

ADRIANA DENYS

Studentka V roku prawa, członkini Koła Naukowego Prawa Procesowego
Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 2 sierpnia 2019 r. (sygn. I ACa 768/18)

Wprowadzenie

Komentowany wyrok zasługuje na miano precedensowego. Choć jest to kolejne orzeczenie, w którym tożsamość narodową uznano za dobro osobiste, to naruszenia interesu idealnego nie stanowiło, tak jak w pozostałych judykatach, rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji o historii Polski, lecz omyłkowe użycie zdjęcia przedstawiającego kobiety prowadzone przez niemieckich żołnierzy na egzekucję do zilustrowania artykułu opisującego prostytucję bytową Polek podczas II wojny światowej. Publikacja tego zdjęcia, skutkująca zdaniem Sądów obu instancji, naruszeniem tożsamości narodowej i kultu pamięci osoby zmarłej, zaowocowała przyznaniem zadośćuczynienia w rekordowej kwocie 100 000 zł.

1. Stan faktyczny sprawy

Jak ustalono w toku sprawy, na portalu internetowym pozwanej umieszczony został artykuł poświęcony tematyce kolaboracji i prostytucji Polek z niemieckim okupantem. Wśród zdjęć ilustrujących tekst znalazła się fotografia przedstawiająca kobiety prowadzone na rozstrzelanie przez hitlerowców ubranych w wojskowe mundury. Po uzyskaniu informacji od czytelników, że obraz został wykorzystany w niewłaściwy sposób, usunięto go ze strony internetowej, a za zdarzenie przeproszono wszystkich urażonych internautów. Fotoedytorka, która pospiesznie i przypadkowo wybrała tę fotografię, została odsunięta na miesiąc od czynności służbowych. W krótkim czasie po zdarzeniu osobiście złożyła kwiaty pod pomnikiem pomordowanych oraz zrobiła zdjęcie tego miejsca, które następnie dołączono do artykułu na temat zbrodni w P., opublikowanego przez pozwaną. Sądy obu instancji dały wiarę zeznaniom powoda, że jedną z kobiet uwiecznionych na fotografii była jego matka, córka generała Wojska Polskiego, wdowa po zmarłym podczas walk obronnych w 1939 r. mężu, aresztowana przez Gestapo za ukrywanie Polaka żydowskiego pochodzenia. Odkąd ciotka wychowująca powoda oznajmiła mu, gdy ten był jeszcze dzieckiem, że rozpoznaje na fotografii jego rodzicielkę, powód traktował przedmiotowe zdjęcie jak rodzinną relikwię, będąc przekonany, że postać na zdjęciu to jego matka w ostatnich chwilach jej życia.

Powództwo zostało wniesione na skutek reakcji przedstawicieli pewnej organizacji, którzy zaproponowali powodowi złożenie pozwu. Powód dochodził ochrony w związku z naruszeniem dóbr osobistych w postaci kultu pamięci osoby zmarłej, tożsamości narodowej i rodzinnej, godności i czci oraz wolności od mowy nienawiści.

2. Rozstrzygnięcie sądów

Sądy obu instancji stwierdziły, że doszło do naruszenia tożsamości narodowej oraz kultu pamięci osoby zmarłej. Sąd Okręgowy (SO) nakazał publikację przez miesiąc na głównej stronie portalu oświadczenia o przeproszeniu powoda oraz zapłatę 50 000 złotych

z tytułu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Sąd Apelacyjny (SA) zwiększył wysokość zasądzonej kwoty do 100 000 złotych. Pozwany został również zobowiązany przez Sąd do opublikowania przeprosin na stronie internetowej, eksponowanych w krótszym czasie – przez jeden tydzień. Zdaniem SA czas ten jest adekwatny do skutków naruszenia, m.in. ze względu na wcześniejsze przeprosiny, zainteresowanie mediów przychylnych powodowi i wysokość zadośćuczynienia.

3. Ocena rozstrzygnięcia

3.1. Tożsamość narodowa

Tożsamość narodowa jako dobro osobiste funkcjonuje w judykaturze od stosunkowo niedawna. F. Rakiewicz, który stworzył fundament teoretycznoprawny dla orzecznictwa w tym zakresie, uznaje, że tożsamość narodową należy rozumieć jako „stan wolny od ingerencji w zespół zachowań, przekonań i poglądów człowieka związanych z uczestnictwem we wspólnocie narodowej zorganizowanej we własnym państwie, z którą identyfikuje się osoba ludzka”¹. Zdaniem zwolenników poglądu o istnieniu tego dobra osobistego konstrukcja tożsamości narodowej opiera się na wartościach związanych z uczestnictwem jednostki w społeczności², takich jak: poczucie godności i dumy narodowej, prawo do niezakłamanej historii czy prawo do kultywowania tradycji i kultury Narodu Polskiego³.

¹ F. Rakiewicz, *Poczucie tożsamości narodowej jako dobro osobiste w świetle polskiego prawa cywilnego*, cz. 3, „System Prawa Prywatnego” 2012, nr 1, s. 90.

² Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., I A Ca 971/15, POSP; wyrok SA w Krakowie z dnia 22 grudnia 2016 r., I A Ca 1080/16, Legalis nr 1564477; wyrok SO w Krakowie z dnia 22 grudnia 2018 r., I C 2007/13, niepubl.; wyrok SO w Warszawie z dnia 24 lipca 2019 r., II C 598/17, niepubl.; wyrok SA w Białymstoku z dnia 30 września 2015 r., I A Ca 403/15, Legalis nr 1352336.

³ Por. M. Brzozowska-Pasieka, *Legitymacja czynna osób fizycznych i prawnych w sprawach o naruszenie prawa do tożsamości narodowej. Przegląd orzecznictwa polskiego z uwzględnieniem orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Monitor Prawniczy” 2019, nr 22, s. 1239.

Lektura orzeczeń podejmujących tę problematykę prowadzi do wniosku, że dotychczas naruszenie tożsamości i godności narodowej spowodowane było użyciem sformułowania „polskie obozy koncentracyjne” w niemieckich mediach. W większości sądy kolejno uznawały, że formułowanie i rozpowszechnianie twierdzeń o obozach śmierci funkcjonujących w czasie II wojny światowej w Polsce z jednoczesnym odwołaniem się do kraju i jego mieszkańców w taki sposób, który może czynić choćby nawet nierozumyślne sugestie o rzekomym udziale Polaków w tworzeniu tych obozów i w zbrodniach tam dokonanych, może stanowić naruszenie dóbr osobistych osoby fizycznej⁴.

W komentowanym wyroku sytuacja jest zgoła inna. Zdarzeniem, które wywołało krzywdę u powoda, jest zestawienie tytułu i treści artykułu ze zdjęciem kobiet prowadzonych przez niemieckich żołnierzy na rozstrzelanie. Działanie fotoedytorki, polegające na przypadkowym wybraniu fotografii, a także wydawcy, który nie zweryfikował tego wadliwego wyboru, należy uznać za rażąco sprzeczne ze standardami pracy dziennikarza w świetle art. 12 ust. 1 Prawa prasowego⁵ i wymaganiami etyki zawodowej. Godzi ono w uczucia wielu Polaków, szczególnie zaś krzywdzące jest dla rodzin kobiet przedstawionych na zdjęciu. Nie można jednak zgodzić się z twierdzeniem, że naruszona została tożsamość narodowa, rozumiana w kategoriach dobra osobistego.

Bez wątplenia, tożsamość narodowa jest wartością o doniosłym znaczeniu dla społeczeństwa. Jednakże nie każdy interes idealny, nawet wysoce ceniony przez grupę jednostek, będzie spełniał wymogi konstrukcyjne dobra osobistego⁶. Ponieważ ramy niniejszej

⁴ Zob. wyroki przywołane w przypisie 2.

⁵ Ustawa z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1914).

⁶ Por. M. Safjan, *Naprawienie krzywdy niemajątkowej w ramach odpowiedzialności ex contractu*, [w:] M. Pyziak-Szafnicka (red.), *Księga pamiątkowa dla prof. A. Szpunara*, Kraków 2004, s. 271; uchwała Sądu Najwyższego (SN) z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 79/10, OSNC 2011, nr 4, poz. 41, s. 39; T. Grzeszak, *Dobro osobiste jako dobro indywidualizowane*, [w:] P. Kostański, P. Podrecki, T. Targosz (red.), *Experientia docet. Księga jubileuszowa ofiarowana Pani Profesor Elżbiecie Traple*, Warszawa 2017, s. 883.

glosy nie pozwalają zagłębić się w teoretycznoprawne rozważania dotyczące definicji dóbr osobistych⁷, koncepcji ochrony dóbr osobistych w ujęciu monistycznym⁸ i pluralistycznym⁹, a także ich subiektywnego¹⁰ i obiektywnego¹¹ rozumienia, warto przytoczyć fragment orzeczenia Sądu Najwyższego, który wiernie odzwierciedla charakter dóbr osobistych i wyraża sedno problemu: „Dobra osobiste ujmowane są w kategoriach obiektywnych, jako wartości o charakterze niemajątkowym, ściśle związane z człowiekiem, decydujące o jego bycie, pozycji w społeczeństwie, będące wyrazem odrębności fizycznej i psychicznej oraz możliwości twórczych, powszechnie uznane w społeczeństwie i akceptowane przez system prawny. Nerozerwalne związanie tych wartości, jako zespołu cech właściwych człowiekowi, stanowiących o jego walorach, z jednostką ludzką wskazuje na ich bezwzględny charakter, towarzyszący mu przez całe życie, niezależnie od sytuacji, w jakiej znajduje się w danej chwili”¹².

⁷ Por. J. Panowicz-Lipska, *Majątkowa ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1975, s. 29; Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2015, s. 157; P. Machnikowski, *Komentarz do art. 23 k.c.*, [w:] E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2016, Legalis/el., nb. 1.

⁸ A. Kopff, *Koncepcja praw do intymności i do prywatności życia osobistego. Zagadnienia konstrukcyjne*, „*Studia Cywilistyczne*” 1972, nr 20, s. 5; M. Safjan, *Refleksje wokół konstytucyjnych uwarunkowań rozwoju ochrony dóbr osobistych*, „*Kwartalnik Prawa Prywatnego*” 2002, nr 1, s. 240 i n.; L. Bosek, *Gwarancje godności ludzkiej i ich wpływ na polskie prawo cywilne*, Warszawa 2012, s. 329, 333 i n.

⁹ Por. wyrok SN z dnia 28 lutego 2003 r., V CK 308/02, OSNC 2004, nr 5, poz. 82; wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2004 r., I CK 484/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 69; S. Grzybowski, *Ochrona dóbr osobistych według przepisów ogólnych prawa cywilnego*, Warszawa 1957, s. 79; A. Szpunar, *Ochrona dóbr osobistych*, Warszawa 1979, s. 116.

¹⁰ S. Grzybowski, op. cit., s. 78.

¹¹ J.S. Piątowski, *Ewolucja ochrony dóbr osobistych*, [w:] E. Łętowska (red.), *Tendencje rozwoju prawa cywilnego. Zbiór studiów*, Warszawa 1983, s. 21 i n.; A. Szpunar, *Ochrona...*, s. 106; A. Kopff, *Ochrona sfery życia prywatnego*, „*Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego*” 1982, nr 100, s. 104; M. Pazdan, *Komentarz do art. 23*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. 1: *Komentarz do art. 1–449*¹⁰, Warszawa 2018, Legalis/el., nb. 1.

¹² Wyrok SN z dnia 6 maja 2010 r., II CSK 640/09, OSNC-ZD 2011, nr 1, poz. 4, s. 20.

Wydaje się, że obecnie w orzecznictwie przeważa tendencja do kładzenia dużego nacisku na definicyjny element „powszechnego uznania”¹³ oraz wagi danej wartości w społeczeństwie. Wobec otwartego katalogu dóbr osobistych wielu autorów twierdzi, że ochrona dóbr osobistych obejmuje komfort psychiczny człowieka związany z jego obiektywnymi, uzasadnionymi społecznie, ważnymi potrzebami¹⁴. W przypadku konstruowania nowych dóbr osobistych poza rozważaniami sądów pozostaje w szczególności wymóg indywidualizacji idealnych interesów, będących „wyrazem odrębności fizycznej i psychicznej” jednostki¹⁵. Zdaniem T. Grzeszak wynika to z przyjmowania przez niektóre sądy koncepcji, że charakter dobra osobistego powiązany jest z osobistym, psychicznym cierpieniem jednostki, nie zaś z jej indywidualizowanym interesem¹⁶.

Doskonale widać to na kanwie komentowanego wyroku. Zarówno SO, jak i SA odwołują się do charakterystyki tożsamości narodowej, uznając ją za istotną wartość, kształtującą osobowość jednostki i mającą niebagatelne znaczenie dla utrzymania ciągłości Narodu. Sądy dużo uwagi poświęciły argumentom natury aksjologicznej, wzmocnionym dodatkowo elementami prawa konstytucyjnego (art. 30 Konstytucji Rzeczypospolitej¹⁷) oraz prawami człowieka (art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹⁸). Podkreśliły, że Naród Polski wykazał się daleko idącą odwagą oraz determinacją w walce z okupantem, a także licznymi bohaterskimi czynami. Nie jest to jednak argument przemawiający za uznaniem, że tożsamość narodowa stanowi dobro osobiste.

¹³ Por. T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 888.

¹⁴ K. Kurosz, *Samorealizacja osoby ludzkiej jako element definicji dóbr osobistych* Zbigniewa Radwańskiego. Uwagi na tle ochrony dóbr osobistych w świetle koncepcji psychologicznej Abrahama Masłowa, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2016, nr 3, s. 499 i n.; K. Osajda, *Zadośćuczynienie za doznanie przez bliskiego uszczerbku na zdrowiu wskutek wypadku*, „Państwo i Prawo” 2016, nr 1, s. 77.

¹⁵ T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 877.

¹⁶ Ibidem, s. 876, 885–886.

¹⁷ Konstytucja Rzeczypospolitej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej: Konstytucja RP.

¹⁸ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz.U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284).

To, że prawo do tożsamości narodowej wynika z art. 30 Konstytucji RP oraz z art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności w świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka nie oznacza jeszcze, że będzie miało ono cechy dobra osobistego. Zakres roszczeń ochronnych w przypadku praw człowieka i prawa cywilnego jest diametralnie różny. Zakotwiczenie danej wartości w normach prawa konstytucyjnego czy międzynarodowego może tylko świadczyć o randze idealnego interesu. Jak słusznie wskazał SN w jednym z wyroków, nie każde prawo człowieka, choćby znajdowało uzasadnienie w Konstytucji RP czy aktach prawa międzynarodowego, będzie dobrem osobistym, mającym swoisty charakter prawny¹⁹. Dlatego, choć katalog dóbr osobistych jest otwarty, należy zachować daleko idącą powściągliwość w kreowaniu nowych dóbr osobistych²⁰, by nie doprowadzić do rozmycia cywilnoprawnej ochrony²¹.

Konstrukcja tożsamości narodowej nie spełnia wymogu indywidualizacji. Aby zweryfikować, czy dana wartość ten standard realizuje, należy sprawdzić, czy naruszenie było bezpośrednio nakierowane na indywidualny interes jednostki²² czy na ogół społeczeństwa. Działanie sprawcze powinno odnosić się do pokrzywdzonego²³, dającego się obiektywnie wyodrębnić z grona osób²⁴. Dobitnie zwrócił na to uwagę SN, wskazując, że „Istotna jest [...] odpowiedź na pytanie, czy przeciętny odbiorca – osoba zwykła, rozsądna i racjonalnie oceniająca, nieobciążona uprzedzeniami, nieskłonna do wyrażania ekstremalnych sądów – mógłby, kierując się powszechnym znaczeniem użytych słów

¹⁹ Wyrok SN z dnia 24 października 2015 r., V CSK 741/14, Legalis nr 1358761.

²⁰ Por. uchwała SN z dnia 19 listopada 2010 r., III CZP 79/10, Legalis nr 260723.

²¹ Por. J. Gudowski, *Uzasadnienie zdania odrębnego sędziego SN do uzasadnienia uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2018 r. o sygn. III CZP 60/17*, OSNC 2018, nr 9, poz. 83, s. 2.

²² T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 877.

²³ P. Księżak, *Komentarz do art. 23 k.c.*, [w:] M. Pyziak-Szafnicka, P. Księżak (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2014, LEX/el., nt. 52; T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 891.

²⁴ Wyrok SN z dnia 26 października 2001 r., V CKN 195/01, Legalis nr 52691; wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., I CSK 118/06, Legalis nr 80087; wyrok SA w Warszawie z dnia 12 marca 2013 r., I ACa 1034/12, POSP.

oraz na podstawie okoliczności towarzyszących wypowiedzi i innych znanych mu faktów, powziąć uzasadnione przypuszczenie, że wypowiedź dotyczy konkretnej znanej mu osoby”²⁵. Dobra osobiste chronią bowiem poszczególne interesy jednostek, nie zaś całych grup²⁶.

Jak słusznie podkreśla T. Grzeszak, analiza indywidualnego charakteru danego dobra osobistego powinna się odbywać już na etapie ustalania naruszenia dobra osobistego²⁷. W przypadku wartości patriotycznych trudno będzie uznać, że dana ingerencja dotyczyła konkretnej osoby fizycznej albo miała na celu ją obrazić²⁸. Porównanie przez sądy obu instancji zachowania pozwanej do szyderstwa z tragedii²⁹, która spotkała bohaterki przedstawione na zdjęciu, wydaje się zbyt daleko idące i niespójne z ustaleniami sądów, które przyjęły, że pozwana działała nieumyślnie. Do naruszenia doszło w sposób niezamierzony i niecelowy. Szyderstwo zaś ze swej istoty jest zabiegiem przemyślanym. Bez wątpienia, pozwany nie zdawał sobie sprawy z tego, kogo przedstawia zdjęcie. Uwidoczniony na niewyraźnej fotografii wizerunek kobiety (a właściwie kontury jej sylwetki w płaszczu) nie był rozpoznawalny dla osób trzecich³⁰. W toku sprawy

²⁵ Wyrok SN z dnia 21 września 2006 r., I CSK 118/06, Legalis nr 80087.

²⁶ Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., I Aca 971/15, Legalis nr 1461122.

²⁷ T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 876.

²⁸ Ibidem, s. 893; wyrok SN z dnia 8 maja 2014 r., V CSK 361/13, Legalis nr 1061025, z głosem aprobującą P. Księżaka, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 6, s. 313–316. P. Księżak, choć akceptuje tożsamość narodową jako nowe dobro osobiste, to jednak zwraca uwagę na potrzebę indywidualizacji osoby fizycznej doznającej naruszenia. Por. ibidem, nt. 117.

²⁹ Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 24 lutego 2005 r., I ACa 49/04, AWaw 2006, nr 2, poz. 11.

³⁰ T. Grzeszak, *Prawo do wizerunku i prawo adresata korespondencji*, [w:] J. Barta (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 13: *Prawo autorskie*, Warszawa 2017, Legalis/el., nb. 14. Zdaniem autorki wymóg powszechności rozpoznawalności jest dominujący w doktrynie. Oznacza to, że nie wystarczy, by dana osoba była rozpoznawalna dla członków rodziny. Zdjęcie nie zostało również opatrzone żadnymi wskazówkami, uwagami czy tytułem, które mogłyby wskazywać na to, że jest to matka powoda. Por. J. Sadowski, *Konflikt zasad – ochrona dóbr osobistych a wolność prasy*, Warszawa 2008, s. 178; P. Ślęzak, *Ochrona prawa do wizerunku*, Katowice 2009, s. 48.

ustalono, że ilustracja była wybierana w pośpiechu, bez zapoznania się z historią jej wykonania. Artykuł też w żaden sposób nie odnosił się do matki powoda.

Opatrzanie publikacji dotyczącej kolaboracji Polek z niemieckim okupantem zdjęciem przedstawiającym kobiety idące na egzekucję z pewnością będzie rodzić uzasadnione negatywne emocje, takie jak przykrość, złość czy upokorzenie u każdego Polaka. Świadczą o tym komentarze pojawiające się pod spornym artykułem oraz medialna burza, jaką wywołał. Na to, że urażony mógł poczuć się każdy Polak, wskazuje także stwierdzenie SO, że fotografia jest symbolem wszystkich Polek poległych w P. Różny będzie stopień odczuwania ujemnych uczuć, m.in. w zależności od wrażliwości i życiowych doświadczeń. Nie oznacza to jednak, że każdemu Polakowi przysługuje cywilnoprawna ochrona w związku ze sporną publikacją. Jak stwierdził SA w Warszawie, „Owa relacja pomiędzy jednostką a wspólnotą narodową i jej dziedzictwem, mająca bezpośredni wpływ na poczucie godności osobistej jednostki i dobre imię każdego Polaka, każe przyjąć, że zarzut postawiony grupie, jaką jest naród jako całość, jest zarzutem godzącym bezpośrednio w dobra osobiste każdego, kto się z tą grupą utożsamia”³¹. Przemawia to przeciwko uznaniu tożsamości narodowej za dobro osobiste.

W orzecznictwie i nauce prawa wskazuje się, że aby dochodzić ochrony w związku z naruszeniem tożsamości narodowej, należy wykazać, że dana osoba wyznaje i kultywuje wartości związane z przynależnością do Narodu³². Jednakże udowodnienie szczególnego związku z Polskim Narodem jest bardzo trudne wobec nieprecyzyjnego zakresu

³¹ Wyrok SA w Warszawie z dnia 31 marca 2016 r., I ACa 971/15, POSP.

³² Zob. wyroki przywołane w przypisie 2. Por. też F. Rakiewicz, op. cit., s. 60. Nie do końca przekonuje stanowisko tego autora, który wyjaśnia, w jaki sposób sądy obiektywnie miałyby badać prawdziwość wyjaśnień powodów odnośnie do ich związku emocjonalnego z Narodem. Wydaje się, że oprócz powiązań faktycznych, a więc rzeczywistej więzi ze wspólnotą narodową, wyrażającej się m.in. w posługiwaniu się językiem czy posiadaniu przodków, konieczne jest także odwołanie się do uczuć i emocji powoda. Można bowiem posługiwać się językiem polskim i mieć przodków walczących np. w powstaniu warszawskim, a nie odczuwać dużego przywiązania do Narodu Polskiego w wyniku emigracji czy bolesnych doświadczeń. Taka analiza jest w rzeczywistości bardzo trudna.

semantycznego pojęcia „tożsamość narodowa”. Dla każdego człowieka taka więź będzie oznaczała co innego. Dla jednych tożsamość narodowa będzie się wiązała z dokonaniem przodków, dumą z kultury polskiej oraz używaniem poprawnej polszczyzny. Inni zaś będą się skupiali na wartościach, takich jak rodzina, lokalne zwyczaje czy dziedzictwo przyrodnicze kraju. Tożsamość narodowa może być również rozumiana jako przestrzeganie prawa, uczestnictwo w wyborach, tzw. patriotyzm konsumencki czy kibicowanie polskim sportowcom. Powstaje zagadnienie, czy sytuacja Polaka przebywającego na emigracji powinna być taka sama jak Polaka, który znajduje się na terenie kraju, oraz czy tożsamość narodowa może przysługiwać obywatelom innych państw, którzy w jakiś sposób związani są z polską kulturą³³. Wachlarz uzewnętrzniania narodowej tożsamości jest bardzo szeroki. Niektórzy manifestują ją poprzez obecność na patriotycznym marszu czy ubiór z widocznymi symbolami nawiązującymi do bohaterskich wydarzeń. Inni robią to bardziej dyskretnie, np. poprzez zagłębianie się w historię Polski czy kultywowanie polskich tradycji w domowym zaciszu. Zbadanie szczerości intencji zachowań mających być odzwierciedleniem tożsamości narodowej może nastroczać sądowi trudności³⁴.

Odchodząc od zasady indywidualizacji dobra osobistego, SA niejako otworzył furtkę dla innych osób dotkniętych publikacją do dochodzenia ochrony ich tożsamości narodowej. Powoduje to rozmycie się granicy odpowiedzialności odszkodowawczej za krzywdy³⁵. Dobro osobiste staje się w rzeczywistości dobrem publicznym. Na marginesie należy dodać, że przyznanie tożsamości narodowej przymiotu dobra osobistego rodzi pytanie o inne sfery identyfikowania się człowieka, takie jak płeć³⁶, rasa, wyznanie³⁷ czy grupa zawodowa.

³³ Por. ibidem.

³⁴ Por. T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 893.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Por. postanowienie SN z dnia 22 marca 1991 r., III CRN 28/91, PN 1991, nr 5, s. 118 i n., z głosem M. Safjana, „Przegląd Sądowy” 1993, nr 2, s. 78 i n. Sąd uznał, że poczucie przynależności do określonej płci może być dobrem osobistym. Por. też wyrok SA w Katowicach z dnia 30 kwietnia 2004 r., I ACa 276/04, OSA 2004, nr 10, poz. 31.

³⁷ Por. P. Sobolewski, *Komentarz do art. 23 k.c.*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2020, Legalis/el., nb. 78.

Niektórzy mogą odczuwać silniejsze powiązanie np. z religią, którą wyznają, albo z grupą społeczną, do której należą, niż z Narodem.

Jak zasadnie wskazuje T. Grzeszak, słuszniesze wydaje się potraktowanie tożsamości narodowej jako aspektu godności osobistej, rozumianej jako wewnętrzna strona czci, obejmującej wyobrażenie człowieka o własnej wartości³⁸ i wewnętrzne przekonanie o moralnym i etycznym nieposzlakowaniu oraz poczucie i wolę zachowania swej wartości³⁹. Pojęcia takie jak wspólnota idei i emocji, stanowiące bazę do wyjaśnienia narodowej tożsamości, to pojęcia niezwykle nieostre, podobnie jak pojęcie Narodu, które zmieniało się na przestrzeni wieków. Posługiwanie się tak niedookreślonymi pojęciami z zakresu socjologii, psychologii czy też nauki o społeczeństwie o ideologicznym zabarwieniu na kanwie prawa cywilnego rodzi niebezpieczeństwo rozmycia się zakresu dóbr osobistych.

Cechą świadczącą o osobistym charakterze dobra osobistego jest również poddanie się woli uprawnionego w taki sposób, aby mógł on skorzystać z każdego cywilnoprawnego roszczenia ochronnego. Jak wskazuje T. Grzeszak, „Interes osobisty – w znaczeniu własny – to taki, który uzasadnia ochronę roszczeniami zakazowymi i dysponowanie nim za pomocą zgody”⁴⁰. W przypadku tożsamości narodowej trudno wyobrazić sobie wyrażenie zgody na wkroczenie w tę sferę przez osoby trzecie. Tymczasem zgoda jest jedną z okoliczności wyłączających bezprawność działania naruszającego idealny interes dla każdego dobra osobistego, nie tylko dla wartości wybranych⁴¹. Nie sposób też racjonalnie przyjąć, że każdy członek Narodu Polskiego dysponuje roszczeniem zakazowym względem spółek wydawniczych w celu ochrony swojej tożsamości narodowej. Nie byłby to interes indywidualny, ale

³⁸ M. Pazdan, *Dobra osobiste i ich ochrona*, [w:] M. Safjan, M. Pazdan (red.), *System prawa prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2012, s. 1237. Por. też wyrok SN z dnia 8 października 1987 r., II CR 269/87; Legalis nr 25997.

³⁹ M. Grzelka, *Ochrona dóbr osobistych w orzecznictwie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku*, Sopot 1997, s. 10.

⁴⁰ T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 901.

⁴¹ Na temat okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia dóbr osobistych zob. M. Pazdan, *Dobra osobiste...*, s. 1275–1281, oraz cytowaną tam literaturę i orzecznictwo. Por. też Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 169 i n.

zbiorowy – każdemu Polakowi powinno bowiem zależeć na dobrym imieniu Rzeczypospolitej, a więc pośrednio i na swoim.

3.2. Kult pamięci osoby zmarłej

Kwalifikacja dobra osobistego w postaci kultu pamięci osoby zmarłej jest od dawna utrwalona w judykaturze⁴². W literaturze niekiedy wskazuje się, że przedmiotem ochrony cywilnoprawnej jest więź emocjonalna ze zmarłym, której przejawem jest oddawanie szacunku i utrwalenie pamięci o zmarłym oraz ochrona dobrego imienia osoby zmarłej⁴³. Wydaje się jednak, że po śmierci osoby bliskiej więź ulega zerwaniu, pozostaje natomiast pamięć o przodkach i potrzeba jej pielęgnowania. Więż ze swej natury ma relacyjny, dwustronny charakter. Jest też zjawiskiem nietrwałym – każda ze stron emocjonalnego związku może zdecydować o jego unicestwieniu. Dlatego należy zgodzić się z poglądem, że zmarły jest tylko punktem odniesienia dla uczuć osoby żyjącej⁴⁴. Takie stanowisko podkreśla autonomiczny charakter tego dobra osobistego⁴⁵. Rodzinna duma i szacunek dla przodków stanowią podstawę poczucia własnej wartości i tożsamości, wobec czego osoba doznająca naruszenia chroni interes własny, nie zaś osoby zmarłej. Moim zdaniem nie ma potrzeby wyodrębniania⁴⁶

⁴² Por. wyroki SN: z dnia 12 lipca 1968 r., I CR 252/68, OSNC 1970, nr 1, poz. 18; z dnia 28 lutego 2003 r., V CK 308/02, OSNC 2004, nr 5, poz. 82; z dnia 23 września 2009 r., I CSK 346/08, OSNC 2010, nr 3, poz. 48; z dnia 9 grudnia 2011 r., III CSK 106/11, OSNC 2012, nr 6, poz. 76; z dnia 19 stycznia 1981 r., III CRN 204/80, LEX nr 8298; z dnia 13 lutego 1979 r., I CR 25/79, OSNC 1979, nr 10, poz. 195; z dnia 20 września 2007 r., II CSK 237/07, OSNC-ZD 2008, nr 3, poz. 71. Zob. też K. Matuszewski, *Pamięć i kult osoby zmarłej jako autonomiczne dobro osobiste*, „Monitor Prawniczy” 2012, nr 20, s. 1084 i n.; A. Szpunar, *O ochronie pamięci osoby zmarłej*, „Palestra” 1984, nr 7–8, s. 8 i n.

⁴³ P. Machnikowski, op. cit., nb. 6; wyrok SN z dnia 9 lutego 2011 r., V CSK 256/10, OSNC-ZD 2011, nr C, poz. 57; P. Sobolewski, op. cit., nb. 66, 68.

⁴⁴ T. Grzeszak, *Dobro osobiste...*, s. 902; wyrok SN z dnia 12 lipca 1968 r., I CR 252/68, OSNCP 1970, nr 1, poz. 18; A. Szpunar, *Ochrona...*, s. 10.

⁴⁵ Por. wyrok SN z dnia 23 października 2009 r., I CSK 346/08, OSNC 2010, nr 3, poz. 48; M. Pazdan, *Komentarz do art. 23*, nb. 60.

⁴⁶ Por. wyrok SN z dnia 28 lutego 2003 r., V CK 308/02, Legalis nr 58520. Por. też P. Sobolewski, op. cit., nb. 75.

tradycji rodzinnej, definiowanej jako dziedzictwo oraz identyfikacja z dokonaniem przodków, jako kolejnego dobra osobistego. J. Panowicz-Lipska⁴⁷ słusznie wskazuje, że jest to element kultu pamięci osoby zmarłej.

Nie można zgodzić się ze stwierdzeniem SO, że nieistotne dla ustalenia naruszenia kultu pamięci osoby zmarłej jest to, czy faktycznie zdjęcie przedstawiało matkę powoda, ponieważ obraz jest symbolem wszystkich kobiet rozstrzelanych przez Niemców. Wydaje się, że aby przyznać cywilnoprawną ochronę temu dobru osobistemu, należy dokonać konkretyzacji zarówno osoby występującej z roszczeniem, jak i osoby zmarłej. Wymóg indywidualizacji jest konieczny, aby rozważyć, które dobro osobiste zmarłego podlega ochronie, a więc czy zostało naruszone dobre imię, prawo do wizerunku, nazwisko, herb zmarłego itp. Twierdzenie, że fotografia stanowi przykład bohaterskiej postawy wszystkich kobiet, w związku z czym powodowi należy się ochrona kultu pamięci osoby zmarłej, prowadzi do zaskakującego wniosku, że wszyscy, których przodkowie wykazali się heroiczną postawą, powinni domagać się cywilnoprawnej ochrony.

Wobec niespełnienia wymogu indywidualizacji osoby zmarłej niesłuszne wydaje się przyjęcie przez SA, że pozwana naruszyła kult pamięci osoby zmarłej. Sądy ustaliły, że zdjęcie przedstawiało matkę powoda, twierdzenie opierając wyłącznie na jego zeznaniach. Jednakże zidentyfikowanie kobiety widocznej na drugim planie rodzi wątpliwości, na co również pośrednio wskazał SO, uznając, że najważniejsza jest symbolika obrazu, a nie to, kogo przedstawia. Sporna publikacja mogłaby obrazić pamięć o matce powoda, tylko gdyby wizerunek był rozpoznawalny dla szerszego grona. Dopiero wówczas zestawienie tematyki artykułu z fotografią podawałoby w wątpliwość jej bohaterską postawę. Nie miałyby przy tym znaczenia, że u powoda mogła nie wykształcić się więź z matką⁴⁸, skoro powód w chwili jej śmierci miał dwa i pół roku. Istotny byłby emocjonalny stosunek syna do matki – bohaterki narodowej.

⁴⁷ J. Panowicz-Lipska, *Komentarz do art. 23*, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, Warszawa 2019, Legalis/el., nb. 21.

⁴⁸ Por. *ibidem*, nb. 14.

Podsumowanie

Komentowane orzeczenie jest precedensowe z dwóch względów. Po pierwsze, dotychczasowe wyroki obejmujące prawo do tożsamości narodowej dotyczyły kłamliwych informacji o historii Polski. Judykat rozszerza więc katalog naruszeń. Potwierdza też tendencję do ujmowania w kategoriach dobra osobistego wartości doniosłych społecznie, ale niespełniających przesłanki indywidualizacji idealnego interesu. W przypadku tożsamości narodowej niejasności powstają już na etapie definiowania samego pojęcia, mającego charakter niejednoznaczny. Wydaje się, że dobra osobiste tracą swą wyjątkową pozycję na rzecz bycia w praktyce swoistą klauzulą generalną, stanowiącą odpowiedź na „bezzadność jurysdykcyjną”⁴⁹ orzecznictwa, nieznajdującego innej podstawy zrekompensowania krzywd niż źródła moralne i słusznościowe. Po drugie, SA przyznał rekordowe zadośćuczynienie w wysokości 100 000 zł za naruszenie tożsamości narodowej i kultu pamięci osoby zmarłej. Ma to istotne znaczenie praktyczne. Judykat ten może stanowić zachętę dla zde-terminowanych obrońców tożsamości narodowej do występowania z cywilnoprawnymi roszczeniami.

Commentary to the judgment of the Appeal Court in Krakow of 2 August 2019 (case no. I ACa 768/18)

Summary

The commentary discusses the current issue of recognizing national identity as a personal interest. The commentary includes arguments indicating that national identity, contrary to the Appeal Court's view, should not be subject to civil law protection due to the failure to meet the constructional

⁴⁹ Por. J. Gudowski, op. cit., s. 1.

requirement of individualisation of an ideal interest and the inability to formulate all civil law claims protecting this good. The gloss also presents the issue of the cult of memory of the deceased. Violation of the psychological comfort is not deemed a breach of the personal interest when the requirement of individualisation is not fulfilled, not only of the person whose personal interest has been violated, but also of the deceased, which the Appeal Court should analyse.