

**Sygn. akt I ACz 705/18**

## POSTANOWIENIE

Dnia 10 października 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Dariusz Rystał

Sędziowie: SA Małgorzata Gawinek (spr.)

SA Tomasz Żelazowski

po rozpoznaniu w dniu 10 października 2018 roku w Szczecinie

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku M. S.

z udziałem R. W. (1)

o wydanie orzeczenia w trybie wyborczym

na skutek zażalenia wnioskodawczyni

na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 8 października 2018 roku

sygn. akt I Ns 254/18

**postanawia:**

**I. zmienić punkt drugi zaskarżonego postanowienia w ten sposób, że:**

**1. zakazuje uczestnikowi postępowania R. W. (1), kandydatowi na Wójta Gminy K. rozpowszechniania informacji dotyczących braku na terenie Gminy K. placów zabaw dla dzieci, oświetlenia oraz dostępu do świetlic gminnych;**

**2. nakazuje uczestnikowi postępowania R. W. (1), kandydatowi na Wójta Gminy K. zamieszczenie na portalu (...) sprostowania o następującej treści: „R. W. (1) oświadcza, że zamieszczone na portalu (...) informacje dotyczące braku na terenie Gminy K. placów zabaw dla dzieci, oświetlenia oraz dostępu do świetlic gminnych są nieprawdziwe”;**

**3. oddala wniosek w pozostałym zakresie;**

**II. oddalić zażalenie w pozostałym zakresie.**

SSA Małgorzata Gawinek SSA Dariusz Rystał SSA Tomasz Żelazowski

## UZASADNIENIE

Wnioskodawczyni M. S., po sprecyzowaniu swojego stanowiska, złożyła przeciwko uczestnikowi R. W. (1) wniosek w trybie wyborczym, w którym wniosła o wydanie orzeczenia: zakazu rozpowszechniania przez uczestnika postępowania R. W. (1), kandydata na Wójta Gminy K. następujących informacji dotyczących: braku na terenie Gminy K.: placu zabaw dla dzieci, oświetlenia oraz dostępu do świetlic gminnych; podejmowania decyzji dotyczących finansów arbitralnie i jednoosobowo przez Panią Wójt M. S. oraz braku funkcji kontrolnej, jaką powinni pełnić radni

wobec Wójta. Domagała się także nakazania sprostowania wskazanych powyżej informacji w sposób w jaki zostały zamieszczone tj. na portalu (...), nakazania przepadku materiałów wyborczych zawierających powyższe informacje, nakazania przeproszenia wnioskodawczyni poprzez umieszczenie przeprosin w następujących gazetach: Kurier (...), Głos (...), portalu internetowym: (...), gazecie (...), wydawanej również na portalu internetowym, portalu społecznościowym F. pod nazwą użytkownika: „Komitet Wyborczy Wyborców (...)”, nakazanie uczestnikowi postępowania zapłaty kwoty 4000 zł na rzecz organizacji pożytku publicznego: Fundacja na rzecz (...), KRS : (...), NIP (...), a także zasądzenie od uczestnika postępowania na rzecz wnioskodawczyni kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według załączonego spisu kosztów tj. faktury wraz z dowodem zapłaty.

Na rozprawie wnioskodawczyni sprecyzowała swój wniosek, w ten sposób, że wniosła o to by sprostowanie zostało zamieszczone na portalu (...) o następujące treści: „Pan R. W. (1) oświadcza, iż zamieszczone na portalu (...) informacje dotyczące braku na terenie Gminy K.: placu zabaw dla dzieci, oświetlenia oraz dostępu do świetlic gminnych są nieprawdziwe. Oraz wpis o treści: „podejmowania dotychczasowych decyzji finansów arbitralnie i jednoosobowo przez panią wójt M. S. oraz braku funkcji kontrolnej jaką powinni pełnić radni wobec wójta jest nieprawdziwy”. Ponadto w zakresie treści przeprosin wnioskodawczyni doprecyzowała, iż wnosi, aby Sąd zobowiązał uczestnika do przeproszenia wnioskodawczyni za podanie informacji o treści tożsamej z treścią sprostowania. Ponadto, wnioskodawczyni cofnęła wniosek o nakazanie przepadku materiałów wyborczych, na co pełnomocnik uczestnika wyraził zgodę.

Uczestnik wniósł o oddalenie wniosku.

Postanowieniem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 8 października 2018 r., wydanym w sprawie o sygn. I Ns 254/18, umorzono postępowanie w zakresie żądania przepadku materiałów wyborczych (pkt I), oddalono wniosek w pozostałym zakresie (pkt II) oraz ustalono, że koszty postępowania wnioskodawczyni i uczestnik ponoszą we własnym zakresie (pkt III).

Wydanie powyższego rozstrzygnięcia Sąd I instancji poprzedził poczynieniem ustaleń faktycznych, z których wynika, że rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2018 r. na dzień 21 października 2018 r. zarządzone zostały wybory do rad gmin, rad powiatów, sejmików województw i rad dzielnic (...) W. oraz wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast.

Sąd orzekający ustalił także, że wnioskodawczyni M. S. jest aktualnym Wójtem Gminy K.. Jest ona także kandydatem na Wójta Gminy K., zgłoszonym przez Komitet Wyborczy Wyborców Klub (...). Z kolei uczestnik R. W. (1) jest kandydatem na Wójta Gminy K. zgłoszonym przez Komitety Wyborczy Wyborców „(...)” Uczestnik jest radnym w Gminie K. od 2006 roku.

Z ustaleń Sądu meriti wynika również, że w dniu 21 września 2018 r. Komitet Wyborczy Wyborców „Tu działamy bo tu Mieszkamy” zamieścił na swoim profilu na F. poprzez odesłanie do portalu (...) program wyborczy uczestnika postępowania. Początek wypowiedzi uczestnika jest następującej treści: „Chciałbym przedstawić Państwu sprawy, jakie chciałbym zrealizować w najbliższej kadencji. Jako przewodniczący rady gminy i radny, a przede wszystkim jako mieszkaniec naszej gminy poznałem problemy, z jakimi spotykacie się Państwo na co dzień. Brak placów zabaw dla dzieci, brak chodników i oświetlenia, dziurawe drogi, zła jakość wody, brak parkingów, zakorkowana droga krajowa (...) czy brak dostępu do świetlic gminnych. Te sprawy powinny być zrealizowane już dawno, ale nie są. Kolejną sprawą jest brak wiedzy o stanie gminnej kasy, przede wszystkim o zadłużeniu, które nie jest radnym znane. Wynika to z faktu podejmowania dotychczasowych decyzji finansów arbitralnie i jednoosobowo przez panią wójt M. S. oraz braku funkcji kontrolnej jaką powinni pełnić radni wobec wójta (...)”.

Sąd orzekający ustalił, że na terenie Gminy K. zlokalizowanych jest 22 gminnych placów zabaw. Mieszkańcy Gminy wnioskują o wykonanie kolejnych placów zabaw.

Następnie ustalono, że Gmina K. na dzień 31 grudnia 2017 roku poniosła w 2017 roku wydatki z tytułu energii w wysokości 291.075,11 zł, z tytułu konserwacji punktów świetlnych w wysokości 230.684,06 zł, na budowę oświetlenia

wzdłuż chodnika na trasie R. - W. w wysokości 24.846 zł, na budowę oświetlenia ulicznego w M. w wysokości 244.535 zł, na budowę oświetlenia ulicznego z miejscowości K. do ul. (...) w wysokości 82.766,06 zł, na budowę oświetlenia ulicznego z miejscowości K. do ul. (...) w wysokości 971,06 zł oraz na rozbudowę oświetlenia ulicznego w miejscowości M. w wysokości 35.670 zł.

Natomiast na dzień 2 października 2018 roku Gmina poniosła w 2018 roku wydatki z tytułu energii w wysokości 209.139,83 zł, z tytułu konserwacji punktów świetlnych w wysokości 187.799,59 zł, na budowę oświetlenia ulicznego w miejscowości B. w wysokości 82.350,75 zł, na budowę oświetlenia ulicznego w K. w wysokości 163.590 zł, na budowę oświetlenia ulicznego w miejscowości S. do posesji nr (...), 13a, 14a w wysokości 60.516 zł, na budowę oświetlenia ulicznego w miejscowości R. w wysokości 485,53 zł, na rozbudowę oświetlenia ulicznego w miejscowości P. w wysokości 13.689,48 zł oraz na budowę oświetlenia ulicznego do boiska sportowego w K. w wysokości 323,69 zł. M. Gminy wnoszą o wykonywanie dodatkowego oświetlenia na terenie Gminy.

Według dalszych ustaleń Sądu Okręgowego klucze do świetlicy posiadają sołtysi miejscowości, w których one się znajdują, i tak w K. - I. L., w M. - R. W. (2), w B. - M. K., a w K. - J. M.. W świetlicach prowadzone są stałe zajęcia dla dzieci z grup zagrożonych wykluczeniem, gdzie opieka nad dziećmi sprawowana jest przez zatrudnionych do tego celu opiekunów. Świetlica udostępniana jest ponadto mieszkańcom po skierowaniu wniosku o jej udostępnienie do Wójta Gminy K..

Ustalono także, że Rada Gminy K. liczy 15 osób, z czego większość radnych, należy do stowarzyszenia Klub (...), którego jednym z założycieli i Prezesem była wnioskodawczyni M. S..

W świetle powyższych ustaleń faktycznych oraz w odwołaniu do normy art. 111 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. – Kodeks wyborczy (dalej jako k.w.) oraz art. 105 k.w. Sąd Okręgowy zważył, że wniosek okazał się bezzasadny.

Sąd I instancji wyjaśnił, że stan faktyczny ustalił w oparciu o złożone dokumenty oraz zeznania uczestnika. Złożone dokumenty Sąd uznał za wiarygodne, uczestnik nie kwestionował ich autentyczności i pochodzenia od osób, które je sporządziły. Zwrócono uwagę, że obie strony prezentowały zgodne stanowisko co do tego, że wypowiedź na portalu (...) rzeczywiście miała miejsce i pochodzi od uczestnika. Strona uczestnicząca zawnioskowała przesłuchanie uczestnika, który to wniosek Sąd uwzględnił i na podstawie treści tych zeznań i złożonych przez wnioskodawczynię dokumentów dokonał oceny zasadności wniosku.

W ocenie Sądu orzekającego zakwestionowane przez wnioskodawczynię treści niewątpliwie stanowią formę agitacji wyborczej, albowiem zostały wypowiedziane przez uczestnika w związku z kandydowaniem na urząd Wójta K. i stanowiły fragment szerszej wypowiedzi w której uczestnik zaprezentował swój program wyborczy. Zdaniem Sądu powyższe wskazuje, że wypowiedź uczestnika została wyrażona w ramach kampanii wyborczej i ma związek ze zbliżającymi się wyborami. Sąd miał na uwadze, iż za formy agitacji i propagandy wyborczej uznaje się zarówno wypowiedzi osób zaangażowanych w kampanię wyborczą, jak też wszelkie publikacje mogące mieć wpływ na jej wynik.

Sąd meriti wyjaśnił, że w dalszej kolejności istotnym było ustalenie czy zawarte w wypowiedzi uczestnika stwierdzenia stanowią informacje a jeśli tak, czy są to informacje nieprawdziwe. Wskazano, że w pojęciu informacji nieprawdziwych w rozumieniu przywołanego wyżej przepisu mieszczą się wyłącznie wypowiedzi, które odnoszą się do faktów, a więc stanowią formę komunikatu o otaczającej nas rzeczywistości. Sąd wziął pod uwagę, że treść wypowiedzi może, co do zasady, składać się z opisywania faktów oraz ocen, przy czym w praktyce niewiele jest wypowiedzi, które odnoszą się wyłącznie do faktów bądź stanowią wyłącznie oceny. W ocenie Sądu Okręgowego w celu ustalenia charakteru konkretnej wypowiedzi należy wziąć pod uwagę kilka czynników. Wyjaśniono, iż w pierwszej kolejności zachodzi konieczność ustalenia sedna znaczenia wypowiedzi. Następnie trzeba zbadać, czy tak ustalona treść poddaje się weryfikacji dowodowej z punktu widzenia prawdy czy fałszu. Kolejnym etapem jest analiza z punktu widzenia całego kontekstu wypowiedzi, a w końcu z punktu widzenia okoliczności zewnętrznych, między innymi kontekstu sytuacyjnego, w jakim wypowiedź została rozpowszechniona. Sąd wskazał, że użyteczne jest również posłużenie się przy dokonywaniu takiej oceny wzorcem przeciętnego odbiorcy, w celu rozstrzygnięcia, czy wypowiedź ma z jego

punktu widzenia przynajmniej w części charakter sprawdzalnego stwierdzenia faktów, czy też w jej treści przeważają subiektywne oceny.

Odnosząc te rozważania do badanej sprawy Sąd I instancji zauważył, że wskazywane przez wnioskodawczynię fragmenty programu wyborczego uczestnika nie można zakwalifikować jako informacji o faktach. Zdaniem Sądu analizując treść dołączonych do wniosku dokumentów oraz uzupełniając je zeznaniami uczestnika, M. S. nie wykazała, by R. W. (1), zamieszczając w swoim programie wyborczym stwierdzenia o braku placów zabaw dla dzieci, braku oświetlenia, braku dostępu do świetlic gminnych podał nieprawdziwe informacje. Sąd zaznaczył, że niewątpliwie z wypowiedzi tej nie wynika, jakoby na terenie Gminy K. nie było placów zabaw, oświetlenia czy dostępu do świetlic, a że jest ich brak. W ocenie Sądu meriti wypowiedź uczestnika, jako jego program wyborczy, została skierowana do określonego kręgu osób - potencjalnych wyborców, a zatem mieszkańców Gminy K.. Sąd wskazał, że należy zatem odnieść się do modelu przeciętnego odbiorcy i dokonać oceny, czy odbiorca takiej treści, będąc mieszkańcem Gminy na terenie której są 22 gminne place zabaw, chodniki i ulice są oświetlone, są świetlice z których korzystają mieszkańcy, stwierdzenia o braku placów zabaw dla dzieci, oświetlenia czy braku dostępu do świetlic gminnych uznał za fakt czy też opinię. W ocenie Sądu nie budzi wątpliwości, iż zaprezentowanie tych stwierdzeń, zwłaszcza poprzedzone uwagą o wiedzy uczestnika o problemach z jakimi spotykają się mieszkańcy, z uwagi na bycie zarówno radnym jak i mieszkańcem Gminy K., skutkowało uznaniem przez Sąd, iż uczestnik w swoim programie zaprezentował opinię o sygnalizowanych mu jako radnemu jak i samodzielnie zaobserwowanych brakach dotyczących urządzeń użyteczności publicznej. Retoryka użyta przez uczestnika w jego programie wyborczym jest, w ocenie Sądu typową w kampanii wyborczej, która charakteryzuje się krytyką dokonań kontrkandydata, przy jednoczesnej deklaracji poprawy tego stanu rzeczy. Wedle Sądu, czytając program wyborczy uczestnika, wysnuć można wniosek o tym, iż zaprezentowanie się uczestnika, poprzedzone krytyką dotychczasowych działań wnioskodawczyni jako kandydata na wójta, jest jak najbardziej typową formą agitacji wyborczej. Sąd dał wiarę uczestnikowi, iż problem braku placów zabaw, czy swobodnego dostępu do świetlic, miejsc gdzie powinno zostać wykonane oświetlenie, były mu zgłaszane jako radnemu a nadto, że sam jako mieszkaniec K. zna te problemy z autopsji. Użyte zatem w wypowiedzi uczestnika sformułowania o braku pewnych elementów, to w ocenie Sądu opinia uczestnika o potrzebach mieszkańców Gminy K.. Ponadto, Sąd zwrócił uwagę, iż cała wypowiedź uczestnika w której przywołano inne problemy, dotyczące mieszkańców Gminy K. takie jak: brak chodników, dziurawe drogi, zła jakość wody, brak parkingów, zakorkowana droga krajowa (...), wskazuje, iż uczestnik w swoim programie wyborczym przywołał istotne w jego opinii mankamenty życia przeciętnego mieszkańca Gminy K.. Zdaniem Sądu przywołanie tych niedogodności posłużyło uczestnikowi na sformułowanie założeń własnego programu, co znalazło odzwierciedlenie w dalszej części wypowiedzi.

W zakresie stwierdzenia „Kolejną sprawą jest brak wiedzy o stanie gminnej kasy, przede wszystkim o zadłużeniu, które nie jest radnym znane. Wynika to z faktu podejmowania dotychczasowych decyzji finansów arbitralnie i jednoosobowo przez panią wójt M. S. oraz braku funkcji kontrolnej jaką powinni pełnić radni wobec wójta” Sąd Okręgowy dostrzegł, że uczestnik wskazał, iż jest to jego opinia, wynikająca z faktu, iż od 2006 roku jest on radnym Gminy K.. Sąd w tym zakresie podzielił pogląd uczestnika, iż będąc od 12 lat radnym w Gminie K., aktywnie uczestnicząc w pracach Rady Gminy, mógł w swoim programie wyborczym zamieścić opinię w zakresie relacji pomiędzy Radą Gminy a Wójtem. W ocenie Sądu w wypowiedzi tej uczestnik nie wskazał na konkretne decyzje, które można byłoby poddać ocenie: „prawda/fałsz”, albowiem posłużył się ogólnikowym określeniem: brak wiedzy o gminnej kasie, nie wskazując jednoznacznie który z radnych tej wiedzy nie ma, ani z jakich przyczyn. Jednocześnie zdaniem Sądu wnioskodawczyni nie wykazała, jaka rzeczywistość jest wiedza radnych o stanie gminnej kasy. Ponadto określenie „podejmowanie decyzji arbitralnie” według Sądu stanowi ocenę, a nie jest faktem, albowiem nie wskazano żadnej konkretnej decyzji, której by to dotyczyło. W zakresie stwierdzenia, „o braku funkcji kontrolnej, jaką powinni pełnić radni wobec wójta” Sąd wskazał iż takie sformułowanie nie może być uznane za informację, a jest poglądem uczestnika, wynikającym, na co wskazał w swoich zeznaniach z faktu, iż na 15 członków rady gminy K., zdecydowana większość wywodzi się z tego same stowarzyszenia co wnioskodawczyni. Stąd też w ocenie Sądu wyraził on swoją opinię o braku funkcji kontrolnej, jaką powinna sprawować rada gminy. Stwierdzenie to, nie jest wedle Sądu faktem a oceną uczestnika, która w trybie rozpoznania protestu wyborczego nie podlega weryfikacji czy jest prawdziwa czy nie.

Jednocześnie Sąd I instancji podkreślił, że wypowiedzi uczestnika nie można zakwalifikować jako naruszenia dóbr osobistych wnioskodawczyni, ponieważ w wypowiedzi tej uczestnik nie wymienia nazwiska wnioskodawczyni, wypowiedź nie zawiera żadnych obraźliwych określeń pod adresem wnioskodawczyni, które mogłyby być definiowane jako naruszenie godności osobistej, a jedynie kryje w sobie krytyczną ocenę aktualnej władzy. Sąd wziął też pod uwagę, iż kampania wyborcza to szczególny okres, w którym koniecznym jest stworzenie warunków dla swobodnej, nieskrępowanej krytyki kandydatów i polityków pełniących funkcje publiczne. Sąd zaznaczył, że nie można nikomu zabronić wyrażania swoich sądów i dokonywania ocen, o ile nie naruszają one dóbr osobistych innej osoby. Sąd nie uwzględnił wniosku o nakazanie przeprosin uznając, że nie doszło do naruszenia dóbr osobistych wnioskodawcy, w konsekwencji oddalił również żądanie nakazania zapłaty wskazanej we wniosku kwoty na cel organizacji pożytku publicznego.

Następnie Sąd Okręgowy dostrzegł, że wnioskodawczyni częściowo cofnęła wniosek w zakresie żądania nakazania przeprosin materiałów wyborczych. W związku z powyższym postępowanie w sprawie w tej części umorzono na podstawie art. 355 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., przy jednoczesnym uwzględnieniu treści przepisów art. 203 § 1 k.p.c. oraz art. 512 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 520 § 1 k.p.c. uznając, że uczestnicy postępowania w takim samym stopniu byli zainteresowani wynikiem postępowania i nie znalazł podstaw do odstąpienia od określonej w przepisie art. 520 § 1 k.p.c. w zw. z art. 111 § 2 k.w., zasady, że każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie.

Zażalenie na powyższe postanowienie wniosła wnioskodawczyni, zaskarżając orzeczenie w części co do pkt 2. Jednocześnie zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucono:

- naruszenie art. 111 § 1 kodeksu wyborczego poprzez niezasadne uznanie, że wpis uczestnika zawiera jedynie ocenę a nie jest informacją o faktach które można zakwalifikować jako prawdziwe lub fałszywe w świetle tego przepisu,
- przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów poprzez uznanie, że wypowiedzi uczestnika stanowią część jego kampanii wyborczej i nie zawierają nieprawdziwych informacji.

Uwzględniając powyższe wniesiono o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez uwzględnienie wniosku.

W uzasadnieniu wnioskodawczyni podniosła, że uczestnik postępowania w swoim programie wyborczym nie tylko podał nieprawdziwe informacje o braku placów zabaw, oświetlenia oraz dostępie do świetlic gminnych, ale przede wszystkim zarzucił wnioskodawczym działanie wbrew przepisom ustawy o samorządzie gminnym - czyli, że podejmuje ona działania sprzeczne z obowiązującymi przepisami prawa. W ocenie skarżącej, skoro uczestnik zarzuca wnioskodawczy działanie sprzeczne z prawem trudno uznać, iż jest to jedynie jego ocena.

Trudno zdaniem wnioskodawczyni zgodzić się także, że informacja o braku placów zabaw oraz oświetlenia nie dotyczy faktu, iż na terenie gminy nie ma placów zabaw czy też oświetlenia. Zaznaczono, że skoro w informacji umieszczono słowo „brak” zatem wprost wynika z tej informacji, że „nie ma” placów zabaw czy oświetlenia to wypowiedź dotyczy faktów. Wnioskodawczyni podniosła przy tym, że wykazała na podstawie dokumentów, że informacje te są nieprawdziej, albowiem na terenie Gminy są place zabaw (21 placów na 18 miejscowości) oraz wykazała jakie środki są przeznaczane na oświetlenie.

Skarżąca wskazała także, że zarzut podejmowania przez wójta arbitralnych decyzji finansowych i niepodawania informacji o stanie kasy gminnej jest o wiele dalej idący, albowiem stanowi informację, że wnioskodawczym podczas swojej kadencji naruszała obowiązujące przepisy prawa, w szczególności: ustawę o samorządzie gminnym oraz dyscyplinę finansów publicznych co niewątpliwie narusza jej dobra osobiste.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Zażalenie wnioskodawczynie okazało się częściowo zasadne.

Na wstępie swoich rozważań Sąd Apelacyjny wskazuje, że tryb wyborczy określony w przepisie art. 111 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks Wyborczy (Dz.U. z 2011 r. Nr 21, poz. 112 ze zm.), jest szczególnym rodzajem postępowania, przewidującym swoistą ekstraordynaryjną ochronę naruszonych dóbr osobistych w stosunku do zasad ogólnych, co prowadzi do wniosku, że ochrona ta nie może podlegać wykładni rozszerzającej. Nie jest zatem dopuszczalne domaganie się – w tym trybie – usunięcia skutków naruszenia dobra osobistego - przez osoby, które nie zostały w nim wymienione lub w sposób, bądź też za pomocą środków, które wprost nie zostały w tym przepisie przewidziane.

Wobec powyższego nie wymaga pogłębionych analiz teza, że rozpoznając sprawę w tym trybie, sąd zgodnie z przepisem art. 111 § 1 kodeksu wyborczego w pierwszej kolejności bada czy z żądaniem ochrony praw wystąpiła osoba uprawniona (kandydat lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego), a dopiero w dalszej kolejności czy zakwestionowana forma wypowiedzi jest materiałem wyborczym lub agitacją wyborczą oraz czy informacje w nim podane są prawdziwe. Zauważyć należy, iż zgodnie z § 2 ww. przepisu wnioski podlega rozpoznaniu przez Sąd Okręgowy w postępowaniu nieprocesowym, zatem odpowiednie zastosowanie mają przepisy księgi drugiej kodeksu postępowania cywilnego regulujące postępowanie nieprocesowe. Podkreślić jednak należy, iż przepis art. 111 § 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. Kodeks Wyborczy ma charakter szczególny, w tym również względem art. 510 k.p.c., i wprowadza on ograniczenie podmiotów, które mogą z opisanym w nim wnioskiem wystąpić. Innym osobom niż wymienione w przepisie art. 111 § 1 ustawy - Prawo wyborcze, niezależnie od tego czy są one zainteresowane wynikiem postępowania w rozumieniu art. 510 k.p.c., uprawnienie takie nie przysługuje, mogą one natomiast dochodzić ochrony swoich praw na zasadach ogólnych. Podnieść jednocześnie należy, iż z uwagi na materialnoprawny charakter przedmiotowego przepisu przesłanka ta podlega badaniu przez sąd z urzędu, na każdym etapie postępowania, i okoliczność czy została ona przyznana przez uczestnika (art. 230 k.p.c.) pozostaje irrelevantna i nie zwalnia sądu od poczynienia stosownych ustaleń.

W tym stanie rzeczy w przedmiotowej sprawie kwestią wstępną podlegającą ocenie było ustalenie czy z wnioskiem wystąpiła osoba uprawniona. Po dokonaniu analizy akt sprawy uznać należy, że wnioskodawczynie wykazała, że jest kandydatem na urząd Wójta Gminy K.. Okoliczność ta jednoznacznie wynika z treści dołączonego do wniosku obwieszczenia Gminnej Komisji Wyborczej w K. z dnia 1 października 2018 r. o zarejestrowanych kandydatach na wójta w wyborach Wójta Gminy K. zarządzonych na dzień 21 października 2018 r. (karty akt). Wskazano w nim, że wnioskodawczynie (podobnie zresztą jak uczestnik) jest zarejestrowanym przez Gminną Komisję Wyborczą w K. kandydatem na wójta w powyższych wyborach.

Jedyny zarzut zawarty w zażaleniu dotyczył naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 111 § 1 Kodeksu wyborczego poprzez uznanie, że wypowiedzi zawarte w programie wyborczym uczestnika ), który w istocie sprowadzał się do wadliwego zakwalifikowania wypowiedzi uczestnika jako informacji publicznej a nie jako wypowiedzi ocennej, co było wynikiem braku jej umieszczenia w całym kontekście wypowiedzi, a nadto bez uwzględnienia ocenianych dowodów, oba zarzuty rozpoznane zostaną łącznie. Jest to tym istotniejsze, że tak sformułowany zarzut wpisuje się po części nie w przesłanki stosowania art. 233 § 1 k.p.c., a właśnie w ocenę prawidłowości zastosowania art. 111 § 1 Kodeksu wyborczego.

Rozpoznając sprawę w trybie art. 111 § 1 kodeksu wyborczego, sąd bada czy zakwestionowana forma wypowiedzi jaką jest w przedmiotowym postępowaniu program wyborczy kandydata na wójta zamieszczony na portalu informacyjnym :K..pl jest materiałem wyborczym lub agitacją wyborczą, czy przekazane w niej treści kwalifikować można jako „informacje”, a nadto, czy „informacji” nadać należy przymiot nieprawdziwej. Podkreślenia przy tym wymaga, że wyjątkowy charakter tej regulacji, przewidującej swoisty ekstraordynaryjny tryb ochrony naruszonych dóbr osobistych, w stosunku do zasad ogólnych, oznaczać musi, że nie może ona podlegać wykładni rozszerzającej.

Podzielić należało zapatrywania wyrażone w pisemnych motywach zaskarżonego postanowienia, zgodnie z którymi poddany ocenie materiał stanowi agitację wyborczą. Zgodnie z treścią art. 105 § 1 Kodeksu Wyborczego, agitacją wyborczą jest publiczne nakłanianie lub zachęcanie do głosowania w określony sposób, w tym w szczególności do

głosowania na kandydata określonego komitetu wyborczego. Zgodnie natomiast z § 2. tego artykułu, agitację wyborczą można prowadzić od dnia przyjęcia przez właściwy organ zawiadomienia o utworzeniu komitetu wyborczego na zasadach, w formach i w miejscach, określonych przepisami kodeksu. Przepis art. 106 § 1 Kodeksu wyborczego, agitację wyborczą może prowadzić każdy komitet wyborczy i każdy wyborca, w tym zbierać podpisy popierające zgłoszenia kandydatów po uzyskaniu pisemnej zgody pełnomocnika wyborczego. W rozpoznawanej sprawie nie ulega wątpliwości, że omawiany program wyborczy stanowi agitację wyborczą. Zawiera bowiem wypowiedzi uczestnika jako kandydata na urząd Wójta Gminy K.. Ponadto dokonane one zostały w okresie kampanii wyborczej. Zgodnie bowiem z treścią art. 104 Kodeksu wyborczego, kampania wyborcza rozpoczyna się z dniem ogłoszenia aktu właściwego organu o zarządzeniu wyborów i ulega zakończeniu na 24 godziny przed dniem głosowania. Jak natomiast słusznie wskazał Sąd I instancji, rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 sierpnia 2018 r. w sprawie zarządzenia wyborów wyznaczonych na dzień 21 października 2018 r. ogłoszone zostało w Dzienniku Ustaw w dniu 14 sierpnia 2018 r. Ten dzień wyznaczał więc początek kampanii wyborczej. Oceniany materiał ma niewątpliwy związek z tą kampanią. Jak wskazano uczestnik jest kandydatem na urząd Wójta Gminy K.. W materiale zawarł natomiast część swojego programu wyborczego. Przedstawiona w nim treść, jak i sama forma nie pozostawia wątpliwości, że jego celem było zaprezentowanie uczestnika jako kandydata w wyborach, że jego celem było wskazanie pilnych potrzeb gminy, braku stosownej aktywności w tym zakresie dotychczasowych władz i w tym kontekście przekonanie wyborców do swojej osoby, nakłonienie do określonego sposobu głosowania przy jednoczesnym zdyskredytowaniu przeciwnika.

Przechodząc do kolejnej przesłanki stosowania art. 111 Kodeksu wyborczego należy podkreślić, że w trybie protestu wyborczego wnioskodawca może dochodzić ochrony tylko i wyłącznie w razie rozpowszechniania w materiałach wyborczych informacji nieprawdziwych, a zatem podawania okoliczności dotyczących faktów niezgodnych z rzeczywistym stanem rzeczy.

W orzecznictwie ETPCz, podnosi się, że szczególnie istotne jest, aby w okresie poprzedzającym wybory, informacje i opinie wszelkiego rodzaju mogły być swobodnie rozpowszechniane. Opinie i informacje rozpowszechniane w trakcie kampanii wyborczej powinny być traktowane jako część debaty na tematy leżące w zainteresowaniu społecznym, chyba że istnieje powód, aby postępować odmiennie, przy czym ograniczenia wolności w tej sferze powinny być interpretowane zawężająco. Trybunał przypomniał także, że władza w społeczeństwie demokratycznym podlega stałemu nadzorowi ze strony obywateli i każdy powinien mieć możliwość zwrócenia uwagi opinii publicznej na sytuacje, które uważa za bezprawne, pod warunkiem, że działa w dobrej wierze. Opinie i informacje mające związek z wyborami, zarówno lokalnymi, jak i krajowymi, które są rozpowszechniane w trakcie kampanii wyborczej, powinny być traktowane jako stanowiące część debaty na tematy leżące w zakresie zainteresowania społecznego, chyba że istnieje przeciwdowód.

W zapewnieniu debaty wyborczej przepis art. 111 kodeksu wyborczego idzie stosunkowo daleko, ponieważ ogranicza tę swobodę tylko w odniesieniu do podawania nieprawdziwych informacji, zakres ochrony jest zatem znacznie węższy, niż w przypadku ochrony dóbr osobistych przewidzianej w art. 23 i art. 24 k.c. - w związku z tym należy odróżnić podawanie nieprawdziwych informacji odnoszących się do faktów, których prawdziwość można udowodnić, od formułowania ocen wartościujących, które są subiektywne, nie mają charakteru informacyjnego i jako takie nie poddają się obiektywnym testom na trafność bądź słuszność. W odniesieniu do tych drugich ingerencja sądu na podstawie powyższego przepisu jest niedopuszczalna, co jednak nie wyklucza dochodzenia roszczeń o ochronę dóbr osobistych na zasadach ogólnych.

Wskazać w tym miejscu należy, że użyte w art. 111 § 1 kodeksu wyborczego pojęcie „informacji” oznacza, że jego zakres znaczeniowy ograniczony jest wyłącznie do twierdzeń o istnieniu określonych faktów, a zatem w trybie art. 111 kodeksu wyborczego, weryfikacji podlegają jedynie te wypowiedzi, które semantycznie są zdaniami w sensie logicznym, a więc takimi, które w drodze ogólnych reguł wnioskowania poddają się obiektywnemu sprawdzeniu z punktu widzenia kryterium prawdy lub fałszu. W konsekwencji zatem poza zakresem znaczeniowym tej regulacji pozostawać muszą wypowiedzi o charakterze ocennym. Najprościej rzecz ujmując, ocena stanowi wyraz przeżycia aprobaty bądź też

dezaprobaty dla danego zjawiska, jako więc nieweryfikowalna w sposób obiektywny, nie poddaje się ewaluacji w kategoriach logicznych, co odróżnia ją od wypowiedzi dotyczącej faktu.

W praktyce, dychotomiczność tak nakreślonego podziału, ulega istotnemu zatarciu, gdyż dane wystąpienie, nawet w obrębie jednego zdania, może zawierać zarówno ocenę, jak i stwierdzenie faktu. W celu zatem ustalenia charakteru konkretnej wypowiedzi należy zważyć również na jej kontekst, jak i istotę formułowanych treści. Zwykle również opinia wiąże się z możliwością odwołania do danego wzorca, podczas gdy fakt istnieje w sposób obiektywny. Nadto, prawdziwość określonych faktów, nie ma charakteru stopniowalnego, charakterystycznego dla wypowiedzi ocennej. Jednakże niekiedy ustalenie, czy dana wypowiedź stanowi informację o fakcie czy też ocenę, bądź czy zawiera w sobie te dwa elementy, zależy od kontekstu sytuacyjnego.

W rozważanej sprawie nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Sądu I instancji, że ta część programu wyborczego, w której wskazano na „brak placów zabaw dla dzieci, oświetlenia, brak dostępu do świetlic gminnych” ma charakter ocenny, że nie poddaje się testowi prawda/fałsz, że stanowiła wyłącznie opinię o problemach mieszkańców Gminy K.. Nie sposób przede wszystkim uznać, że wypowiedź ta nie dotyczyła sytuacji, w której w ogóle nie ma wspomnianych urządzeń użyteczności publicznej, a że jest ich zbyt mało, co niewątpliwie kwalifikowałoby wypowiedź jako oceną. Oczywiście słownikowe znaczenie słowa „brak” odnosić się może zarówno do nieistnienia czegoś, jak i do wady, defektu czegoś co istnieje. Wbrew stanowisku Sądu, to właśnie przyjęcie punktu widzenia przeciętnego odbiorcy jakim jest mieszkaniec Gminy K., wiedzy jaką dysponuje na temat własnego otoczenia, nakazuje uznać, że omawiana wypowiedź po pierwsze odnosiła się do faktu, a po drugie dotyczyła braku infrastruktury jako takiego, a nie niedostatecznej jej ilości czy jakości i w tym zakresie nie była prawdziwa. Przemawia za tym sam kontekst całej wypowiedzi i jej składnia. Autor wymieniał w niej wszystkie problemy w zakresie infrastruktury, przy czym w sposób wyraźny jednoznacznie rozróżniał albo brak jej określonych elementów, albo właśnie wady w elementach już istniejących. Dotyczyło to dziurawych dróg, złej jakości wody, zakorkowanej drogi krajowej nr (...), przeciwieństwem czego był właśnie brak enumeratywnie wymienionych elementów tej infrastruktury. Podkreślenia wymaga, że uczestnik nie posłużył się pojęciami dotyczącymi mankamentów istniejących urządzeń użyteczności publicznej, dotyczącymi ich niedostatecznej jakości czy też ilości chociażby w postaci wyrażen „brak dostatecznej ilości”, „brak możliwości korzystania przez wszystkich mieszkańców” itd. Jednoznacznie, bez możliwości jakiegokolwiek odmiennego interpretacji wskazywał na nieistnienie placów zabaw, oświetlenia czy dostępności świetlic. Wspiera powyższą ocenę dalsza część wypowiedzi uczestnika. W programie wyborczym zawarte zostało bowiem stwierdzenie, że „te sprawy powinny być zrealizowane już dawno, ale nie są”. Wskazuje to w sposób oczywisty na nieistnienie wymienionych elementów infrastruktury, a w tych przypadkach, w których mówił on o wadach, na ich nieusunięcie. Tym samym nieuprawnione jest stanowisko Sądu co do tego, że wnioskodawczyni nie wykazała, by podane informacje były nieprawdziwe. Takie zresztą stanowisko wskazywałoby na to, że jednak, wbrew dalszej części uzasadnienia, traktował tę część wypowiedzi jako informację. Wynika to także z tej części pisemnych motywów postanowienia, w której Sąd cytował wypowiedzi uczestnika wskazującego, że brak placów zabaw, brak swobodnego dostępu do świetlic był mu sygnalizowany. Nie sposób zgodzić się z Sądem I instancji, że w programie wyborczym skarżący wyrażał wyłącznie opinię o sygnalizowanych mu lub zaobserwowanych osobiście problemach. Uczestnik nie użył jakichkolwiek słów, które mogłyby chociażby sugerować, że taki jest charakter jego wypowiedzi. Nie wiadomo w jakim zakresie jego wypowiedź miałaby stanowić ocenę, a nie stwierdzenie określonego faktu. Jak natomiast wykazała wnioskodawczyni, co zresztą ustalił Sąd w oparciu o przedstawione przez nią dowody, w Gminie K. znajdują się 22 place zabaw istnieje oświetlenie, na którego utrzymanie i rozbudowę wydatkowane są ściśle wykazane określone kwoty, a klucze do świetlic posiadają sołtysi miejscowości, w których one się znajdują. Tym samym pozbawione podstaw jest ustalenie dotyczące braku wykazania przez skarżącą, że wypowiedzi dotyczące braku poszczególnych elementów infrastruktury nie są fałszywe.

Odmienną ocenę dokonać należało odnośnie tej części wypowiedzi, która odnosiła się do kwestii „braku wiedzy o stanie gminnej kasy, przede wszystkim o zadłużeniu, które nie jest radnym znane”, „podejmowania dotychczasowych decyzji finansów arbitralnie i jednoosobowo przez panią wójt M. S. oraz braku funkcji kontrolnej, jaką powinni pełnić radni wobec wójta”. Uwzględniając przedstawione na wstępie uwagi natury teoretycznej, tego rodzaju wypowiedź niewątpliwie uznać należało za mającą charakter oceny. Nie jest bowiem możliwe jakiegokolwiek zweryfikowanie jej



prawdziwości. Jak słusznie zauważył Sąd I instancji, nie wskazywała ona na jakąkolwiek konkretną decyzję, która miałaby zostać podjęta, na jakiegokolwiek postępowanie w ramach którego przypisywane zachowania miałyby mieć miejsce, nie są wskazywani konkretni radni, którzy posiadają stosowną wiedzę w zakresie czy to stanu kasy, czy istniejącego zadłużenia. Wypowiedź niewątpliwie dotyczyła oceny procedury podejmowania decyzji, oceny kontroli radnych nad działaniami wójta. Zasadnie też zwrócił uwagę Sąd, że wypowiedź ta, jak wynika z zeznań uczestnika odnosiła się do kwestii struktury osobowej rady gminy, w której na piętnastu członków, większość stanowią osoby należące do tego samego stowarzyszenia, co wnioskodawczyni. Wbrew wywodom zażalenia, uwzględniając cały kontekst wypowiedzi, w tym przedstawiony powyżej, zwrotów „arbitralne”, czy „jednoosobowo” nie można odnosić do działań stanowiących złamanie przepisów ustawy o samorządzie gminnym. Są one wyłącznie wyrazem przekonania uczestnika, co do pozycji obecnego wójta, co do relacji pomiędzy nim a członkami rady, co do znaczenia jego zdania dla działań członków rady. Nie sposób z tej wypowiedzi wywieść, że uczestnik odnosił ją do wadliwości formalnej podejmowanych ewentualnie uchwał, do naruszenia konkretnych przepisów prawa. Wypowiedź dotycząca braku wiedzy radnych co do stanu kasy gminnej oraz wysokości zadłużenia nie odnosi się do zaniechań ze strony wnioskodawczyni, a ewentualnie do postawy samych radnych i sposobu sprawowania przez nich swoich funkcji, co ma wynikać ze wspomnianej wyżej z oceny relacji pomiędzy wnioskodawczynią a radnymi. Dokładnie w ten sam sposób odczytywać należy wypowiedź dotyczącą funkcji kontrolnych rady, która stanowiła wyraz oceny, że funkcje te nie są właściwie realizowane z uwagi na reprezentowanie w radzie pewnej opcji, do której należy także wójt.

Konkludując w ocenie Sądu Apelacyjnego zasadne okazało się żądanie zakazania rozpowszechniania informacji i ich sprostowania, ale tylko w zakresie odnoszącym się do informacji nieprawdziwych, czyli dotyczących braku placów zabaw, braku oświetlenia czy też braku dostępu do świetlic gminnych. Zdaniem Sądu odwoławczego wypowiedź uczestnika dotycząca tej materii jest sprzeczna z ustalonymi w sprawie w tym przedmiocie faktami. Sąd orzekający zakazał zatem uczestnikowi R. W. (1), zgodnie ze sprecyzowaną ostatecznie treścią żądania wniosku, rozpowszechniania tych nieprawdziwych informacji oraz nakazał sprostowanie jej poprzez zamieszczenie przez uczestnika na portalu internetowym (...) sprostowania o treści wskazanej w pkt. I.2 sentencji postanowienia.

Za nieuzasadnione Sąd uznał żądanie przeproszenia i zapłaty kwoty pieniężnej. Choć wskazane wcześniej wypowiedzi uczestnika są nieprawdziwe, to jednak nie można kwalifikować ich jako naruszenia dóbr osobistych wnioskodawczyni. W wypowiedziach tych uczestnik wprawdzie odnosił się do osoby wnioskodawczyni, ale wypowiedzi te nie zawierają żadnych obraźliwych określeń pod adresem wnioskodawczyni, które mogłyby być definiowane jako naruszenie godności osobistej, a jedynie kryją w sobie krytyczną ocenę aktualnej władzy. Sąd wziął też pod uwagę, że kampania wyborcza to szczególny okres, w którym koniecznym jest stworzenie warunków dla swobodnej, nieskrępowanej krytyki kandydatów i polityków pełniących funkcje publiczne. Mając zaś na uwadze, że skutków naruszenia dobra osobistego sama wnioskodawczyni upatrywała w możliwości osłabienia jej pozycji jako kandydata w tegorocznych wyborach, Sąd uznał, że sprostowanie jest wystarczającym i odpowiednim środkiem, by usunąć tego rodzaju skutki naruszenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w żaden też sposób nie zostało uzasadnione żądanie zapłaty na rzecz organizacji pożytku publicznego w szczególności, aby to roszczenie znajdowało uzasadnienie w zakresie stopnia naganności dokonanego przez uczestnika naruszenia, czy innych okolicznościach towarzyszących podaniu przez niego nieprawdziwej informacji. Sam zakaz rozpowszechniania nieprawdziwej informacji oraz nakazanie dokonania sprostowania usuwa skutki tego naruszenia.

Mając na względzie powyższe rozważania Sąd II instancji w oparciu o przepis art. 386 § 1 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. zmienił w części zaskarżone postanowienie, natomiast w pozostałym zakresie zażalenie jako bezzasadne oddalił na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

Małgorzata Gawinek Dariusz Rystał Tomasz Żelazowski