

Bartłomiej Kozłowski

O teatrze, pożarze, pewnym amerykańskim sędzim... i wolności słowa

Artykuł opublikowany pierwotnie (pod innym tytułem) w ramach działu „[Kartka z kalendarza](#)” na portalu [Polska.pl](#)

Każdemu, kto nieco bliżej interesował się kwestią wolności słowa i jej granic, z pewnością znane jest stwierdzenie, że nawet najściślej pojęta ochrona swobody wypowiedzi nie może zapewniać bezkarności komuś, kto w (pełnym widzów) teatrze fałszywie krzyczy „pożar!” i wywołuje w ten sposób panikę.

Ten najślynniejszy chyba aforyzm na temat granic swobody ekspresji jest fragmentem decyzji Sądu Najwyższego USA w sprawie [Schenk versus United States](#), a jego autorem (jak i zresztą autorem całego – jednomyślnie zaakceptowanego przez wszystkich dziewięciu sędziów SN USA – orzeczenia) był [Oliver Wendell Holmes](#) (1841-1935), pełniący w latach 1902 – 1932 funkcję jednego z dziewięciu sędziów Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych.

Jak pisze wybitny amerykański prawnik, profesor Uniwersytetu Harvarda, obrońca w wielu głośnych procesach karnych (m.in. O.J. Simpsona) – i znawca problematyki związanej z I Poprawką do Konstytucji USA – [Alan M. Dershowitz](#), powiedzenie o człowieku, który w zatłoczonym teatrze krzyczy „pali się!” – w sytuacji, gdy żadnego pożaru tam nie ma – było i jest przywoływane tak często, przez tak różnych ludzi i w tak różnym kontekście – że przynajmniej w Stanach Zjednoczonych - stało się ono częścią najzupełniej potocznego, używanego przez zwykłych, nie znających się wcale na prawie ludzi, języka.

Również i w polskich – nie nazbyt może żywych (przynajmniej w porównaniu z tym, co ma miejsce za oceanem) dyskusjach na temat granic swobody wypowiedzi wielokrotnie pojawiło się odwołanie do tego aforyzmu. Jakiś czas temu przypomniał go redaktor Gazety Wyborczej Adam Michnik – wyjaśniając, dlaczego odmówił złożenia podpisu pod protestem przeciwko cenzurowaniu arabskiej stacji telewizyjnej „Al Jazira” - oskarżanej o podsycanie nienawiści i przemocy, panujących obecnie w postsaddamskim Iraku i w ogóle na Bliskim Wschodzie.

Inny publicysta „Gazety Wyborczej” – Dawid Warszawski (Konstanty Gebert) przywołał go w artykule na temat zamieszek między Serbami a Albańczykami w Kosowie – które wybuchły po tym, jak jedna z tamtejszych gazet opublikowała artykuł o zamordowaniu kilku Albańczyków przez Serbów. Całkiem niedawno posłużył się nim, usprawiedliwiając skazanie brytyjskiego historyka, Davida Irvinga, przez austriacki sąd na trzy lata więzienia za negowanie Holocaustu (felieton [„Sprawa Irvinga: Igranie z ogniem”](#) G.W. z 22.02.2006).

Zwolennicy wyjęcia spod prawa pewnych kategorii wypowiedzi – np. propagandy rasistowskiej, pornografii, czy przemocy w telewizji (by wymienić tylko niektóre) – twierdzą czasem, że wypowiedzi, których autorzy zasługują – ich zdaniem – na represje, są – co do swojej istoty – tym samym (a w każdym razie – czymś bardzo podobnym), co fałszywy okrzyk „pali się” w zatłoczonym teatrze – i podobnie jak ten ostatni powinny być zakazane i podlegać karze.

Argument nie do odparcia?

W intencji tych, którzy odwołują się do słynnego aforyzmu sędziego Holmesa, stwierdzenie, że jakieś wypowiedzi są w istocie tym samym, co fałszywy okrzyk „pożar” w pełnym ludzi teatrze jest argumentem mającym zamknąć dyskusję nad tym, czy autorzy takich wypowiedzi powinni być chronieni przed odpowiedzialnością karną lub cywilną na podstawie generalnej zasady wolności słowa. Z pewnością bowiem, żaden zdrowo myślący człowiek nie uzna (nawet, jeśli jest zwolennikiem bardzo daleko posuniętej ochrony swobody wypowiedzi), że niespodziewane wzniesienie okrzyku „pali się!” w ciemnej, pełnej ludzi sali teatralnej, czy kinowej, jest zachowaniem, które prawo powinno tolerować z tego po prostu powodu, że - faktycznie - polega ono wyłącznie na wypowiedzeniu pewnych słów. Przyczyna tego jest oczywista: choć okrzyk taki jest niewątpliwie jakąś wypowiedzią, to jednocześnie jest on taką wypowiedzią, która niechybnie prowadzi do fatalnych skutków. W historii było sporo przykładów na to, że praktycznie nieuniknionym skutkiem takiej „wypowiedzi” jest wybuch paniki i wzajemne traktowanie się ludzi uciekających przed niebezpieczeństwem - którego tak naprawdę nie ma.

Co do tego – zgoda

Inaczej mówiąc, stwierdzenie, że zasada wolności słowa nie może chronić człowieka, który w wielkim, ciemnym i pełnym ludzi pomieszczeniu niespodziewanie krzyczy „pożar” (czy – dla odmiany – „ludzie, tu jest bomba!” – w sytuacji, gdy żadnej bomby nie ma) jest więc po prostu zwykłym banałem. Podobnie zresztą, jak banałem – i stwierdzeniem rzeczy oczywistej – byłoby wyrażenie myśli, że wolność słowa nie może nikogo chronić przed odpowiedzialnością za szantaż (czyli tzw. *wymuszenie rozbójnicze*), oszustwo, czy fałszywe zawiadomienie o podłożeniu bomby – choć przestępcze działanie może we wszystkich tego typu przypadkach polegać tylko i wyłącznie na wypowiedzeniu lub napisaniu pewnych słów. Wolność słowa – choć jest wielką wartością zarówno indywidualną, jak i społeczną – nie jest wartością absolutną. A z pewnością już – nie jest wartością większą, niż np. czyjeś życie lub zdrowie.

Nawet największy orędownik swobody ekspresji przyzna z pewnością, że prawo może zakazywać takich wypowiedzi, których bezpośrednim i nieuniknionym skutkiem jest to, że ktoś zginie, zostanie ranny, lub choćby tylko poniesie uszczerbek na swoim mieniu (przynajmniej wówczas, jeśli intencją autora wypowiedzi jest spowodowanie takiego właśnie skutku). W takich wypadkach prawo jednego człowieka do swobody wypowiedzi wchodzi w bezpośredni i oczywisty konflikt z prawami innych – i bez wątpienia musi przed tymi prawami ustąpić.

Słowa, a czyny

Lecz w przypadku takich typów ekspresji, jak pornografia, propagowanie totalitaryzmu, głoszenie nienawiści czy pogardy wobec jakiejś grupy narodowej lub religijnej, wzywanie do przeprowadzenia zbrojnej rewolucji (w każdym razie, jeśli ma ono miejsce np. na stronie internetowej, a nie przed już i tak rozgniewanym i gotowym do użycia przemocy tłumem) albo prezentowanie scen przemocy stwierdzenie, że wolność słowa nie jest wolnością absolutną, w oczywisty sposób nie jest argumentem mogącym zamknąć dyskusję na temat tego, czy wypowiedzi takie powinny cieszyć się możliwością publicznej ekspresji – czy też powinny być traktowane jako przestępstwo – ale stanowić może co najwyżej jej początek. Jak łatwo bowiem można zauważyć, wspomniane rodzaje ekspresji – w odróżnieniu od przytoczonego powyżej okrzyku „pożar!” w zatłoczonym teatrze - nie są wypowiedziami,

które w sposób bezpośredni, natychmiastowy i nieunikniony prowadzą do jakichś wyrządzających szkodę innym ludziom lub ich własności czynów.

Nie jest tak, by każda nienawistna wypowiedź np. o Żydach prowadziła do antysemickiego pogromu. Nawet najwięksi zwolennicy tezy o szkodliwości pornografii nie są w stanie udowodnić, że oglądanie pornografii jest bezpośrednią przyczyną gwałtów (czy jakichkolwiek innych przestępstw). Bardzo niejasne (delikatnie mówiąc) jest też to, czy zakazywanie takich wypowiedzi i sądowe ściganie ich autorów przyczynia się – choćby w części – do zapobiegania takim szkodom, jak gwałty, lub przemoc i dyskryminacja na tle narodowym czy religijnym.

W Stanach Zjednoczonych, gdzie swobodnie działają ugrupowania neonazistowskie (tak samo zresztą, jak skrajnie komunistyczne), a I Poprawka do Konstytucji – jak się ją obecnie interpretuje – zapewnia bezkarność głoszenia najbardziej nawet skrajnych – rewolucyjnych, totalitarnych czy rasistowskich - poglądów, zjawiska przemocy i dyskryminacji na tle rasowym, narodowym, czy religijnym wcale nie są częstsze, niż w wielu krajach europejskich – np. Niemczech, Francji czy Wielkiej Brytanii – w których rasistowskie wypowiedzi są zakazane, a ich autorzy karani wysokimi grzywnami lub zamykani w więzieniach.

W Japonii, w której istnieje niewiarygodna – w porównaniu z większością innych krajów – ilość przemocy w mediach, a pornografia dużo częściej, niż pornografia dostępna w jakimkolwiek innym kraju prezentuje (fikcyjne oczywiście) sceny gwałtów, poziom brutalnej przestępczości jest wyjątkowo niski – i co więcej – obniżył się on wraz ze wzrostem ekspozycji ludności tego kraju na telewizyjną przemoc i brutalną pornografię.

Zasadnicza różnica

Nie znaczy to oczywiście, że wspomniane tu przykładowo typy wypowiedzi nie mogą w jakiś sposób przyczyniać się do – tragicznych niekiedy w skutkach – czynów. Lecz związek między takimi wypowiedziami, a czynami takimi, jak np. gwałty czy akty przemocy na tle nienawiści narodowej czy religijnej – jeśli występuje – może być co najwyżej pośredni. Bezpośrednim bowiem skutkiem takich wypowiedzi może być co najwyżej kształtowanie się w umysłach ich (niektórych) odbiorców takich przekonań i emocji (względnie umacnianie i podsycanie przekonań i emocji już wcześniej istniejących), które mogą niekiedy stać się podłożem dla szkodliwych i przestępczych czynów. Trzeba jednak podkreślić – mogą – a nie muszą. Żadne bowiem – najbardziej nawet skrajne – przekonania nie prowadzą w sposób automatyczny i nieuchronny do jakichś konkretnych zachowań. To od woli danego człowieka, jego indywidualnej, suwerennie podjętej decyzji zależy to, czy ukształtowane pod wpływem takich czy innych wypowiedzi poglądy staną się podłożem dla wyrządzających szkodę innym ludziom lub ich własności czynów, czy też pozostaną w sferze czystych idei.

Taki – pośredni i ewentualny – związek między słowami a czynami jest czymś bardzo odległym od tego, z czym mamy do czynienia w przypadku, gdy w zatłoczonym kinie czy teatrze ktoś nie z gruszki, ni z pietruszki krzyczy „pożar” – gdzie skutki takiej „wypowiedzi” są natychmiastowe i praktycznie niemożliwe do uniknięcia, a powodowane przez taką „wypowiedź” zachowanie nie jest wynikiem jakichś podjętych na spokojnie przemyśleń, lecz stanowi raczej wynik instynktownej, bezmyślnej niemal reakcji na (fałszywy) sygnał o nagłym, nie dającym czasu na zastanawianie się, co robić, zagrożeniu.

Analogia między takimi typami wypowiedzi, jak rasistowska czy neonazistowska (względnie – dajmy na to – komunistyczna) propaganda, a fałszywym krzykiem „pożar!” w przepełnianym teatrze jest więc analogią – delikatnie mówiąc – naciągana. Czy trafnie posłużył się nią sędzia Holmes, odwołując się do przykładu człowieka fałszywie krzyżującego „pali się!” w zatłoczonym teatrze w sformułowanym przez siebie uzasadnieniu decyzji Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych w sprawie Schenk *versus* United States?

O co chodziło?

Aby móc to ocenić, trzeba przypomnieć, o co w sprawie tej w ogóle chodziło. Sprawa Schenk przeciwko Stanom Zjednoczonym dotyczyła sekretarza generalnego Socjalistycznej Partii USA, Charlesa Schenka, który w sierpniu 1917 r. – a więc w okresie, w którym Stany Zjednoczone zaangażowane były w I wojnę światową po stronie państw Ententy – rozesłał do osób podlegających potencjalnie poborowi do wojska 15 000 antywojennych i antimilitarystycznych ulotek. W ulotkach tych można było przeczytać, że pobór do wojska jest monstrualnym, nieludzkim złem, za którym stoi garstka bogaczy z Wall Street – i że jest on jednoznaczny z zakazaniem przez XIII Poprawkę do Konstytucji USA niewolnictwem. Zawarte było też w nich wezwanie do tego, by nie dać się zastraszyć władzom, lecz podejmować pokojowe działania na rzecz zniesienia ustawy o poborze – takie np. jak wysyłanie stosowanych petycji do Kongresu.

Za wydrukowanie i rozesłanie tych właśnie ulotek Schenk został aresztowany, a następnie skazany przez Rejonowy Sąd Federalny w Filadelfii na pół roku więzienia za usiłowanie wywołania niesubordynacji w wojsku i marynarce wojennej, a także za podjęcie działań mających na celu utrudnienie przeprowadzenia poboru do armii.

Gdy Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, Schenk odwołał się do Sądu Najwyższego USA twierdząc, że skazanie go na podstawie tzw. Ustawy o Szpiegostwie z 15 czerwca 1917 r. stanowiło naruszenie I Poprawki do Konstytucji USA – i jako sprzeczne z najwyższym aktem prawnym powinno zostać uchylone.

I Poprawka

Uchwalona przez Kongres w roku 1789 i ratyfikowana przez 3/4 istniejących w 1791 r. stanów I Poprawka do Konstytucji USA stwierdza:

„Kongres nie może stanowić ustaw wprowadzających religię albo zabraniających swobodnego wykonywania praktyk religijnych; ani ustaw ograniczających wolność słowa lub prasy, albo naruszających prawo do spokojnego odbywania zebrań i wnoszenia do rządu petycji o naprawienie krzywd”.

Zawarty w tym fragmencie amerykańskiej Ustawy Zasadniczej zakaz naruszania wolności słowa i prasy sformułowany jest – przynajmniej w takim zakresie, w jakim adresowany jest on do Kongresu (1) – bardzo jednoznacznie. Nie ma tam – w odróżnieniu od np. stosownych zapisów w takich dokumentach, jak Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z 1966 r., Europejska Konwencja Praw Człowieka – czy choćby obecna polska konstytucja – mowy o tym, że wszyscy mają wprawdzie prawo do korzystania z wolności słowa, ale że władze mogą jednocześnie tę wolność z takich czy innych powodów ograniczać.

Jak sędzia Holmes rozumował...

Czy z powyższego fragmentu amerykańskiej konstytucji wynikało jednak – zdaniem Sądu Najwyższego USA – to, że skazanie Schenka za jego antimilitarystyczne ulotki było niedopuszczalne? W uzasadnieniu ferowanej przez siebie decyzji sędzia Holmes przyznał, że treść owych ulotek „w wielu miejscach i w normalnych czasach” byłaby jak najbardziej legalna. Lecz zaraz potem stwierdził, że „charakter każdego czynu zależy od okoliczności, w jakich ten czyn ma miejsce” - a w następnym zdaniu dodał, że „nawet najściślejsza ochrona wolności słowa nie może chronić człowieka, który w teatrze oszukańczo krzyczy 'pożar!' i wywołuje panikę”.

Kwestią w każdej sprawie, w której sąd staje przed zadaniem rozpatrzenia problemu, czy inkryminowane wypowiedzi są – czy też nie są – chronione przez I Poprawkę do Konstytucji jest to, „czy słowa są użyte w takich okolicznościach i mając taki charakter, że powodują bezpośrednio i wyraźne niebezpieczeństwo doprowadzenia do istotnego zła, któremu Kongres ma prawo zapobiec”. „Jest to kwestia bliskości i stopnia” – stwierdził sędzia Holmes.

Szczególną okolicznością, usprawiedliwiającą – zdaniem sędziego Holmesa - skazanie Schenka za jego wypowiedzi było to, że wypowiedzi te miały miejsce w czasie wojny. „Kiedy naród prowadzi wojnę, wiele rzeczy które można powiedzieć w czasie pokoju stanowi taką przeszkodę dla jego wysiłków, że ich wyrażanie nie będzie tolerowane tak długo, jak ludzie walczą i żaden sąd nie może ich uznać za chronione przez jakiegokolwiek gwarantowane konstytucją prawo” – czytamy w uzasadnieniu decyzji.

Niebezpieczeństwo (wcale nie tak) bliskie i wyraźne

Jak widać, Charles Schenk był w oczach Sądu Najwyższego USA groźnym przestępcą, który poprzez swoją akcję rozsyłania ulotek do potencjalnych poborowych spowodował „bezpośrednie i wyraźne niebezpieczeństwo” utrudniania przeprowadzenia poboru i spowodowania niesubordynacji w armii. Ale czy fakty, z jakimi sąd miał do czynienia w jego sprawie, rzeczywiście wskazywały na to, że jego wypowiedzi wywołały bezpośrednie zagrożenie dla wspomnianych powyżej interesów? Czy rozsyłanie w czasie wojny antimilitarystycznych i antywojennych ulotek do osób potencjalnie podlegających poborowi do wojska było czymś, co w sposób uczciwy można było porównać do kłamliwego wzniesienia okrzyku „pali się!” w pełnym widzów teatrze?

Otóż, patrząc na całą sprawę w sposób spokojny, wydaje się to nader wątpliwe. To prawda, że zarówno wzniesienie okrzyku „pożar!” w pełnym ludzi pomieszczeniu, jak i szerzenie radykalnie opozycyjnych poglądów politycznych może doprowadzić do szkodliwych (przynajmniej z punktu widzenia interesów władz) zachowań ze strony eksponowanych na takie wypowiedzi osób. Ale sposób, w jaki oba te rodzaje wypowiedzi mogą prowadzić do takich czy innych działań, jest diametralnie różny. W przypadku fałszywego okrzyku „pali się!” w zatłoczonym teatrze do wyrządzającego szkodę zachowania (ucieczki i wzajemnego traktowania się spanikowanych widzów) dochodzi w sposób niemal automatyczny, z pominięciem u odbiorców procesów refleksji i spokojnego, racjonalnego myślenia. Kłamliwy okrzyk „pali się!” lub „pożar!” w wypełnionej ludźmi sali, jeśli jest w ogóle wypowiedzią – to co najwyżej w jakimś najbardziej powierzchownym znaczeniu tego słowa. Tak właściwie, to czym tego rodzaju i mająca miejsce w takich warunkach wypowiedź różni się od umyślnego włączenia alarmu przeciwpożarowego – w sytuacji, gdy ktoś włączający taki alarm wie, że żadnego pożaru nie ma?

Natomiast radykalna propaganda polityczna – tego choćby rodzaju, co zawarta w ulotkach rozpowszechnianych przez Schenka – choć potencjalnie może przyczynić się do takich czy innych działań, to z pewnością nie może wywołać takich działań w ten sam (czy nawet zbliżony) sposób, w jaki wzniesienie okrzyku „pożar!” może spowodować panikę i wzajemne traktowanie się uciekających przed rzekomym zagrożeniem osób.

O rozpowszechnianych przez Schenka ulotkach w najgorszym przypadku można było powiedzieć to, że ich treść potencjalnie mogła przyczynić się do kształtowania się w umysłach ich odbiorców takich czy innych poglądów (w tym przypadku – moralnego sprzeciwu wobec wojny i związanej z tym wrogości wobec władz i instytucji, które prowadzą wojnę i przeprowadzają pobór) i że z kolei te poglądy potencjalnie mogły stać się podłożem pewnych zachowań (demonstracji antywojennych, odmawiania pełnienia służby wojskowej, blokowania lokali komisji poborowych itd.). Trzeba powiedzieć – mogły, a nie musiały. Z pewnością bowiem, ani zetknięcie się z jakimś poglądem nie prowadzi w sposób automatyczny do jego akceptacji, ani z kolei akceptacja danego poglądu nie prowadzi w sposób automatyczny do motywowanych takim poglądem działań.

Poza tym, żadne fakty, z jakimi Sąd Najwyższy USA, a wcześniej sądy niższej instancji miały sprawie Schenka do czynienia, nie dowodziły tego, że podjęta przez niego akcja ulotkowa spowodowała jakieś rzeczywiste zagrożenie dla sprawności przeprowadzenia poboru lub dyscypliny w armii. Nie był znany jakikolwiek przypadek, by któryś odbiorca rozpowszechnianych przez niego ulotek popełnił pod ich wpływem przestępstwo – lub choćby tylko nosił się z takim zamiarem. Ulotki te – poza tym – nie wzywały do żadnych zachowań łamiących prawo. Wręcz przeciwnie, wzywały do działań, które nawet w czasie wojny były (teoretycznie przynajmniej rzecz biorąc) jak najbardziej dopuszczalne. Nie można było więc w sposób uczciwy i nie naciągający faktów twierdzić nawet tego, że ich autor chciał doprowadzić do podjęcia przez swoich odbiorców działań łamiących prawo i tylko z przyczyn niezależnych od niego do działań takich nie doszło.

Naciągana analogia

Jak więc widać, analogia między rozsyłaniem przez Charlesa Schenka antywojennych ulotek, a wzniesieniem fałszywego okrzyku „pożar” w zatłoczonym teatrze była analogią mocno naciaganą. I podobnie – czymś mocno nacięganym jest porównywanie z takim okrzykiem tego rodzaju kategorii wypowiedzi, jak np. rasistowska propaganda, propagowanie totalitaryzmu, pornografia, prezentowanie scen brutalnej przemocy itp.

„Każda idea jest podżeganiem” - z *votum separatum* sędziego Holmesa w sprawie [Gitlow versus New York \(1925\)](#).

Nie znaczy to oczywiście, że wypowiedzi takie nie mogą w jakiś sposób przyczynić się do fatalnych i tragicznych niekiedy w skutkach czynów. Ale jeśli zakazujemy jakichś wypowiedzi z tego powodu, że wypowiedzi te potencjalnie mogą przyczynić się do szkodliwych działań ze strony niektórych z ich odbiorców, to wkraczamy na drogę prowadzącą potencjalnie do likwidacji wolności słowa. Nigdy nie wiadomo, jak na kogoś wpłynie jakaś książka, jakiś film, jakieś przemówienie, jakaś strona internetowa itp.

Gdzieś pod koniec lat pięćdziesiątych młody wówczas Niemiec Heinrich Pommerenke wybrał się do kina na wyświetlany wówczas amerykański film „Dziesięcioro przykazań” (reż. Cecil B. DeMille). Gdy zobaczył w nim scenę przedstawiającą Żydówkę tańczącą wokół Złotego

Cielca, jego wszelkie życiowe wątpliwości rozwiały się, rozegnane niczym czarodziejską różdżką: to kobiety są przyczyną wszelkiego zła na świecie, a jego misją jest ich karanie i dokonywanie na nich egzekucji. Skutki obejrzenia filmu? – po wyjściu z kina osobnik ten zarznął w pobliskim parku swą pierwszą ofiarę – a później dokonał całego szeregu morderstw. (2)

Uczestnicy brutalnych starć między członkami różnych grup rasowych na ulicach amerykańskich miast zeznawali, że podstawowym czynnikiem, jaki przyczynił się do popełnienia przez nich przestępstw, było oglądanie telewizyjnego serialu „Korzenie” – głośnego, wyświetlanego kiedyś także w telewizji polskiej filmu o historii niewolnictwa w Ameryce. (3)

Inspiracją do popełnienia największej w dziejach USA (przed zamachem z 11 IX 2001 r. – do którego z kolei, w jakiś *pośredni* sposób niewątpliwie przyczynił się islamski Koran) zbrodni, jaką było wysadzenie budynku władz federalnych w Oklahoma City w kwietniu 1995 r. była dla jej sprawcy, Timothy'ego MacVeigha (obok faktycznie rasistowskich i ekstremalnych politycznie „Dzienników Turnera” Williama Pierce'a, piszącego pod pseudonimem Andrew MacDonald) lektura dokumentalnej książki „Armed and Dangerous” Jamesa Coatesa - której treść o wiele bardziej można było porównać z np. propagandą uprawianą w Polsce przez stowarzyszenie „Nigdy Więcej”, niż z propagandą rasistowską. (4)

Na ukształtowanie się radykalnie antycywilizacyjnych przekonań niejakiego Theodora Kaczynskiego – bardziej znanego jako Unabomber – które ostatecznie doprowadziły go do dokonania szeregu tragicznych w skutkach zamachów bombowych, wielki wpływ wywarła podobno książka „Technological Bluff” Jacquesa Ellula – propagująca pogląd, że rozwój techniki czyni z ludzi jej niewolników – i nowele Josepha Conrada. (5)

Odnosnie wspomnianej tu pornografii warto zauważyć, że w oparciu o rozumowanie analogiczne do tego, na podstawie którego niektóre feministki domagają się zakazu pornografii (tzn. poglądu, że pornografia przyczynia się do gwałtów i innych przestępstw przeciwko kobietom) w sposób równie przekonujący można by uzasadnić zakaz propagandy feministycznej – jak stwierdzają bowiem same autorki feministyczne, niektóre przestępstwa przeciwko kobietom popełniane są przez mężczyzn, którzy czują się zagrożeni przez ruch na rzecz praw kobiet. (6)

Nie trudno też zauważyć, że identyczne rozumowanie – jeśliby tylko zastosować jej w sposób konsekwentny, a nie wybiórczy – mogłoby doprowadzić do wyjęcia spod prawa wielkiej części propagandy o charakterze politycznym. Czy do masowych, wyrządzających olbrzymie straty materialne rozruchów, jakie regularnie towarzyszą obradom takich gremiów, jak Międzynarodowy Fundusz Walutowy, Światowa Organizacja Handlu, Bank Światowy, czy tzw. Grupa G 8, dochodziłoby wówczas, gdyby w umysły ich uczestników nie zostało wcześniej zasiane przekonanie, że to właśnie te instytucje odpowiedzialne są za bezrobocie, kryzysy gospodarcze, niszczenie ekonomicznych podstaw bytu całych społeczeństw, dewastację środowiska i wojny? Czy wyczyny niektórych skrajnych przeciwników eksperymentów genetycznych, obrońców środowiska i praw zwierząt – niszczenie plantacji genetycznie zmodyfikowanego zboża, podpalanie laboratoriów prowadzących eksperymenty genetyczne i doświadczenia na zwierzętach, demolowanie sklepów z futrami – zdarzałyby się, gdyby ich sprawcy nie zostali wcześniej przekonani do poglądu, że ingerencje w dziedzinę genetyki niosą za sobą nieuchronne zagrożenie dla ludzkiego zdrowia i życia – oraz w ogóle środowiska naturalnego - lub pod wpływem takich czy innych publikacji, filmów,

przemówień czy stron internetowych nie przejęli się losem zabijanych na futra i wykorzystywanych w laboratoryjnych doświadczeniach zwierząt? Czy dokonania skrajnych „obrońców życia poczętego” – podpalanie klinik aborcyjnych i mordowanie dokonujących zabiegów przerywania ciąży lekarzy (cała fala takich przestępstw przetoczyła się w latach 90-tych przez Stany Zjednoczone) – miałyby miejsce, gdyby pewni ludzie nie szerzyli hasła świętości życia od chwili poczęcia i nie propagowali poglądu, że aborcja jest zbrodnią?

Wszystko to są pytania retoryczne. Gdyby w sposób konsekwentny zakazać wszelkich wypowiedzi, które w jakiś sposób mogą przyczynić się do czegoś złego, pozostałoby niewiele rzeczy, które można by legalnie powiedzieć, napisać czy opublikować.

„Mowa jest początkiem myśli”

Nic też dziwnego, że Sąd Najwyższy USA odrzuca obecnie pogląd, że władze mogą zakazać pewnych wypowiedzi z tego powodu, że wypowiedzi te mogą w jakiś pośredni sposób przyczynić się do popełnienia przez ich odbiorców przestępczych czynów. *„Sama skłonność wypowiedzi do zachęcania do bezprawnych czynów nie jest wystarczającym powodem do tego, aby ich zakazać. Rząd nie może w sposób konstytucyjny opierać legislacji na tym, że czymś pożądanym jest kontrolowanie prywatnych myśli (podległych mu) osób. Zagwarantowane w I Poprawce do Konstytucji swobody są w największym niebezpieczeństwie wówczas, kiedy rząd stara się kontrolować myśli, lub usprawiedliwia stanowione przez siebie prawa dążeniem do tego niedopuszczalnego celu. Prawo do myślenia jest początkiem wolności i mowa musi być chroniona przed rządem, gdyż mowa jest początkiem myśli”. (...)* *„Aby chronić te wolności i chronić mowę ze względu na nią samą, Sąd, w rozpoznawanych w oparciu o I Poprawkę sprawach dokonuje zasadniczego rozróżnienia między słowami a czynami, między ideami a zachowaniem. (...) Rząd nie może zakazać wypowiedzi z tego powodu, że zwiększa ona szansę na to, że nielegalny czyn zostanie dokonany w jakimś nieokreślonym, przyszłym czasie”* – pisał sędzia Sądu Najwyższego USA Anthony Kennedy, uzasadniając unieważnienie w oparciu o I Poprawkę ustawy zabraniającej tzw. „wirtualnej pornografii dziecięcej” - tj. takich „seksualnie wyrazistych” wizerunków osób poniżej 18 roku życia, które nie przedstawiają rzeczywistych ludzi, ale są czystym produktem wyobraźni ich twórców (np. są tworzone za pomocą komputera).(7)

Daleka droga

Jak widać na powyższym przykładzie, ochrona wolności słowa w USA przebyła daleką drogę od czasów I wojny światowej – kiedy to jakiegokolwiek podważanie sensowności udziału Stanów Zjednoczonych w toczącym się konflikcie zbrojnym było obarczone ryzykiem wieloletniego więzienia – do czasów obecnych, kiedy powiedzieć i opublikować można niemal wszystko.

A jaką rolę w tym daleko, trzeba przyznać, posuniętym rozwoju swobody wypowiedzi – odegrał wspomniany tu wyrok w sprawie *Schenk versus United States*? Jakie zasługi miał w nim sędzia Holmes?

Zalążek idei

W wyroku w sprawie [Schenk przeciwko Stanom Zjednoczonym](#) Sąd Najwyższy USA – choć uznał, że I Poprawka do Konstytucji zabrania władzom nie tylko cenzurowania i zakazywania wypowiedzi przed ich publikacją, ale także – w pewnym przynajmniej stopniu – ogranicza

prawo władz do karania za wypowiedzi, które już miały miejsce – nie zaprezentował zbyt liberalnego stosunku do wolności słowa. Wypowiedzi Schenka – choć bez wątplenia radykalne politycznie – nie zawierały, jak była już mowa – żadnych wezwań do aktów przemocy czy innych bezprawnych działań, do żadnych takich działań też nie doprowadziły – i nie wydaje się w ogóle, by naprawdę stworzyły realne niebezpieczeństwo ich spowodowania. Jednocześnie jednak wspomniany wyrok zawierał sobie załączek idei, które w końcu stały się podstawą daleko posuniętego rozwoju wolności słowa. Taką ideą był przede wszystkim sformułowany przez sędziego Holmesa test „bezpośredniego i wyraźnego niebezpieczeństwa”. Choć test ten mógł być użyty jako usprawiedliwienie represji za wypowiedzi – jak miało to miejsce choćby w sprawie Schenka – to jednocześnie jednak mógł służyć jako narzędzie ochrony wolności słowa. Nawet w przypadku jakichś ekstremistycznych wypowiedzi można bowiem twierdzić, że wypowiedzi te nie powodują bezpośredniego niebezpieczeństwa spowodowania jakichś szkodliwych działań – i w związku z tym powinny być chronione przez ogólną zasadę wolności słowa.

Rzeczywiste zagrożenie, czy tylko paranoja?

Zaproponowany przez sędziego Holmesa „*test bezpośredniego i wyraźnego niebezpieczeństwa*” – choć niewątpliwie górował nad stosowanym wcześniej przez amerykańskie sądy tzw. testem złej tendencji (bad tendency test) – według którego dostatecznym powodem zakazu jakichś wypowiedzi mogła być obawa przed tym, że wypowiedzi takie mogą się do czegoś złego przyczynić – niezależnie od tego, jak niebezpieczeństwo takie nie byłoby spekulatywne i odległe w czasie – miał, trzeba powiedzieć, swoje wyraźne słabości. Najważniejszą z nich było to, że kryterium decydującym o tym, czy jakieś wypowiedzi są czy też nie są chronione przez I Poprawkę było – ostatecznie rzecz biorąc – subiektywne przekonanie rozpatrującego sprawę sędziego (względnie np. ławy przysięgłych) o tym, czy wypowiedzi takie są niebezpieczne czy też nie. Zaś nawet silny i uzasadniony strach przed ewentualnymi skutkami jakichś wypowiedzi może być – jak trafnie w swoim artykule „[Rethinking the Clear and Present Danger Test](#)” zauważają David R. Dow (prof. Uniwersytetu w Houston) i R. Scott Shildes (doktor prawa na tej samej uczelni) – niczym więcej, jak tylko zracjonalizowaną paranoją.

Sędzia Holmes – bohater Pierwszej Poprawki

Niemniej jednak, test bezpośredniego i wyraźnego zagrożenia mógł być narzędziem daleko posuniętej ochrony wolności słowa. I tak właśnie próbował wykorzystywać go wspomniany sędzia Holmes. Kilka miesięcy po wydaniu decyzji w sprawie Schenka liczący wówczas niemal 80 lat sędzia Holmes – z człowieka nie przejmującego się w sposób szczególny wolnością słowa – stał się zdecydowanym zwolennikiem daleko posuniętej swobody wypowiedzi. Swym nowym poglądom w kwestii interpretacji I Poprawki dał on po raz pierwszy wyraz w swym votum separatum w sprawie [Abrams versus United States](#), w którym sprzeciwił się podtrzymaniu Sąd Najwyższy USA wyroku 20 lat więzienia na kilku rosyjskich anarchistów, którzy rozrzucili w Nowym Jorku parę tysięcy ulotek wzywających do strajku generalnego w celu wstrzymania produkcji broni dostarczanej przez Amerykę siłom walczącym z bolszewikami, którzy niedługo przedtem doszli do władzy w Rosji (ówczesne władze USA potraktowały to jako próbę sabotażu produkcji uzbrojenia potrzebnego Amerykanom do prowadzenia wojny z Niemcami). Sędzia Holmes wyraził wówczas pogląd, że najlepszym sposobem odsiewania idei złych i fałszywych od dobrych i pożytecznych jest działanie nie zakłócanego przez władze „wolnego rynku idei”. Ponadto stwierdził, że nawet takie opinie, które wywołują powszechny wstręt i uważane są za zabójcze, powinny cieszyć

się swobodą publicznego wyrażania - chyba, że wynikające z ich ekspresji zagrożenie jest tak wielkie i bezpośrednie, że ich natychmiastowe powstrzymanie jest wymogiem ocalenia kraju.

Nie od razu... wolność słowa... zbudowano

Opinie sędziego Holmesa, broniące prawa do wolności słowa czy to dla lewaków, wzywających do przeprowadzenia strajku generalnego, czy dla komunisty, który opublikował manifest wzywający do przeprowadzenia rewolucji bolszewickiej, nie od razu stały się obowiązującym prawem. W swoim czasie miały one charakter zdań odrębnych.

Sąd Najwyższy USA poszedł w latach 20-tych w kierunku raczej odwrotnym – uznając np. (w sprawie [Gitlow versus New York](#)), że wypowiedzi propagujące – nawet jedynie w sposób ogólnikowy – bez wzywania do konkretnych czynów przestępczych – obalenie rządu siłą mogą być zakazane w sposób absolutny, bez względu na to, czy powodują one jakiegokolwiek ryzyko wywołania bezprawnych działań, czy też nie. W końcu jednak, liberalne poglądy na kwestię granic wolności słowa – takie, jak propagowane w latach 20 przez sędziego Holmesa (a także przez innego z sędziów Sądu Najwyższego USA - Louisa Brandeisa) - zwyciężyły.

Ostateczny triumf propagowanego przez tych wybitnych prawników podejścia do kwestii granic swobody wypowiedzi nastąpił w 1969 roku, kiedy to Sąd Najwyższy USA w wydanym wówczas orzeczeniu w sprawie [Brandenburg versus Ohio](#) (sprawa tyczyła się jednego z liderów Ku Klux Klanu, który za wygłoszenie na zlocie członków swej organizacji mowy, w której domagał się odesłania Murzynów do Afryki, a Żydów do Izraela, oraz zagroził rządowi zemstą „jeśli, biała, kaukaska rasa będzie nadal uciskana”, został skazany na karę od roku do 10 lat więzienia na podstawie przepisu uznającego za przestępstwo „głoszenie lub nauczanie o obowiązku, konieczności lub właściwości przemocy, przestępstwa, sabotażu lub bezprawnych metod terroryzmu jako metody doprowadzenia do zmian politycznych lub przemysłowych”) uznał, że władze nie mogą zakazywać nawet takich wypowiedzi, które propagują przemoc, lub inne czyny sprzeczne z prawem – chyba, że celem jakiejś konkretnej wypowiedzi jest natychmiastowe wzniecenie bezprawnych czynów i w sytuacji, w jakiej inkryminowana wypowiedź miała miejsce, istniało rzeczywiste niebezpieczeństwo spowodowania takich czynów. To ostatnie stanowisko obowiązuje w prawie amerykańskim do dziś. (8)

Przypisy:

(1) Instrumentem prawnym, chroniącym wolność słowa przed ograniczaniem jej przez władze stanowe jest §1 uchwalonej w 1868 r. XIV Poprawki do Konstytucji („Każdy, kto urodził się lub naturalizował w Stanach Zjednoczonych i podlega ich zwierzchnictwu, jest obywatelem Stanów Zjednoczonych i tego Stanu, w którym zamieszkuje. Żaden Stan nie może ogłosić ani narzucić jakiegokolwiek prawa, które ograniczałoby prawa i wolności obywateli Stanów Zjednoczonych; w żadnym Stanie nie wolno też nikogo pozbawić życia, wolności ani własności, bez właściwego postępowania prawnego, nie można też na obszarze jego jurysdykcji odmówić komukolwiek równej ochrony prawnej”) który, jak się obecnie uważa, rozciąga postanowienia tzw. Karty Praw (pierwszych dziewięciu poprawek) – a więc także I Poprawki, na stany.

(2) Informacja za: [Nadine Strossen](#) „Dlaczego ocenzurowanie pornografii nie zmniejszyłoby dyskryminacji kobiet, ani przemocy wobec nich” w: „Kobiety, mężczyźni i płeć” – praca zbiorowa pod redakcją Mary Roth Walsh, wyd. IFiS PAN, Warszawa 2003 – zob. [oryginalną wersję tego tekstu](#). Zob. ponadto opinię zbieżną (concurring opinion) sędziego Sądu Najwyższego USA [William O. Douglasa](#) w sprawie [Memoirs versus Massachusetts](#) (1966) – wzmianka o Heinrichu Pommerenke zawarta jest w [przypisie 11](#).

(3) Za: [Barbara Dority](#) „[Feminist moralism, pornography and censorship](#)” zob. też wspomniany powyżej artykuł Nadine Strossen (wzmianka o Murzynie z Jamajki, który w Londynie zgwałcił białą kobietę, a później twierdził, że to właśnie oglądana w telewizji ekranizacja “Korzeni” Alexa Haleya “zainspirowała” go, by potraktować swoją ofiarę tak, jak biali mężczyźni traktowali kiedyś czarne kobiety)

(4) Za: [Amy Adler](#) “[What’s Left?: Hate Speech, Pornography, and the Problem for Artistic Expression](#)”

(5) Za: [Paul McMasters](#) “[Books And Movies As Natural Born Killers](#)”

(6) Za: Nadine Strossen „Dlaczego ocenzurowanie pornografii nie zmniejszyłoby dyskryminacji kobiet, ani przemocy wobec nich” w: „Kobiety, mężczyźni i płeć” – praca zbiorowa pod redakcją Mary Roth Walsh, wyd. IFiS PAN, Warszawa 2003. Zob. [oryginalną wersję tego tekstu](#).

(7) Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego USA z dnia 16 IV 2002 r. w sprawie [Ashcroft versus Free Speech Coalition](#)

(8) Odnośnie tego stanowiska – i generalnie rzecz biorąc granic wolności wypowiedzi w przypadku propagowania działań będących naruszeniem prawa zob. moje artykuły „[Czy publiczne nawoływanie do popełnienia przestępstwa powinno być przestępstwem – a jeśli tak, to kiedy?](#)”, oraz [Cejrowski, nawoływanie do popełnienia przestępstwa i wolność słowa](#).

[Strona główna](#)