

Sygn. akt I ACz 694/18

POSTANOWIENIE

Dnia 3 października 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Agnieszka Bednarek-Moraś (spr.)

Sędziowie: SA Dorota Gamrat-Kubeczak

SO del. Leon Miroszewski

po rozpoznaniu w dniu 3 października 2018 roku w Szczecinie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku R. A.

z udziałem A. N. (1)

o wydanie orzeczenia w trybie wyborczym

na skutek zażaleń wnioskodawcy i uczestnika na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 1 października 2018 roku, sygn. akt I Ns 249/18

postanawia:

- I. **zmienić zaskarżone postanowienie w punkcie drugim tylko o tyle, że po słowach „na tym samym profilu portalu f.” dodać słowa „w formie dostępnej publicznie”;**
- II. **oddalić zażalenie wnioskodawcy w pozostałym zakresie;**
- III. **oddalić zażalenie uczestnika w całości;**
- IV. **ustalić, że każdy z uczestników postępowania ponosi koszty postępowania zażaleniowego we własnym zakresie.**

SSA Dorota Gamrat- Kubeczak SSA Agnieszka Bednarek-Moraś SSO del. Leon Miroszewski

Sygn. akt I ACz 694/18

UZASADNIENIE

Postanowieniem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 1 października 2018r., wydanym w sprawie o sygn. I Ns 249/18, zakazano uczestnikowi A. N. (1) rozpowszechniania nieprawdziwych informacji o tym, że Gmina G. nie składała wniosków i nie skorzystała z funduszy unijnych z przeznaczeniem na termomodernizację budynków w G. (pkt I), nakazano uczestnikowi A. N. (1) sprostowania informacji zamieszczonych w jego poście na profilu (...) portalu f. poprzez umieszczenie na tym samym profilu portalu f. ogłoszenia napisanego czcionką o rozmiarze nie mniejszym niż post uczestnika zamieszczony w dniu 16 września 2018r. o godz. 22:32, o treści: „A. N. (1), kandydat Komitetu Wyborczego (...) do sejmiku (...) oświadcza, że rozpowszechnione przez niego informacje o rzekomym nie skorzystaniu przez Gminę G. z funduszy unijnych na termomodernizację budynków są nieprawdziwe.” i pozostawienie go na ww. stronie przez okres nie krótszy niż dwa tygodnie (pkt II). Wniosek w pozostałej części oddalono (pkt III). Ustalono, iż koszty postępowania uczestnicy ponoszą we własnym zakresie (pkt IV).

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

M. S. jest burmistrzem G. i kandydatem w najbliższych wyborach na burmistrza tego miasta. Wnioskodawca R. A. jest pełnomocnikiem wyborczym komitetu wyborczego M. S., natomiast uczestnik A. N. (1) jest radnym Sejmiku Województwa (...) i kandydatem do tego Sejmiku w tegorocznych wyborach samorządowych.

Sąd orzekający ustalił, że w dniu 31 sierpnia 2017 r. Gmina G. złożyła do Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa (...) wniosek o dofinansowanie projektu pod nazwą „Poprawa efektywności energetycznej Zespołu Szkół w G.”. Projekt ten uzyskał pozytywną ocenę i został umieszczony na liście rankingowej jako projekt wybrany do dofinansowania z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego. W dniu 28 grudnia 2017 r. została zawarta pomiędzy Województwem (...), pełniącym rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa (...) 2014-2020, a Gminą G., reprezentowaną przez Burmistrza Miasta i Gminy G. M. S. umowa określająca szczegółowe zasady, tryb i warunki przekazywania i wykorzystywania środków EFRR poprzez dofinansowanie wydatków kwalifikowalnych poniesionych przez Gminę na realizację Projektu pn. „Poprawa efektywności energetycznej Szkoły Podstawowej (...) w G.”. Na realizację projektu zostało przyznane dofinansowanie w kwocie 3.226.901,07 zł.

Następnie ustalono, że w dniu 18 lipca 2018 r. została zawarta pomiędzy Województwem (...), pełniącym rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa (...) 2014-2020, a Gminą G., reprezentowaną przez Burmistrza Miasta i Gminy G. M. S. umowa określająca szczegółowe zasady, tryb i warunki przekazywania i wykorzystywania środków EFRR oraz BP poprzez dofinansowanie części wydatków kwalifikowanych poniesionych przez Gminę na realizację projektu pn. „Zwiększenie atrakcyjności zasobów kultury poprzez remont i konserwację (...) w G. wraz z zagospodarowaniem terenu” określonego szczegółowo we wniosku o dofinansowanie projektu. W umowie wskazano, że Gmina, po spełnieniu warunków określonych w umowie otrzyma dofinansowanie do kwoty 2.967.706,66 zł.

Z ustaleń Sądu meriti wynika także, że w dniu 16 września 2018 r. o godz. 22:32 uczestnik A. N. (1) udostępnił publicznie na swoim prywatnym profilu (...) na portalu f. zdjęcie budynku Przedszkola nr (...) w G., Filia przy ulicy (...) w G., wraz z linkiem do artykułu po tytule „Budynek przedszkola w opłakanym stanie-ocenia czytelniczka”, zamieszczonym na portalu informacyjnym (...). Bezpośrednio pod zdjęciem i linkiem uczestnik zamieścił swój post o treści: „Fundusze unijne np. na głęboką termomodernizację były, konkursy się odbyły, pieniądze rozdysponowane ale G. nawet nie spróbowało. Bo i po co. To tak jak z murami obronnymi. Co roku Komisja, której przewodniczę opiniuje podział funduszy na zabytki. Wniosków z G. brak. Jak nie ma gospodarza, to nie ma efektów.”. Pod postem pojawiły się komentarze różnych użytkowników odnoszące się do stanu budynku przedszkola i budowanej w G. hali oraz kolejny wpis uczestnika dotyczący stanu przedszkola i budowy hali.

Artykuł „Budynek przedszkola w opłakanym stanie-ocenia czytelniczka”, do którego link udostępnił na swoim profilu uczestnik, ukazał się w dniu 16 września 2018 r. na portalu informacyjnym (...). Po jego ukazaniu się pojawiło się na portalu wiele komentarzy odnoszących się do stanu budynku i bezczynności władz miasta.

Uczestnik posiada również drugi profil na portalu f., prowadzony pod nazwą (...). Na tym profilu link do artykułu na temat przedszkola i ww. post nie zostały przez niego zamieszczone.

Według ustaleń Sądu I instancji Gmina G. nie składa wniosków o dofinansowanie prac związanych z ochroną murów obronnych w G., nie składała również wniosków o uzyskanie funduszy unijnych na termomodernizację budynku Przedszkola nr (...) w G., Filia przy ulicy (...) w G..

Na podstawie 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 częściowo zasadny.

Sąd I instancji zaznaczył, że post uczestnika nie może być zakwalifikowany jako materiał wyborczy, gdyż nie pochodzi on od komitetu wyborczego. Sąd wskazał, że pozostaje więc do rozważenia czy może być on uznany za formę agitacji wyborczej. Wyjaśnił jednocześnie, że wypowiedzi odnoszące się do osoby kandydata, które mogą go zdyskredytować w oczach wyborców i temu służą, traktować należy jako formę agitacji wyborczej. W ocenie Sądu orzekającego za taką właśnie wypowiedź uznać należy post uczestnika, zawierający informację, że Gmina G. nie składała wniosków o fundusze unijne na termomodernizację. Sąd dostrzegł, że wprawdzie nie ma w niej określeń wprost wskazujących na burmistrza Gminy i Miasta G., to jednak poprzez zamieszczenie powyższych informacji w kontekście słów „jak nie ma gospodarza to nie ma efektów” nie można mieć wątpliwości, że odnoszą się one do osoby pełniącej funkcję organu wykonawczego Gminy G., jakim jest burmistrz. W związku z tym, że aktualnie funkcję burmistrza G. pełni M. S., który jest kandydatem na burmistrza tego miasta w tegorocznych wyborach, zdaniem Sądu nie można mieć również wątpliwości, iż informacje zawarte w poście służą temu, by zniechęcić wyborców do głosowania na niego. Do takiego wniosku skłania nie tylko treść wypowiedzi, ale i okoliczność, że jej autor- uczestnik A. N. (1) jest kandydatem do sejmiku (...) z ramienia Koalicyjnego Komitetu Wyborczego (...), który wystawia na stanowisko burmistrza G. swojego kandydata. Na podstawie przedłożonych do akt dokumentów, w szczególności umów na dofinansowanie projektów według Sądu meriti przyjąć należy, że informacje zawarte w wypowiedzi uczestnika opublikowanej na portalu f., w części odnoszącej się do funduszy unijnych na termomodernizację, są nieprawdziwe. W ocenie Sądu nie można zgodzić się ze stanowiskiem uczestnika, że powyższa część jego wypowiedzi odnosi się wyłącznie do budynku przedszkola opisanego w artykule. Zaznaczono, że samo zamieszczenie wypowiedzi bezpośrednio pod zdjęciem budynku przedszkola i linkiem przekierowującym do artykułu na portalu (...) nie pozwala, wobec zbyt ogólnikowej treści wypowiedzi, na powiązanie jej tylko z budynkiem przedszkola i w konsekwencji informacją o braku wniosku Gminy o dofinansowanie z funduszy unijnych na jego termomodernizację. Sąd podkreślił, że zdjęcie przedszkola i artykuł na temat jego złego stanu technicznego mogły być równie dobrze pretekstem do szerszego spojrzenia na problem wykorzystania funduszy unijnych na termomodernizację budynków w Gminie i w taki sposób post uczestnika mógł zostać odebrany przez użytkowników portalu f.. Zdaniem Sądu orzekającego o takim właśnie odbiorze wypowiedzi świadczą zeznania świadka Ł. S.. Jednocześnie zaznaczono, iż bez znaczenia jest to, że inny świadek H. A. powiązał post uczestnika tylko z budynkiem przedszkola, przedstawionym na zdjęciu. W ocenie Sądu należy zgodzić się z wnioskodawcą, że wypowiedź w części odnoszącej się do funduszy unijnych i termomodernizacji budynków jest sformułowana w taki sposób, że odczytywana może być różnie, a nie tylko w sposób podawany przez uczestnika. Jeśli chodzi o drugą część wypowiedzi odnoszącej się do murów obronnych i zabytków, to według Sądu orzekającego z zebranych w sprawie dowodów, a w szczególności zeznań uczestnika i treści emaila stanowiącego odpowiedź na pytanie uczestnika skierowane do Dyrektora Wydziału Kultury, Nauki i Dziedzictwa Narodowego, wynika, że informacja zawarta w tej wypowiedzi jest prawdziwa. Informacja nie dotyczy funduszy unijnych na modernizację zabytków, ale konkretnego zabytku - murów obronnych - i funduszy pochodzących ze środków budżetu Województwa (...) na remont i renowację zabytków. W ocenie Sądu z ww. dowodów wynika, że Gmina G. nie składała wniosku o dofinansowanie ze środków budżetu Województwa, remontu lub renowacji murów obronnych.

Dalej Sąd Okręgowy zaznaczył, że za informacje uznać można wyłącznie te części wypowiedzi, które odnoszą się do braku wniosków G. w sprawie dofinansowania, gdyż tylko te części dotyczą faktów i poddają się weryfikacji według kryterium prawda-falsz. Takiej weryfikacji nie poddaje się natomiast część wypowiedzi dotycząca braku gospodarza, gdyż ma ona charakter wyłącznie ocenny.

Mając na względzie podniesione wyżej okoliczności za uzasadnione Sąd I instancji uznał roszczenie o zakazanie rozpowszechniania nieprawdziwych informacji i sprostowanie, ale tylko w zakresie odnoszącym się do informacji nieprawdziwej, czyli braku wniosków Gminy G. o uzyskanie z funduszy unijnych środków na termomodernizację budynków. Oświadczenie o sprostowaniu Sąd zmodyfikował więc w ten sposób, że wyeliminował z niego fragment dotyczący nie skorzystania przez Gminę G. z funduszy unijnych na modernizację zabytków oraz braku gospodarza w

G.. Jednocześnie, mając na uwadze cel zamieszczenia oświadczenia o sprostowaniu, Sąd oznaczył rozmiar czcionki i minimalny czas, przez który oświadczenie powinno być na profilu zamieszczone.

Za nieuzasadnione Sąd Okręgowy uznał żądanie umieszczenia sprostowania na portalu (...) oraz w gazetach, skoro do naruszenia doszło na prywatnym profilu uczestnika na portalu f. i jednocześnie brak jest dowodów na to, że post uczestnika został rozpowszechniony w innym miejscu. Za nieuzasadnione Sąd uznał również żądanie przeproszenia i zapłaty kwoty pieniężnej. Mając na uwadze, że skutków naruszenia dobra osobistego sam wnioskodawca upatrywał w możliwości osłabienia pozycji burmistrza M. S. jako kandydata w tegorocznych wyborach, Sąd uznał, że sprostowanie jest wystarczającym i odpowiednim środkiem, by usunąć tego rodzaju skutki naruszenia.

Zażalenia na powyższe postanowienie wywiedli zarówno wnioskodawca, jak i uczestnik postępowania.

Wnioskodawca zaskarżył orzeczenie Sądu I instancji częściowo, a mianowicie rozstrzygnięcia zawarte w punktach II. i III., zarzucając mu naruszenie przepisów:

- prawa materialnego, a to art. 111 § 1 pkt 3 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. - Kodeks wyborczy, poprzez nakazanie uczestnikowi umieszczenia ogłoszenia, zawierającego sprostowanie informacji zamieszczonych w jego poście z dnia 16.09.2018 r., jedynie na profilu (...) portalu f., podczas gdy ogłoszenie to winno być zamieszczone na profilu portalu f. A. N. (1) jako post publiczny (analogicznie do zamieszczonego przez uczestnika postu z dnia 16.09.2018 r.) oraz co najmniej na stronie internetowej (...) oraz (...) gdyż tylko taka forma ogłoszenia spełni rolę, jaką ma nieść sprostowanie, poprzez dotarcie treści zamieszczonego ogłoszenia do grona odbiorców postu, publicznego i wielokrotnie udostępnianego, zawierającego nieprawdziwe informacje dotyczące rzekomego nie składania wniosków i nie skorzystania z funduszy unijnych na termomodernizację budynków przez Gminę G., a także usunięcie skutków naruszeń dóbr osobistych kandydata na burmistrza G. M. S.,

- prawa procesowego, mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów, brak wszechstronnego rozważenia dowodów i uznanie, że „brak jest dowodów na to, że post uczestnika został rozpowszechniony w innym miejscu”, podczas gdy z załączonego do Wniosku o wydanie orzeczenia w trybie wyborczym wydruku postu z dnia 16.09.2018 r. z profilu A. N. (1) na portalu f. wprost wynika, że post ten został udostępniony przez jego odbiorców co najmniej 5 razy, a także to, że post ten został umieszczony jako „publiczny”, a więc dostępny do nieograniczonej ilości odbiorców.

Podnosząc powyższe zarzuty wniesiono o zakazanie uczestnikowi postępowania A. N. (1) rozpowszechniania nieprawdziwych informacji o tym, że Gmina G. nie składała wniosków i nie skorzystała z funduszy unijnych z przeznaczeniem na termomodernizację budynków w G., oraz nakazanie uczestnikowi postępowania A. N. (1) sprostowanie informacji zamieszczonych w jego poście na profilu (...) portalu f. poprzez umieszczenie na tym samym profilu f. oraz w portalu (...) oraz (...) publicznego ogłoszenia (widocznego dla osób również spoza grona znajomych uczestnika), napisanego czcionką o rozmiarze nie mniejszym niż post uczestnika zamieszczony w dniu 16 września 2018 r. o godzinie 22.32, o treści: „A. N. (1), kandydat Komitetu Wyborczego (...) do sejmiku (...) oświadcza, że rozpowszechnione przez niego informacje o rzekomym nie skorzystaniu przez Gminę G. z funduszy unijnych na termomodernizację budynków są nieprawdziwe” i pozostawienie go na ww. stronie jako postu publicznego przez okres nie krótszy niż 2 tygodnie.

W uzasadnieniu wnioskodawca ponownie przywołał treść podniesionych zarzutów.

Drugi ze skarżących - uczestnik postępowania zaskarżył postanowienie Sądu Okręgowego w części uwzględniającej wniosek tj. w zakresie punktów I. i II. , a także w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania, o czym orzeczono w punkcie IV.

Zaskarżonemu rozstrzygnięciu uczestnik zarzucał:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, że:

- opublikowany przez uczestnika post na portalu f. stanowił formę agitacji wyborczej,
 - opublikowany przez uczestnika post na portalu f. dotyczył kandydata na burmistrza miasta G. M. S.,
 - opublikowany przez uczestnika post na portalu f. zawierał informację nieprawdziwą o rzekomym nie skorzystaniu przez Gminę G. z funduszy unijnych na termomodernizację budynków;
2. błędną ocenę dowodów, mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to dowodu z zeznań A. N. (1), oraz świadków H. A. i Ł. S. oraz dokumentów w postaci wydruków z portalu f., wydruków ze strony portalu (...) wynikającą z przyjęcia, że treść tych dowodów prowadzi do wniosku, że opublikowany przez uczestnika post na portalu f. mógł być rozumiany w ten sposób, że dotyczy innych budynków w G. niż tylko budynku filii Przedszkola nr (...) w G., podczas gdy sposób publikacji przedmiotowej wypowiedzi - jej zamieszczenie w internecie na portalu f. jako post (komentarz w dyskusji odnoszącej się do określonego artykułu), opatrzone zdjęciem i linkiem do tego artykułu, jednoznacznie wskazuje na to, że przedmiotowa wypowiedź odnosi się wyłącznie do kwestii termomodernizacji budynku ww. przedszkola,
 3. naruszenie prawa materialnego, a to art. 111 § 1 ustawy - Kodeks wyborczy, poprzez jego błędną wykładnię wynikającą z przyjęcia, że ochrona przewidziana w tym artykule realizuje się także w stosunku do wypowiedzi, które mogą jednocześnie stanowić informacje prawdziwe oraz informacje nieprawdziwe i w związku z tym nie poddają się jednoznacznej weryfikacji na zasadzie prawda/fałsz,
 4. naruszenie prawa materialnego, a to art. 105 § 1 ustawy - Kodeks wyborczy, poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że agitacją wyborczą jest każda wypowiedź odnosząca się do kandydata, która może go zdyskredytować w oczach wyborców, podczas gdy agitacją wyborczą jest tylko taka wypowiedź odnosząca się do kandydata, która nakłania lub zachęca do głosowania w określony sposób,
 5. naruszenie prawa materialnego, a to art. 111 § 1 w zw. z art. 105 § 1 kodeksu wyborczego poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zakaz rozpowszechniania informacji oraz nakaz sprostowania informacji może dotyczyć podmiotu innego niż kandydat czy komitet wyborczy dochodzący ochrony w trybie wyborczym tylko tych informacji, które do nich się odnoszą.

Podnosząc powyższe wniesiono o zmianę zaskarżonego postanowienia w zaskarżonej części poprzez oddalenie wniosku w całości. Nadto, wniesiono o zasądzenie od wnioskodawcy na rzecz uczestnika kosztów postępowania, a w tym kosztów zastępstwa za obie instancje.

Uzasadniając swoje stanowisko uczestnik wskazał, że zakwestionowane przez wnioskodawcę treści pojawiły się co prawda w okresie kampanii wyborczej, lecz co istotne miejsce zamieszczenia oraz kontekst wskazują, że pozostają one bez związku z wyborami na Burmistrza G.. Zwrócono uwagę, że wpis ten został zamieszczony na prywatnym profilu A. N. (1) i w związku z dyskusją internetową. W treści tej wypowiedzi jej autor w żaden sposób nie odwołuje się do wyborów samorządowych, ani też nie odnosi się do M. S., w szczególności nie odnosi się do M. S. jako kandydata na Burmistrza G..

Uczestnik podkreślił, że nie uczestniczy w wyborach na Burmistrza Miasta G., ani też w wyborach na Radnego Miasta G., stąd nie jest też konkurentem dla M. S. i irrelevantny dla uczestnika jest ewentualny wzrost lub spadek poparcia wyborczego M. S. i jego Komitetu Wyborczego. Nadto, uczestnik zaznaczył, że komitet Wyborczy Wyborców M. S. powołany został w celu zgłaszania kandydatów na radnych gminy G. (czyli również Burmistrza G.), zaś komitet ten nie wystawił żadnych kandydatów do Sejmiku Województwa (...), którego radnym jest i do którego kandyduje A. N. (1). M. S. nie jest przeciwnikiem wyborczym A. N. (1). Stąd w ocenie uczestnika należy uznać, że wypowiedź A. N. (1) nie może zostać zakwalifikowana jako materiał wyborczy, a tym samym nie może podlegać reżimowi zawartemu w art. 111 k.w. Wyjaśnił też, że gdyby jego celem była agitacja wyborcza to A. N. (1) umieściłby ten wpis na publicznym profilu F. - radnego, a nie na profilu prywatnym, co zwiększyłoby znacząco krąg potencjalnych odbiorców, a także wskazałby imiennie kogo wpis dotyczy. Zdaniem skarżącego trudno zakładać, że prowadzi negatywną kampanię

wyborczą, w wyborach, w których nie startuje, wśród bardzo wąskiego grona odbiorców (samodzielnie ograniczająco to grono) i dodatkowo jeszcze robi to w bardzo zawołowanej formie, co istotnie zmniejsza również potencjalny krąg „przekonanych wyborców”.

W dalszej kolejności uczestnik wskazał, że M. S. od lat jest aktywnym politykiem miasta G., a z tego względu liczyć się musi z tym, że przejawy jego działalności mogą stanowić przedmiot powszechnego zainteresowania, w tym wypowiedzi w internecie, czego dowodzi szereg komentarzy pod wymienianym artykułem. Zaznaczono, że wypowiedź A. N. (1) należy odczytywać również z tej perspektywy, że A. N. (1) jest mieszkańcem G., Jako dziecko uczęszczał do tego przedszkola, a obecnie uczęszcza również do niego syn A. N. (1). W ocenie skarżącego co istotne wnioskodawca nie tylko nie udowodnił, ale również nawet nie zgłaszał twierdzeń, że przedmiotowy wpis dotarł lub mógł dotrzeć do potencjalnych wyborców M. S.. Agitacja wyborcza, bowiem miejsce tylko wtedy, gdy dociera lub może dotrzeć do potencjalnych wyborców. W tym zakresie – zdaniem uczestnika - brak jest ustaleń faktycznych, które umożliwiłyby tym samym przypisanie wpisowi A. N. (1) waloru „agitacji wyborczej”.

Następnie podniesiono, że Gmina G. nie jest kandydatem w wyborach. Dlatego też w ocenie uczestnika wnioskodawca nie miał interesu prawnego w żądaniu zgłoszonym w trybie wyborczym. Zaznaczono przy tym, że utrwalony w orzecznictwie jest pogląd, że sprostowanie może dotyczyć kandydata lub komitetu wyborczego, a wynika to nadto wprost z art. 111 k.w. Wnioskodawca nie ma interesu prawnego w żądaniu sprostowania rzekomych nieprawdziwych informacji dotyczących Gminy G., a tym samym zaskarżone orzeczenie nie może się ostać.

Zdaniem uczestnika Sąd I instancji jednocześnie dowolnie ocenił zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, z niezrozumiałych względów pomijając treść zeznań świadka H. A., uznając okoliczność, że świadek ten powiązał post wyłącznie z budynkiem przedszkola za pozostającą bez znaczenia, z czym nie sposób się zgodzić. Co istotne, odnosząc się do przedmiotowego postu, świadek ten stwierdził, że f. jest medium „obrazkowym”, co ukazuje w jaki sposób należy odczytywać zamieszczane na nim informacje. Świadek jednoznacznie powiązał post z budynkiem Przedszkola z powodu zdjęcia znajdującego się w artykule i równocześnie w poście A. N. (1). Co się zaś tyczy zeznań Ł. S. podniesiono, że Sąd w zupełności pominął, że świadek stwierdził, że wiąże przedmiotowy post z sytuacją w Polsce i regionie, bo jest Radnym Wojewódzkim, i odebrał post ogólnie, że samorządy w regionie nie starają się o fundusze. I w żaden sposób nie powiązał postu z G., a tym bardziej z osobną kandydata na burmistrza M. S..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie wnioskodawcy okazało się częściowo uzasadnione i skutkowało wydaniem przez Sąd odwoławczy orzeczenia o charakterze reformatoryjnym. W pozostałym zakresie zażalenie wnioskodawcy, a także zażalenie uczestnika w całości, oddalono jako bezzasadne.

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 bada czy zakwestionowana forma wypowiedzi jest materiałem wyborczym lub agitacją wyborczą, czy informacje w nim podane są prawdziwe, a także czy z żądaniem ochrony praw wystąpiła osoba uprawniona (kandydat lub pełnomocnik wyborczy zainteresowanego komitetu wyborczego). Zauważyć należy, iż zgodnie z § 2 ww. przepisu wniosek podlega rozpoznaniu przez Sąd Okręgowy w postępowaniu nieprocesowym, zatem odpowiednie zastosowanie mają przepisy księgi drugiej kodeksu postępowania cywilnego. 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.

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 wnioskodawca wykazał, że jest pełnomocnikiem wyborczym komitetu wyborczego wyborców M. S., ubiegającego się o objęcie urzędu Burmistrza G. w zarządzonych na dzień 21 października 2018 r. wyborach do rad gmin, rad powiatów, sejmików województw i rad dzielnic (...) W. oraz wyborów wójtów, burmistrzów i prezydentów miast. Okoliczność ta jednoznacznie wynika z treści postanowienia komisarza wyborczego w S. z dnia 22 sierpnia 2018 r. (k. 6). Oznacza to, że wbrew supozycji zażalenia uczestnika wnioskodawca posiada legitymację czynną w rozpoznawanej sprawie.

Następnie wyjaśnić należy, że rozpoznając sprawę w trybie art. 111 § 1 kodeksu wyborczego, sąd bada czy zakwestionowana forma wypowiedzi, jaką jest w przedmiotowym postępowaniu umieszczenie informacji na prywatnym profilu na portalu społecznościowym F. w dniu 16 września 2018 r. 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 ekstreordynaryjny tryb ochrony, w stosunku do zasad ogólnych, oznaczać musi, że nie może ona podlegać wykładni rozszerzającej.

Wyjaśnić należy, że wypowiedziami o charakterze agitacji wyborczej są takie wypowiedzi, które są umieszczane z uwagi na trwającą kampanię wyborczą i pozostają w związku z aktem wyboru, czy też umieszczane są w celu wpływu na wynik głosowania.

Z uzasadnienia wniosku wynika, że zaskarżone zachowanie uczestnika, z którego wnioskodawca wywodził zgłoszone we wniosku żądania, polegały na nieprawdziwej wypowiedzi, jakoby Gmina G. – niewątpliwie reprezentowana przez Burmistrza G. - nie składała wniosków i nie skorzystała z funduszy unijnych z przeznaczeniem na termomodernizację budynków w G.. Oceniając zachowanie uczestnika postępowania podzielić należy zapatrywanie Sądu Okręgowego, że wypowiedź pochodząca od A. N. (1) ma charakter agitacji wyborczej. Nie sposób nie dostrzec faktu, iż wypowiedź ta ukazała się po ogłoszeniu terminu wyborów, w trakcie trwania kampanii wyborczej, i jest wypowiedzią, która obiektywnie może wpłynąć na decyzje wyborców, co do wyboru kandydata na Burmistrza G.. Zaznaczenia bowiem wymaga, że wypowiedź uczestnika poddaje krytyce działania aktualnych władz wykonawczych Gminy G. tj. Burmistrza G., zarzucając zaniechania w zakresie ubiegania się o dofinansowanie z funduszy unijnych na termomodernizację budynków w G.. Fakt, iż obecny Burmistrz M. S. ubiega się o reelekcję, pozwala uznać, iż zbieżność czasowa podjętej krytyki i kampanii wyborczej wskazuje, iż pozostają one w związku. Co istotne z zeznań samego uczestnika i z przedłożonych przez niego dokumentów w postaci interpelacji nr 138 z dnia 7 kwietnia 2017 r. i odpowiedzi na tą interpelację z 18 kwietnia 2017 r. wynika, iż półtora roku wcześniej w ramach pełnionych funkcji radnego czynił ustalenia w zakresie tego, czy Gmina G. składała wnioski o dofinansowanie ze środków Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa (...), nadto poczynając od 2015 roku wielokrotnie rozmawiał z Dyrektorem placówki przedszkolnej (...) w G. o stanie technicznym budynku, który instytucja ta zajmuje i sugerował, iż można uzyskać dofinansowanie do prac modernizacyjnych. Stąd też ukazania się wypowiedzi w tym temacie w dopiero w czasie kampanii wyborczej nie można uznać za przypadkowe. Sąd Apelacyjny dostrzega, iż w wpis „Budynek przedszkola jest w opłakanym stanie-ocenia czytelniczka” opublikowany na portalu internetowym (...) wywołał dyskusję społeczną, jednak uczestnik do dyskusji tej się nie włączył, albowiem nie zamieścił swojego komentarza na wspomnianym portalu, nie podjął też dyskusji z osobami, które w tym temacie się wypowiadały. W miejsce tego, na swoim prywatnym profilu na portalu f. podał zakwestionowane we wniosku informacje i opatrzył je własnym komentarzem. Trudno w takim zachowaniu się dopatrzeć się udziału w publicznej dyskusji.

Dalej odnotować trzeba, że okoliczność, że uczestnik postępowania nie uczestniczył w wyborach na Burmistrza G., ani w wyborach na Radnego Miasta G. pozostaje indyferentna względem meritum niniejszej sprawy. Zgodnie z art.

105 § 1 ustawy Kodeks wyborczy, jak już wspomniano, agitacją wyborczą jest publiczne nakłanianie lub zachęcanie, do głosowania w określony sposób lub do głosowania na kandydata określonego komitetu wyborczego. Zdaniem Sądu II instancji bez znaczenia przy tym jest to, czy osoba prowadząca agitację wyborczą jest członkiem komitetu wyborczego, kandydatem w wyborach, czy też pełnomocnikiem komitetu. Przepis art. 106 § 1 stanowi bowiem, że agitację wyborczą może prowadzić każdy komitet wyborczy i każdy wyborca, w tym zbierać podpisy popierające zgłoszenia kandydatów po uzyskaniu pisemnej zgody pełnomocnika wyborczego. W tej sytuacji okoliczność, że uczestnik nie kandyduje na Burmistrza G., nie zwalania go z ewentualnej odpowiedzialności na podstawie powołanego wyżej art. 111 § 1 Kodeksu wyborczego. Przepis ten nie zawiera bowiem ograniczeń podmiotowych, a wykładnia celowościowa tego przepisu nie pozwala na takie jego rozumienie, jakie prezentuje uczestnik podnosząc zarzut braku legitymacji do występowania w niniejszej sprawie. Gdyby przyznać rację uczestnikowi i uznać, że w trybie wyborczym dopuszczalne było rozpoznawanie jedynie spraw z udziałem kandydatów zgłoszonych przez komitety wyborcze i formalnie zarejestrowanych, to byłoby to swego rodzaju zachętą do łamania ustawy. Premiowane byłyby komitety, które celem uniknięcia rygorów odpowiedzialności wynikającej z szybkiego trybu wyborczego, do prowadzenia agitacji wyborczej posługiwały się podmiotami trzecimi, formalnie z nimi nie związanymi. Prowadziłyby to, z kolei do pozbawienia konkurentów możliwości skorzystania z szybkiej ochrony prawnej, co ma znaczenie w okresie bezpośrednio poprzedzającym wybory i ciszę wyborczą, kiedy standardowe środki ochrony prawnej przewidziane w Kodeksie cywilnym byłyby nieskuteczne, właśnie z uwagi na ów krótki czas pozostający do dnia głosowania. Jeżeli, zatem ratio legis przepisu art. 111 § 1 Kodeksu wyborczego polega na dążeniu do zapobieżenia zniekształceniu wyniku wyborów przez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji, zaprezentowana wyżej wykładnia w pełni koresponduje z tym postulatem.

Wprawdzie okolicznością bezsporną jest to, że wypowiedź uczestnika postępowania została umieszczona na jego prywatnym profilu na portalu społecznościowym F., niemniej, zauważyć należy, iż uczestnik kandyduje w wyborach samorządowych z poparciem innego komitetu wyborczego a w kwestionowanej wypowiedzi odwoływał się do posiadanej wiedzy z tytułu pełnienia funkcji radnego - Przewodniczącego Komisji, której zadaniem jest opiniowanie podziału funduszy unijnych na modernizację zabytków. W takiej sytuacji trudno uznać, że wypowiedź uczestnika miała jedynie charakter wypowiedzi mieszkańca Miasta G. i nie była związana z wyborami samorządowymi.

W ocenie Sądu Apelacyjnego bez wątplenia wypowiedź uczestnika może w obiektywny sposób wpłynąć na wynik głosowania w zakresie wyboru Burmistrza G.. Zauważyć należy, że jakkolwiek uczestnik postępowania w swej wypowiedzi w sposób bezpośredni nie krytykuje działań czy zaniechań M. S. – pełniącego aktualnie funkcję Burmistrza G. – to oczywistym jest, że do kompetencji organu wykonawczego (Burmistrza) należy inicjatywa w przedmiocie pozyskiwania środków z Regionalnego Programu Operacyjnego (co do funduszy unijnych). Trudno też by zarzut bierności w tym zakresie pozostawał bez wpływu na ocenę kandydata w wyborach. Dlatego też przyjąć należało, iż wypowiedź A. N. (1) odwołująca się do Gminy Miasta G. miała w istocie wpłynąć na negatywną ocenę dotychczasowego Burmistrza G., a w konsekwencji mogła wpłynąć na wynik głosowania.

W dalszej kolejności podkreślić należy, że w niniejszym 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 przypominał 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 dana wypowiedź, 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.

Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy podnieść trzeba, że z uzasadnienia Sądu I instancji wynika, że wypowiedź uczestnika dotycząca braku aktywności „G.” (w domyśle Burmistrza G.) dotyczyła konkretnych okoliczności, a więc poddających się testowi z punktu widzenia prawdy lub fałszu. Dokonując oceny w tym zakresie oczywiście przyznać należy rację uczestnikowi postępowania, że konieczne jest umieszczenie zakwestionowanych wypowiedzi w całym kontekście sytuacyjnym, a więc przy uwzględnieniu zarówno całej treści, jak i wszelkich okoliczności, w jakich było składane. Jednakże, osadzenie wypowiedzi, w tak zakreślonych ramach, nie pozwala przyjąć, że wypowiedź A. N. (1) dotyczyła wyłącznie termomodernizacji przedszkola, jak i murów obronnych Miasta G..

Rację ma uczestnik postępowania, że jego wypowiedź została sformułowana przy okazji opublikowania artykułu „Budynek przedszkola jest w oplakany stanie – ocenia czytelniczka” na portalu (...). Niemniej, treść wypowiedzi nie pozwala przyjąć – tak jak żądał tego skarżący – że dotyczyła wyłącznie krytyki władzy wykonawczej co do braku złożenia wniosku o uzyskanie funduszy unijnych na modernizację przedszkola. Zauważyć należy, że uczestnik postępowania w swej wypowiedzi nawet nie odniósł się do kwestii związanych z przedszkolem. Wyjaśnia on jedynie, że możliwym było pozyskanie funduszy unijnych. W świetle przywołanych okoliczności trudno przyjąć, że wypowiedź uczestnika postępowania miała mieć charakter komentarza do artykułu zamieszczonego na portalu (...). Tym bardziej, że jak wspomniano powyżej uczestnik postępowania nie zdecydował się wypowiedzieć pod rzezonym artykułem i nie podjął dyskusji w takim zakresie. Uczestnik postępowania sformułował wypowiedź krytykującą dotychczasową władzę Miasta G., zaś na poparcie swych twierdzeń udostępnił wspomniany artykuł. Okoliczności te wskazują, że wolą uczestnika było poddanie krytyce zaniechania Burmistrza G., nie zaś zajęcie stanowiska w poruszonym przez czytelniczkę temacie.

Mając na względzie podniesione wyżej okoliczności za uzasadnione Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, iż zasadne okazało się żądanie zakazania rozpowszechniania nieprawdziwych informacji i ich sprostowanie, ale tylko w zakresie odnoszącym się do informacji nieprawdziwej, czyli braku wniosków Gminy G. o uzyskanie z funduszy unijnych środków na termomodernizację budynków. Zgromadzony materiał dowodowy bezsprzecznie wskazuje, iż Gmina G. (w tym jej ograny) podjęły stosowną inicjatywę w tym zakresie. Tym samym wypowiedź uczestnika odnosząca się do tej materii pozostaje sprzeczna z ustalonymi w sprawie faktami. Co z kolei czyni żądanie wnioskodawcy uzasadnionym.

Jednocześnie, zaznaczenia wymaga, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy – kierując się celem zamieszczenia oświadczenia o sprostowaniu – oznaczył rozmiar czcionki i minimalny czas, przez który oświadczenie powinno być na profilu zamieszczone. Jednakże, Sąd Apelacyjny postanowił doprecyzować zaskarżone rozstrzygnięcie i zobowiązał uczestnika do umieszczenia oświadczenia w formie dostępnej publicznie. Zauważyć bowiem należy, iż zakwestionowana wypowiedź uczestnika została umieszczona na portalu społecznościowym f. właśnie w takiej formie, o czym świadczy wydruk znajdujący się na k. 7, a nie do ograniczonej liczby odbiorców. Z tego też względu Sąd odwoławczy uznał, że tylko oświadczenie umieszczone w formie publicznej wypowiedzi będzie w sposób właściwy i adekwatny do naruszenia rekompensować Burmistrzowi G. nieprawdziwą krytykę, zamieszczoną na profilu A. N. (1). Sprostowanie bowiem może w ten sposób dotrzeć do tego samego kręgu odbiorców, którzy mogli się zapoznać z nieprawdziwymi informacjami.

Tak jak uczynił to Sąd Okręgowy, Sąd Apelacyjny również za nieuzasadnione uznał żądanie umieszczenia sprostowania na portalu (...) oraz w gazetach, albowiem do naruszenia doszło na prywatnym profilu uczestnika na portalu społecznościowym f. i jednocześnie brak jest dowodów na to, że post uczestnika został rozpowszechniony w innym miejscu. Wprawdzie post zawierający wypowiedź uczestnika oraz artykuł z portalu (...) został udostępniony ponownie 5 razy, jednak nie stanowi to o tym, że nieprawdziwa wypowiedź dotarła do innego kręgu osób aniżeli społeczność wskazanego portalu. Tym samym brak jest uzasadnienia dla zamieszczania oświadczenia w gazetach czy innych portalach.

W przyczyn opisanych powyżej Sąd Apelacyjny uznał, że zarzuty podniesione w obu zażaleniach zarówno w zakresie naruszenia przepisów prawa materialnego, jak i procesowego w przeważającej części okazały się niezasadne.

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. orzekł jak w punkcie I. sentencji postanowienia. W pozostałej części zażalenie wnioskodawcy, jak również zażalenie uczestnika oddalono jako bezzasadne na podstawie art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c.

Rozstrzygając w zakresie kosztów postępowania przed Sądami obu instancji, Sąd Apelacyjny uznał, że uczestnicy postępowania przed Sądami obu instancji 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 związku z art. 111 § 2 Kodeksu wyborczego, zasady, że każdy uczestnik ponosi koszty postępowania związane ze swym udziałem w sprawie.

SSA Dorota Gamrat- Kubeczak SSA Agnieszka Bednarek-Moraś SSO del. Leon Miroszewski