm.).

W praktyce „mecenat” samorządów często naraża artystów i osoby kierujące instytucjami kultury na problemy związane z upolitycznieniem zarządzania kulturą. Są oni w wielu obszarach zależni od lokalnych władz, które na różne sposoby starają się wpływać na prowadzoną przez nich działalność artystyczną. Związane jest to przede wszystkim ze sposobem finansowania kultury przez samorządy, który powoduje zależność ekonomiczną instytucji kulturalnych od lokalnych polityków. Decydenci niekiedy wprost domagają się usunięcia danego dzieła (np. w 2002 r. decyzją radnych zamalowano na ścianie Galerii Bielskiej BWA mural Wilhelma Sasnala nawiązujący do komiksu *Maus* Arta Spiegelmana¹⁰⁴). Często nie blokują jednak sztuki bezpośrednio, ale straszą niewygodnych twórców utratą wsparcia ze środków publicznych, przewlekają wydawanie decyzji dotyczących realizacji kontrowersyjnych przedsięwzięć lub starają się w nieuprawniony sposób wpływać na obsadę kadrową lokalnych instytucji kultury.

Brak zgody na wystawienie instalacji artystycznej w przestrzeni miejskiej

Podobnie jak w przypadku procesów sądowych, jedną z częstszych przyczyn sporów pomiędzy artystami a politykami są kwestie związane z ochroną uczuć religijnych (zob. s. 17). W 2013 r. w Lublinie Szymon Pietrasiewicz, kurator z „Pracowni Sztuki Zaangażowanej Społecznie – Rewiry” w Centrum Kultury w Lublinie, reprezentujący artystę Tomasza Opanię, ubiegał się o zgodę na umieszczenie w przestrzeni miejskiej instalacji artystycznej *Trener osobisty* (o wcześniejszym tytule: *Prosty przyrząd do czynienia znaku krzyża*). Cztery obiekty zostały wykonane z nierdzewnej rury i wyposażone w suwak, którym można było wykonywać różne ruchy, m.in. znak krzyża. Artysta chciał w swojej pracy zwrócić uwagę na problem powierzchownego i mechanicznego traktowania praktyk religijnych we współczesnym świecie.

Na wystawienie dzieła w zaproponowanych przez siebie lokalizacjach w centrum miasta twórca potrzebował zgody władz lokalnych, które zwlekały z wydaniem swojej decyzji przez wiele miesięcy.

Wcześniej artysta musiał też wystąpić o opinię Miejskiego Konserwatora Zabytków. Konserwator odpowiedział artyście w niejednoznaczny sposób: formalnie nie widział przeszkód dla ekspozycji dzieła, ale jednocześnie „nie widział konserwatorskiego uzasadnienia” dla potrzeby jego wystawienia. Urzędnik, analizując symbolikę instalacji, powołał się w swojej wypowiedzi m.in. na Ewangelię św. Mateusza. Ostatecznie urzędnicy, odwołując się do pisma konserwatora, nie zgodzili się na prezentację instalacji w sugerowanej przez artystę przestrzeni. Wiceprezydent miasta, komentując sprawę dla dziennikarzy, wskazywała, że dzieło mogłoby ewentualnie stanąć w okolicy któregoś z kościołów po zasięgnięciu opinii duchownych¹⁰⁶.



T. Opania, *Trener osobisty*, źródło: archiwum artysty

Każdy powód jest dobry

Przedstawiciele władzy nie zawsze blokują sztukę w otwarty sposób, np. zakazując ekspozycji danego dzieła. Często odwołują się do innych, „obiektywnych” powodów uniemożliwiających jego prezentację. Czasami trudno jednak oprzeć

się wrażeniu, że służą one jedynie jako pretekst do ograniczenia wolności artystycznej. Przykłady m.in. takich sytuacji wskazał Jakub Dąbrowski w ramach *Spisu wypadków cenzorskich 1989-2010*¹⁰⁷:

- Pod presją władz miejskich w Warszawie w 2004 r. zdjęto z afisza kontrowersyjny spektakl Teatru Rozmaitości pt. *Syn Iwana Wyrpajewa*. Oficjalnym powodem było to, że spektakl miał być grany w klubie, który m.in. rzekomo nie spełniał wymogów budowlanych.

- Innym razem Zarząd Województwa Mazowieckiego doprowadził do tymczasowego zamknięcia Galerii XX1 w Warszawie, w której była prezentowana feministyczna wystawa *Dzień Matki*, z uwagi na konieczność naprawy instalacji elektrycznej.

- Aby zablokować koncert piosenkarki Madonny w Warszawie w dniu Wniebowzięcia Najświętszej Maryi Panny w 2009 r., lokalni politycy złożyli wniosek do sanepidu o sprawdzenie, czy osoby pracujące przy imprezie nie są zarażone wirusem A/H1N1 lub wirusem HIV, wniosek o przeprowadzenie kontroli do Państwowej Inspekcji Pracy oraz do Centralnego Biura Antykorupcyjnego o sprawdzenie, czy koncert nie narusza uczuć religijnych.

- W 2003 r. prezydent Bydgoszczy zwolnił dyrektorkę Muzeum Okręgowego, zarzucając jej m.in. nadużycia finansowe, których jednak nie potwierdziła późniejsza kontrola Najwyższej Izby Kontroli¹⁰⁸.

„Samorządowe instytucje kultury występują względem władz samorządowych w roli petenta regularnie ubiegającego się o fundusze gwarantujące przetrwanie. [...] Model zarządzania instytucjami kultury powoduje ryzyko politycznego ubezwłasnowolnienia kierownictwa instytucji podlegających samorządom. [...] Samorządowe instytucje kultury nie są chronione przed »ręcznym sterowaniem przez lokalnych polityków«, a ich ograniczona samodzielność finansowa przekłada się bezpośrednio na niewielką autonomię programową czy artystyczną”.

Dawid Sześciło, *Rola samorządu w sferze kultury a swoboda wypowiedzi artystycznej*¹⁰⁵

¹⁰⁴ J. Dąbrowski, *Cenzura w sztuce polskiej po 1989 roku. Artyści, sztuka i polityka*, Warszawa 2014, s. 700.

¹⁰⁵ D. Sześciło, *Rola samorządu w sferze kultury a swoboda wypowiedzi artystycznej* (w:) D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Swoboda wypowiedzi...*, op. cit., s. 129.

¹⁰⁶ M. Domagała, *Poprosił urzędników o zgodę, dostał odpowiedź z ewangelii*, „Gazeta Wyborcza – Lublin”, 25 lipca 2014 r.; więcej o sprawie: *Pani prezydent Lublina chciała opinii arcybiskupa*, „Gazeta Wyborcza – Lublin”, 29 lipca 2014 r.

¹⁰⁷ J. Dąbrowski, *Cenzura w sztuce polskiej...*, op. cit. 690-737.

¹⁰⁸ Ibidem, s. 703, 705, 707, 732.

Jak bronić wolności artystycznej i autonomii instytucji kultury przed „miękką cenzurą”?

Oderwanie kultury od politycznych nacisków wymaga wprowadzenia zmian systemowych, których omówienie wykracza poza ramy tego przewodnika. Istnieją jednak pewne regulacje prawne i narzędzia, które mogą pomóc obronić się artystom i instytucjom kultury przed ingerencją polityków w sztukę.

Jednym z nich jest Konstytucja, która nakazuje organom państwa powstrzymanie się od podejmowania działań tłumiących wolność twórczości artystycznej. Nakłada też na państwo obowiązek podjęcia pozytywnych działań na rzecz rozwoju kultury. Obywatele mają prawo wymagać, aby organy publiczne przy podejmowaniu wszelkich decyzji, w tym dotyczących kultury, kierowały się wartościami konstytucyjnymi.

Konstytucja RP

Jak wspomniano we wcześniejszych rozdziałach, Konstytucja chroni wolność twórczości artystycznej (art. 73, zob. s. 7) oraz wprowadza zasadę bezstronności państwa w sprawach przekonań religijnych, światopoglądowych i filozoficznych (art. 25, zob. s. 18). Z punktu widzenia kształtowania polityki kulturalnej istotne są także postanowienia dotyczące równego dostępu do dóbr kultury i zakazu dyskryminacji:

Art. 6.1. Rzeczpospolita Polska stwarza warunki upowszechniania i równego dostępu do dóbr kultury, będącej źródłem tożsamości narodu polskiego, jego trwania i rozwoju.

Art. 32.1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.

2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny.

> Zakaz dyskryminacji

Przedstawiciele władzy publicznej powinni uwzględniać w każdym swoim działaniu poglądy różnych grup i zasadę niedyskryminacji. W obszarze kultury muszą zatem dołożyć starań, aby przedsięwzięcia artystyczne wspierane przez państwo lub samorządy miały pluralistyczny charakter i prezentowały treści adresowane do odbiorców o różnych światopoglądach, nawet jeśli niektóre środowiska mogą poczuć się nimi urażone. Niedopuszczalne są działania zmierzające do zablokowania prezentacji określonych treści czy sparaliżowania funkcjonowania danej instytucji kultury tylko z uwagi na to, że prezentuje poglądy, z którymi nie zgadzają się przedstawiciele władzy. Nie może być też tak, że beneficjentami wsparcia udzielanego przez polityków są wyłącznie te podmioty, których działalność jest bliska ich przekonaniom.

Zakaz dyskryminacji nie dotyczy jedynie działań ściśle „urzędowych”, takich jak wydawanie decyzji o dofinansowaniu tego czy innego przedsięwzięcia artystycznego, ale także ujawniania osobistych poglądów podczas wszelkich wystąpień publicznych czy wypowiedzi medialnych. Zwłaszcza politycy piastujący ważne stanowiska w państwie lub samorządzie powinni w sposób odpowiedzialny i powściągliwy wypowiadać się na tematy światopoglądowe, które

takie wypowiedzi mogą mieć rzeczywisty wpływ na decyzje administracyjne naruszające prawa i wolności jednostki.

> Niezależność instytucji kultury

Instytucje kultury prowadzone przez podmioty publiczne powinny mieć zapewnioną autonomię zarówno w zakresie swobody kształtowania swojego programu artystycznego, jak i w obszarze polityki kadrowej. Instytucja kultury jest w tej sferze niezależna od władzy, a osobą

Politycy o sztuce

Można odnaleźć wiele przykładów niedopuszczalnych publicznych wypowiedzi lokalnych polityków, w których starali się wywierać presję na dyrektorów instytucji kultury, wpływać na ich program, obsadę kadrową czy ograniczenie dotacji ze środków publicznych.

• W 2001 r. poznański radny Krzysztof Mączkowski publicznie skrytykował dyrektorów Teatru Polskiego w Poznaniu w związku z wystawieniem sztuki *Shopping and Fucking* autorstwa Marka Ravenhilla. „Uważam, że [...] prezentują spektakle skandaliczne, bo nie stać ich na prezentację poważnego repertuaru. Dlatego twierdzą, że nie powinno być dla nich miejsca na tych stanowiskach” – stwierdził radny.

• W 2008 r. wałbrzyski radny na łamach czasopisma „Niedziela” skrytykował działalność Teatru Dramatycznego im. Jerzego Szaniawskiego w Wałbrzychu, podkreślając, że w prezentowanych spektaklach dochodzi m.in. do obrazy uczuć religijnych. Radny stwierdził, że w ramach realizowania misji społecznej, teatr powinien spełniać oczekiwania większości publiczności, skoro jest opłacany z podatków¹⁰⁹.

mogą być istotne z punktu widzenia kształtowania polityki kulturalnej. Ich poglądy mogą być bowiem odbierane przez urzędników niższego szczebla jako sugestie. Jak podkreślił Europejski Trybunał Praw Człowieka w wyroku Bączkowski i inni przeciwko Polsce¹⁰⁹,

odpowiedzialną za jej program, bieżące funkcjonowanie i dobór współpracowników jest jej dyrektor. Niezależność programową samorządowych instytucji kultury chroni ustawa o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej.

¹⁰⁹ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 maja 2007 r. w sprawie Bączkowski i inni przeciwko Polsce, skarga nr 1543/06.

¹¹⁰ J. Dąbrowski, *Cenzura w sztuce polskiej...*, op. cit. s. 699, 722.

¹¹¹ Ustawa z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (Dz.U. z 1991 r. Nr 114 poz. 493 ze zm.).

Ustawa o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej

Art. 17. Dyrektor instytucji kultury zarządza instytucją i reprezentuje ją na zewnątrz.

Art. 27.1. Instytucja kultury gospodaruje samodzielnie przydzieloną i nabytą częścią mienia oraz prowadzi samodzielną gospodarkę w ramach posiadanych środków, kierując się zasadami efektywności ich wykorzystania.

Przepisy ustawy w pewnym zakresie ograniczają także możliwości władz ingerowania w kwestie kadrowe. Wymagają m.in. przeprowadzenia konkursu na dyrektora instytucji kultury (art. 16), który powoływany jest na określony czas i może być odwołany tylko w określonych okolicznościach. Ustawa reguluje również warunki wydania zakazu organizacji imprez artystycznych przez organy gminy (art. 35). Jest to możliwe w sytuacji, gdy m.in. impreza „zagroza życiu lub zdrowiu ludzi, moralności publicznej albo mieniu w znacznych rozmiarach”. Należy jednak pamiętać, że przepisy ustawy powinny być interpretowane przez podmioty publiczne w świetle omówionych wyżej wartości konstytucyjnych, a każda ingerencja władz w wydarzenie artystyczne może mieć miejsce jedynie w wyjątkowych sytuacjach.

Podsumowując:

- podmioty publiczne nie mogą oczekiwać jakiegokolwiek podporządkowania w zakresie przygotowywania programu lub planowania działań artystycznych przez podległą im instytucję kultury;

- podmioty publiczne nie mogą w jakikolwiek sposób narzucać swoich preferencji dotyczących promocji lub omijania określonych treści lub twórców, powołując się na argument finansowania ze środków publicznych;
- obowiązkiem władz jest przede wszystkim wsparcie wolności artystycznej, co oznacza otwartość na różne światopoglądy i formy wyrazu¹¹².

> Przejrzystość działania organów publicznych

Wszelkie decyzje podejmowane przez władze lokalne w obszarze kultury, w szczególności wybór podmiotów i działań otrzymujących wsparcie ze środków publicznych, powinny być podejmowane na przejrzystych zasadach oraz zostać szczegółowo uzasadnione. Obywatele mają do dyspozycji narzędzia,

dzięki którym mogą wywierać na polityków i urzędników presję dotyczącą zwiększenia transparentności ich działań, a także uwzględnienia rzeczywistych potrzeb społeczności lokalnej. Należą do nich w szczególności:

- korzystanie z dostępu do informacji publicznej (można w ten sposób dotrzeć do treści dokumentów urzędowych związanych np. z ogłaszaniem i rozstrzygnięciem konkursów w obszarze kultury);
- udział w konsultacjach społecznych (dotyczących np. projektów uchwał rady gminy związanych z prowadzoną polityką kulturalną);

- tworzenie zespołów doradczych i innych instytucjonalnych form współpracy między administracją a przedstawicielami społeczeństwa obywatelskiego (w wielu miastach funkcjonują dziś np. tzw. komisje dialogu obywatelskiego ds. kultury, tworzone na podstawie ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie¹¹³; ustawa przewiduje, że organy administracji publicznej prowadzą działalność w sferze zadań publicznych, w tym w zakresie kultury, we współpracy m.in. z organizacjami pozarządowymi¹¹⁴).

Dostęp do informacji publicznej

Konstytucja RP

Art. 61.1. Obywatel ma prawo do uzyskiwania informacji o działalności organów władzy publicznej oraz osób pełniących funkcje publiczne. Prawo to obejmuje również uzyskiwanie informacji o działalności organów samorządu gospodarczego i zawodowego, a także innych osób oraz jednostek organizacyjnych w zakresie, w jakim wykonują one zadania władzy publicznej i gospodarują mieniem komunalnym lub majątkiem Skarbu Państwa.

2. Prawo do uzyskiwania informacji obejmuje dostęp do dokumentów oraz wstęp na posiedzenia kolegalnych organów władzy publicznej pochodzących z powszechnych wyborów, z możliwością rejestracji dźwięku lub obrazu.

3. Ograniczenie prawa, o którym mowa w ust. 1 i 2, może nastąpić wyłącznie ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku publicznego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa.

4. Tryb udzielania informacji, o których mowa w ust. 1 i 2, określają ustawy, a w odniesieniu do Sejmu i Senatu ich regulaminy.

Ustawa o dostępie do informacji publicznej¹¹⁵ – określa szczegółowe zasady udostępnienia informacji publicznej.

¹¹³ Ustawa o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie z dnia 24 kwietnia 2003 r. (Dz.U. z 2014 r. Nr 96 poz. 873).

¹¹⁴ Art. 5 ust. 1 w zw. z art. 4 ust. 1 pkt. 16.

¹¹⁵ Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. z 2001 r. Nr 112 poz. 1198 ze zm.).

¹¹² J. Hołda, *Wolność twórczości w publicznych instytucjach kultury...*, op. cit., str. 142.

Informacją publiczną jest każda informacja o sprawach publicznych, czyli m.in. wszystko to, co dotyczy działalności organów władzy publicznej, wydatkowania funduszy publicznych i realizacji zadań publicznych. Informacją publiczną jest w szczególności treść dokumentów wytworzonych przez organy władzy publicznej: wydanych decyzji, wystąpień, opinii czy analiz. Z wnioskiem o udostępnienie informacji publicznej może wystąpić każda osoba, ale także np. organizacja. Postępowanie w sprawie udzielenia informacji publicznej jest odformalizowane i uproszczone. Wniosek można złożyć w każdej formie – ustnie, pisemnie czy za pośrednictwem poczty elektronicznej. Nie trzeba uzasadniać potrzeby otrzymania informacji bądź wykazać jakiegokolwiek interesu, aby ją otrzymać (chyba że chodzi o tzw. informację przetworzoną, która wymaga specjalnego przygotowania). Dostęp do informacji jest co do zasady bezpłatny, a podmiot zobowiązany powinien udzielić odpowiedzi w ciągu 14 dni od otrzymania wniosku. Jeśli tego nie robi, osoba żądająca informacji ma do dyspozycji środki prawne przewidziane w postępowaniu administracyjnym¹¹⁶.

Monitorowanie wydatków na kulturę

Wydatki jednostek samorządu terytorialnego (JST) na kulturę i ochronę dziedzictwa narodowego w 2013 r.:

- Łącznie – ok. 6,9 mld zł (w tym 44% stanowiły wydatki gmin, a 35,6% wydatki miast na prawach powiatu)
- Przeciętna JST wydała na kulturę 3,7% budżetu
- Środki te zasiły: domy i ośrodki kultury, kluby i świetlice – 29%, biblioteki – 17,8%, teatry – 10,8%, muzea – 10,4%, filharmonie, orkiestry, chóry i kapele – 6%, centra kultury i sztuki – 3,5%
- Średnie wydatki JST na mieszkańca – 178,89 zł¹¹⁷

Dostęp do informacji publicznej, udział w konsultacjach społecznych czy coraz bardziej powszechne budżety partycypacyjne umożliwiają obywatelom lepsze monitorowanie, a także wpływanie na gospodarowanie środkami publicznymi na kulturę. Taki monitoring i zaangażowanie obywateli są potrzebne, ponieważ niektóre gminy przeznaczają część budżetu na kulturę na dyskusyjne cele, takie jak np. wydawanie gazet samorządowych. Często mają one niewiele wspólnego z promocją życia kulturalnego w gminie, pełnią za to rolę tuby propagandowej lokalnej władzy¹¹⁸. Utrudniają jednocześnie funkcjonowanie i rozwój lokalnej prasy niezależnej, która mogłaby pełnić rzeczywistą funkcję kontrolną wobec polityków i urzędników¹¹⁹.

¹¹⁶ Więcej informacji na temat dostępu do informacji publicznej można znaleźć na stronie Pozarządowego Centrum Dostępu do Informacji Publicznej: informacjapubliczna.org.pl.

¹¹⁷ Główny Urząd Statystyczny, *Wydatki na kulturę w 2013 r.*, 1 października 2014 r., <http://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/kultura-turystyka-sport/kultura/wydatki-na-kulture-w-2013-r-1,3.html> (dostęp: 22 grudnia 2014 r.).

Obywatelska reakcja na „miękką cenzurę” – przykład dobrej praktyki

„W kwietniu 2013 r. rada miasta uchwaliła *Stanowisko w sprawie tworzenia pozytywnego klimatu wychowawczego dla młodego pokolenia lublinian*¹²⁰, gdzie wskazano kilka przykładów demoralizującej młodzież sztuki, której finansowania z budżetu miasta radni sobie nie życzą. Wymieniono m.in. wystawę *Madonny w Labiryncie* (autorstwa Katarzyny Hołdy – przyp. aut.). W odpowiedzi na to stanowisko ja i pozostałe osoby, których ono dotyczyło, zwołaliśmy konferencję prasową, na której m.in. zacytowaliśmy przepisy Konstytucji RP zakazujące cenzury w Polsce. Potem napisaliśmy list otwarty do rady miasta¹²¹. Podpisali się pod nim intelektualiści i ludzie kultury z Lublina i z Polski. Pojawił się też komentarz artystyczny – billboardy z koziołkiem, którego przyrodzenie było zasłonięte liściem chmielu, i z podpisem »Lublin – miasto pozytywnego klimatu wychowawczego« (herb Lublina przedstawia koziołka skaczącego na krzak chmielu). [...] Reakcja środowiska chyba okazała się skuteczna, ponieważ co prawda od tamtej pory radni Prawa i Sprawiedliwości zgłaszali jeszcze dwa ideologiczne stanowiska, ale rada miasta ich nie uchwaliła”.

Katarzyna Hołda, *Autocenzura w galeriach sztuki*¹²²



Odpowiedź lubelskich artystów na uchwałę radnych w sprawie „pozytywnego klimatu wychowawczego” w mieście. Autor grafiki: Kamil Filipowski/Pracownia Sztuki Zaangażowanej Społecznie Re-wiry/Centrum Kultury w Lublinie, źródło: archiwum Pracowni

¹¹⁸ P. Teisseyre, *Na kulturę kasa w gminie*, „W punkt” 2014, nr 11.

¹¹⁹ D. Głowacka, A. Płoszka, *Wydawanie gazet przez jednostki samorządu terytorialnego – wątpliwości konstytucyjne*, „Samorząd Terytorialny” 2014, nr 11.

¹²⁰ Dokument dostępny na stronie: <http://bip.lublin.eu/bip/um/index.php?t=200&id=184662> (dostęp: 23 grudnia 2014 r.).

¹²¹ List otwarty w sprawie „pozytywnego klimatu wychowawczego” w Lublinie, www.petycjeonline.com/list_otwarty_ws_pozytywnego_klimatu_wychowawczego_w_lublinie (dostęp: 23 grudnia 2014 r.).

¹²² K. Hołda, *Autocenzura...*, op. cit., s. 137.

Zaangażowanie obywatelskie na rzecz wolności artystycznej

Arbitralne działania władz mogą ograniczać wolność artystów, ale także prawo wszystkich obywateli do dostępu do dóbr kultury. Kierowanie się przez organy władzy kryteriami konstytucyjnymi przy podejmowaniu wszelkich decyzji, także dotyczących tego, jaką sztukę możemy oglądać w miejskiej galerii, leży więc we wspólnym interesie. Na wszelkie próby ograniczania wolności artystycznej można reagować, wyrażając swój obywatelski sprzeciw poprzez:

- apele, listy otwarte;
- akcje społeczne;
- współpracę z mediami w celu nagłośnienia problemu w ramach debaty publicznej.

Wszystkie wymienione wyżej działania nie są gotową receptą na całkowite rozwiązanie problemu upolitycznienia kultury na poziomie lokalnym. Korzystanie z zaproponowanych wyżej narzędzi wywiera jednak presję na rządzących, aby brali pod uwagę prawa i wolności obywatelskie w swoich działaniach. W konsekwencji może to doprowadzić do bardziej efektywnego gospodarowania środkami publicznymi na kulturę, zwiększenia kontroli społecznej nad działalnością władz lokalnych w tej sferze oraz zmniejszenia ryzyka arbitralnych decyzji, podjętych na podstawie ściśle politycznych przesłanek. W efekcie może się to przyczynić do stworzenia bardziej dogodnych warunków dla korzystania z wolności twórczości artystycznej i wolności korzystania z dóbr kultury.

Spis przydatnych publikacji i wyroków

Publikacje

- M. M. Bieczyński, *Prawne granice wolności twórczości artystycznej w zakresie sztuk wizualnych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011
- W. Brzozowski, *Bezstronność światopoglądowa władz publicznych w Konstytucji RP*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011
- S. Bułajewski, M. Dąbrowski, *Wolność twórczości artystycznej, badań naukowych i nauczania oraz dostępu do dóbr kultury* (w:) M. Chmaj, *Wolności i prawa człowieka w Konstytucji RP*, Wolters Kluwer, Warszawa 2006
- D. Bychawska-Siniarska, D. Głowacka, *Swoboda wypowiedzi w działalności artystycznej*, HFPC, Warszawa 2014
- A. Demenko, J. Dąbrowski, *Cenzura w sztuce polskiej po 1989 roku. t.1 Aspekty prawne, t. 2 Artyści, sztuka i polityka*, Fundacja Kultura Miejsca, Warszawa 2014
- D. Głowacka, *Ostry język debaty publicznej w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Porównanie z praktyką sądów krajowych* (w:) I. Hofman, D. Kępa-Figura, *Współczesne Media. Język mediów*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2013
- A. Kaim, I. Kowalczyk, J. Lipszyc, E. Majewska, L. Makowska, J. Szreder, A. Tarkowski, *Wolność twórczości artystycznej i swobodny dostęp do dóbr kultury – raport Inicjatywy Indeks 73 z ogólnopolskiego badania środowisk kulturotwórczych*, Stowarzyszenie Kultura Miejska, Gdańsk 2009
- I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Wolters Kluwer, Warszawa 2010
- B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej. Komentarz*, C.H. Beck, Warszawa 2001
- J. Piskorski, *Dekryminalizacja działalności artystycznej* (w:) T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Wydawnictwo „Sto”, Białsko-Biała 2006
- J. Piskorski, *Kontratyp sztuki?* (w:) W. Szafrąński (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, t. 1, Wydawnictwo Poznańskie, Poznań 2007
- W. Szafrąński *Kontratyp sztuki?* (w:) W. Szafrąński (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, t. 1, Wydawnictwo Poznańskie, Poznań 2007
- J. Warylewski, *Pasja czy obraza uczuć religijnych? Spór wokół art. 196 kodeksu karnego* (w:) L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2005

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

- Wyrok ws. Handyside przeciwko Wielkiej Brytanii z 7 grudnia 1976 r., skarga nr 5493/72
- Wyrok ws. Oberschlick przeciwko Austrii (nr 1) z 23 maja 1981 r., skarga nr 11662/85
- Wyrok ws. Müller i inni przeciwko Szwajcarii z 24 maja 1988 r., skarga nr 10737/84
- Wyrok ws. Observer i Guardian przeciwko Wielkiej Brytanii z 26 listopada 1991 r., skarga nr 13585/88
- Wyrok ws. Otto-Preminger Institut przeciwko Austrii z 20 września 1994 r., skarga nr 13470/87

- Wyrok ws. Jersild przeciwko Danii z 23 września 1994 r., skarga nr 15890/89
- Wyrok ws. Wingrove przeciwko Wielkiej Brytanii z 25 listopada 1996 r., skarga nr 17419/90
- Decyzja ws. Dubowska i Skup przeciwko Polsce z 18 kwietnia 1997 r., skarga nr 34055/96
- Wyrok ws. Gerger przeciwko Turcji z 8 czerwca 1999 r., skarga nr 24919/94
- Wyrok ws. Karataş przeciwko Turcji z 8 lipca 1999 r., skarga nr 23168/94
- Wyrok ws. Okçuoglu przeciwko Turcji z 8 lipca 1999 r., skarga nr 24246/94
- Wyrok ws. Ekin przeciwko Francji z 17 lipca 2001 r., skarga nr 30882/96
- Wyrok ws. Editions Plon przeciwko Francji z 18 maja 2004 r., skarga nr 58148/00
- Wyrok ws. Alinak przeciwko Turcji z 29 marca 2005 r., skarga nr 40287/98
- Wyrok ws. Vereinigung Bildender Künstler przeciwko Austrii z 30 czerwca 2005 r., skarga nr 68354/01
- Wyrok ws. Leroy przeciwko Francji z 2 października 2008 r., skarga nr 36109/03
- Decyzja ws. Karttunen przeciwko Finlandii z 10 maja 2011 r., skarga nr 1685/10
- Wyrok ws. Cumhuriyet Vakfı i inni przeciwko Turcji z 8 października 2013 r., skarga nr 28255/07
- Wyrok ws. Jelsevar i inni przeciwko Słowenii z 3 kwietnia 2014 r., skarga nr 47318/07

Orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej

- Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 3 września 2014 r. ws. Johan Deckmyn i Vrijheidsfonds VZW przeciwko Helenie Vandersteen i innym, sygn. akt C-201/13

Orzecznictwo polskich sądów

- Wyrok Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2001 r., sygn. akt I CKN 1135/98 (granie satyry)
- Wyrok Sądu Najwyższego z 20 maja 2004 r., sygn. akt II CK 330/03 (naruszenie wizerunku w książce)
- Wyrok Sądu Najwyższego z 23 listopada 2010 r., sygn. akt IV KK 173/10 (sztuka a pornografia)
- Uchwała Sądu Najwyższego z 29 października 2012 r., sygn. akt I KZP 12/12 (ochrona uczuć religijnych)
- Wyrok Sądu Najwyższego z 2 lipca 2013 r., sygn. akt. III SK 42/12 (znieważenie symboli narodowych w telewizji)
- Wyrok Sądu Okręgowego Gdańsku z 11 marca 2010 r., sygn. akt V Ka 976/09 (ochrona uczuć religijnych)
- Wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z 6 lutego 2013 r., sygn. akt V Ka 1385/12 (ochrona uczuć religijnych)
- Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 13 marca 2013 r., sygn. akt XXIV C 1035/10 (wolność artystyczna a krytyka korporacji)
- Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z 2 grudnia 2014 r., sygn. akt IV KA 1067/14 (zakłócenie wydarzenia akademickiego)
- Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie z 20 stycznia 2014 r., sygn. akt II K 63/13 (zniszczenie dzieła)

Obserwatorium Wolności Mediów w Polsce jest jednym z programów prawnych Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka. Istnieje od 2008 r. Program działa na rzecz podnoszenia standardów swobody wypowiedzi w tradycyjnych mediach oraz w internecie. Prawnicy programu udzielają pomocy prawnej dziennikarzom oraz prowadzą tzw. lityzację strategiczną w indywidualnych sprawach o precedensowym znaczeniu dla wolności słowa, w tym w sprawach dotyczących wolności artystycznej. Przygotowują m.in. opinie prawne dla sądów, skargi do Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i obserwują procesy sądowe. Prawnicy „Obserwatorium” działają także na rzecz zmiany regulacji prawnych (m.in. prawa prasowego, kodeksu karnego). Prowadzą również działalność edukacyjną, organizując konferencje, wykłady otwarte oraz wydając publikacje poświęcone problematyce wolności słowa.

Więcej informacji o programie: www.obserwatorium.org

W 2014 r. w ramach programu „Obserwatorium” Helsińska Fundacja Praw Człowieka we współpracy z Fundacją Heinricha Bölla w Warszawie zrealizowała projekt „Wolność artystyczna w praktyce”. Jego celem było podniesienie świadomości prawnej przedstawicieli środowisk związanych z kulturą w zakresie gwarancji chroniących swobodę ekspresji artystycznej. W toku projektu przeprowadzono dwa warsztaty w Poznaniu i w Lublinie z udziałem lokalnych artystów, osób pracujących w instytucjach kultury, a także urzędników zajmujących się polityką kulturalną oraz wydano niniejszą publikację.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka została utworzona w 1989 r. przez członków Komitetu Helsińskiego w Polsce i obecnie jest jedną z największych organizacji pozarządowych w Polsce. Jej działalność obejmuje prowadzenie monitoringu i badań w zakresie przestrzegania praw człowieka, udzielanie pomocy prawnej Polakom i cudzoziemcom, prowadzenie litygacji strategicznej oraz innych działań w interesie publicznym. Fundacja współpracuje z międzynarodowymi instytucjami zajmującymi się prawami człowieka, od 2007 r. ma status konsultacyjny przy Radzie Społeczno-Gospodarczej ONZ (ECOSOC).

Więcej informacji o Fundacji: www.hfhr.pl



Poradnik jest adresowany do przedstawicieli środowisk związanych z kulturą: artystów, kuratorów, krytyków sztuki. Napisaliśmy go po to, aby wierzyli oni w sens i znaczenie art. 73 Konstytucji, gwarantującego m.in. wolność twórczości artystycznej. (...) Artyści nie mogą spuszczać głowy, kiedy pozbawia się ich istoty ich zawodu, a więc działania w granicach wolności. Konstytucja RP jest od tego, aby w takich momentach powiedzieć politykom, lokalnym działaczom, radnym, burmistrzom, dyrektorom instytucji kultury: sprawdzam.

Ze Wstępu dr. Adama Bodnara

Publikacja ma służyć nie tylko tym artystom, którzy już doświadczają problemów prawnych. Jest adresowana także do tych twórców, którzy nie są pewni, czy mogą stworzyć dane dzieło lub wahają się, czy je zaprezentować, bojąc się odpowiedzialności. Chciałybyśmy, aby przewodnik uświadomił im, że istnieją argumenty, wyroki uniewinniające, postępowania umorzone przez prokuraturę, na które można się powołać w razie kłopotów. Najpoważniejszym zagrożeniem dla wolności artystycznej nie są bowiem wcale stosunkowo rzadko orzekane wobec twórców kary, ale autocenzura w obawie przed grożącą sankcją.

Od autorek

Publikacja powstała w ramach projektu „Wolność artystyczna w praktyce” realizowanego w kooperacji z Fundacją Heinricha Bölla w Warszawie.

 **HEINRICH BÖLL STIFTUNG**
WARSZAWA