

## **Stanowisko Koalicji Równych Szans i organizacji wspierających w przedmiocie nowelizacji ustawy Kodeks karny (druk sejmowy nr 876)**

Jako organizacje społeczeństwa obywatelskiego działające na rzecz równości i przeciwdziałania dyskryminacji, tworzące Koalicję Równych Szans, a także organizacje wspierające, z uwagą i nadzieją obserwujemy proces prac nad nowelizacją Kodeksu karnego w zakresie przestępstw z nienawiści. Dla nas wszystkich niezwykle ważne jest prowadzenie merytorycznego dialogu z rządem, odpowiedzialnym za wprowadzenie kompleksowego i skutecznego prawa antydyskryminacyjnego, poprzez monitorowanie prac legislacyjnych i przedstawianie konkretnych propozycji nowoczesnych rozwiązań prawnych w dziedzinie przeciwdziałania nierównemu traktowaniu.

Nie mamy wątpliwości, że przedstawiony na dzisiejsze posiedzenie Sejmu projekt ustawy nowelizującej Kodeks karny jest potrzebny, z uwagi na konieczność zapewnienia ochrony grup mniejszościowych. Jako organizacje działające na rzecz niedyskryminacji, w naszej codziennej pracy wspieramy osoby doświadczające przemocy, zarówno fizycznej, jak i werbalnej, ze względu na swoją przynależność do grupy mniejszościowej.

Na konieczność nowelizacji Kodeksu karnego w tym zakresie wskazuje także wiele organizacji międzynarodowych, m.in. Komitet Praw Człowieka ONZ<sup>1</sup> oraz Europejska Komisja przeciwko Rasizmowi i Nietolerancji (ECRI)<sup>2</sup>. Również Rzecznik Praw Obywatelskich od lat zwracał uwagę na konieczność wprowadzenia odpowiednich rozwiązań prawnokarnych w celu zapewnienia bezpieczeństwa osobom szczególnie narażonym na przemoc motywowaną uprzedzeniami, w tym osobom LGBT+. W 2019 r. RPO VII kadencji stworzył listę 20 rekomendacji zmian prawa w zakresie przeciwdziałania mowie nienawiści, wskazując w szczególności na potrzebę zmiany art. 119 § 1 kk, art. 256 § 1 k.k. oraz art. 257 § 1 k.k. w kierunku gwarantującym objęcie ściganiem z urzędu przestępstw motywowanych uprzedzeniami ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną.

Mimo że procedowany projekt ustawy nowelizującej Kodeks karny stanowi wyczekiwany krok w dobrym kierunku, to projektowane regulacje nie dotyczą skuteczności zwalczania przestępstw z nienawiści ani nie wzmacniają pozycji osób szczególnie narażonych na doświadczenie tego rodzaju przestępczości. Konieczne jest w naszej ocenie wprowadzenie pewnych zmian podczas prac legislacyjnych w Sejmie i Senacie, które pozwolą zapewnić jak najpełniejszą ochronę grup mniejszościowych przed przestępstwami z nienawiści. Dlatego też, apelujemy do posłów i posłanek o zapoznanie się z naszym stanowiskiem i rozważenie wspierania naszych rekomendacji na dalszych etapach procesu legislacyjnego.

### **Brak definicji przestępstwa z nienawiści**

W przedmiotowym projekcie uderza brak definicji przestępstwa z nienawiści. Konieczność wprowadzenia tej definicji była podnoszona przez organizacje społeczeństwa obywatelskiego, w tym również zrzeszone w Koalicji, na etapie konsultacji publicznych zarówno projektu ustawy opublikowanego w marcu, jak w październiku tego roku. Postulujemy dodanie definicji przestępstwa motywowanego nienawiścią do art. 115 Kodeksu karnego. Definicja, oparta na definicji ECRI i dostosowana do polskich realiów mogłaby brzmieć następująco: *"Przestępstwem motywowanym nienawiścią jest każdy czyn zabroniony motywowany nienawiścią lub uprzedzeniami w związku z domniemaną lub faktyczną przynależnością narodową, etniczną, rasową, wyznaniową lub z powodu domniemanej lub faktycznej bezwyznaniowości, niepełnosprawności, wieku, płci, orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej"*. Jej wprowadzenie pozwoli na szeroką ochronę i umożliwi uznanie za przestępstwa motywowane nienawiścią więcej czynów, przy jednoczesnym zachowaniu typów czynów wymienionych w części szczególnej Kodeksu karnego.

W swojej budowie, proponowana definicja powinna być podobna do istniejących już w polskim Kodeksie karnym definicji przestępstwa o charakterze terrorystycznym lub występku o charakterze chuligańskim, stąd też jej miejsce w ustawie.

<sup>1</sup> m.in. rekomendacje Komitetu Praw Człowieka ONZ z 2016 r. ([https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/CCPR\\_C\\_POL\\_CO\\_7\\_25815%20-%20pol%20-2.pdf](https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/CCPR_C_POL_CO_7_25815%20-%20pol%20-2.pdf))

<sup>2</sup> por. rekomendacje ECRI z 2023 <https://rm.coe.int/sixth-ecri-report-on-poland/1680ac8c62>

### **Zmiana “w związku” zamiast “z powodu” w art. 119 § 1 i art. 257 K.k.**

W porównaniu do obecnie obowiązującego brzmienia i proponowanego nowelizacją z marca 2024 roku, obecnie procedowany projekt wprowadza zamiast sformułowania “z powodu” w art. 119 § 1 i art. 257 K.k. pojęcie “w związku”. W naszej ocenie, posłużenie się tym sformułowaniem rozszerzy zakres ochrony wynikający z treści art. 119 § 1 k.k. oraz art. 257 § 1 k.k. i dlatego też, zmianę tę oceniamy pozytywnie.

Wyrażenie “w związku” sugeruje konieczność wykazania przy ocenie zamiaru sprawcy czynu zabronionego luźniejszej relacji pomiędzy jego działaniami a okolicznościami, które popchnęły go do stosowania przemocy, groźby bezprawnej czy znieważenia grupy ludności. Powyższe będzie skutkowało poszerzeniem zakresu kryminalizacji wynikającej z art. 119 i art. 257 K.k. o nowe czyny, które dotychczas były kryminalizowane na zasadach ogólnych, odnoszących się do naruszenia nietykalności cielesnej, znieważenia czy kierowania gróźb bezprawnych. Nie ulega wątpliwości, że może przyczynić się to do objęcia ochroną również osób, co do których sprawca błędnie założył posiadanie wskazanej w ustawie cechy, co może mieć istotne znaczenie chociażby w kontekście potrzeby zapewnienia ochrony nie tylko przed czynami motywowanymi faktem posiadania jakiejś cechy, ale też domniemanym posiadaniem cechy chronionej lub posiadania więzi z osobą posiadającą daną cechę chronioną<sup>3</sup>.

### **Brak przesłanki tożsamości płciowej**

W przedmiotowym projekcie nowelizacji Kodeksu karnego negatywnie oceniamy brak przesłanki “tożsamości płciowej”, szczególnie biorąc pod uwagę, że w poprzedniej, marcowej wersji projektu się ona znalazła. Niepokoi nas pominięcie tej przesłanki, której ujęcie stanowiłoby wyjście naprzeciw międzynarodowym rekomendacjom, w tym wspomnianym wyżej rekomendacjom ECRI.

Z naszej codziennej pracy w obszarze niedyskryminacji wiemy, że osoby transpłciowe szczególnie często doświadczają różnych form przemocy, dlatego też konieczne jest zapewnienie im niezbędnej ochrony prawnej. Potwierdza to niedawne badanie Agencji Praw Podstawowych Unii Europejskiej (FRA) wykazało, że 16% polskich uczestników doświadczyło fizycznych lub seksualnych ataków ze względu na swoją tożsamość LGBTIQ w ciągu ostatnich pięciu lat, przy czym najbardziej ucierpiały osoby transpłciowe. 87% tych incydentów nie zostało zgłoszonych. Wśród osób, które zgłosiły nękanie w poprzednim roku, 58% potwierdziło swoje doświadczenia, a 91% pozostało niezgłoszonych z powodu nieufności i obaw przed reakcją policji<sup>4</sup>. Jednocześnie w badaniu przeprowadzonym przez Fundację Równość.org.pl na terenie południowo-wschodniej Polski, 62,2% doświadczyło zdarzenia o charakterze dyskryminującym, a w przypadku osób transpłciowych tego typu sytuacje sięgały 87,3%<sup>5</sup>.

Warto również wspomnieć, że ustawa o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do grupy osób, które mogą wymagać szczególnego traktowania zalicza m.in. ofiary przemocy psychicznej, fizycznej, w tym seksualnej, a także ze względu na płeć, orientację seksualną i tożsamość płciową (art. 68 ust. 1 pkt 10 ustawy). Wejście w życie przepisów w proponowanej formie mogłoby prowadzić do sytuacji, w której osoba uciekająca do Polski z powodu przemocy motywowanej transfobicznie jest uznawana za wymagającą szczególnego traktowania, ale nie ma zagwarantowanej ochrony na gruncie przepisów prawa polskiego.

Zdajemy sobie sprawę, że rzekomym uzasadnieniem dla dokonania takiej zmiany mają być „wątpliwości interpretacyjne, zgłaszane w toku konsultacji publicznych”. Jednakże, trudno się z nim zgodzić, zważywszy na fakt, że projekt w niezmienionym kształcie przeszedł przez wszystkie szczeble procesu legislacyjnego i wrócił na poziom uzgodnień, opiniowania i konsultacji publicznych dopiero z etapu Rady Ministrów. Ponadto, należy zaznaczyć, że, jak wynika z dokumentów opublikowanych na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji, problem wątpliwości interpretacyjnych pojęcia “tożsamość płciowa” nie był powszechny. Jedynie trzy spośród kilkudziesięciu stanowisk złożonych w toku konsultacji publicznych bezpośrednio się do niego odnosiło. Dwa z nich, pochodzące od osoby fizycznej i Stowarzyszenia Absolwentów i Aplikantów KSSiP VOTUM, wprost wskazywały na potencjalne metody

<sup>3</sup> por. np. wyrok ETPC z 28 marca 2017 r. w sprawie Skrojanec v. Chorwacja, skarga nr 25536/14.

<sup>4</sup> raport FRA “LGBTIQ at a crossroads. Progress and challenges”, maj 2024, <https://fra.europa.eu/en/publication/2024/lgbtiq-crossroads-progress-and-challenges>

<sup>5</sup> “Polska A? Polska B? Polska LGBT! Wizja lokalna w południowo-wschodniej Polsce”, Fundacja Równość.org.pl, Kraków 2023, <https://rownosc.org.pl/wp-content/uploads/2024/01/Polska-A-Polska-B-Polska-LGBT-Raport.pdf>

marginalizacji wątpliwości dotyczących pojęcia „tożsamość płciowa” poprzez dodanie do treści art. 115 k.k. odpowiedniej definicji. Trzecim podmiotem zgłaszającym takie uwagi był Instytut na Rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris. Usunięcie pojęcia „tożsamości płciowej” w największym stopniu odpowiada więc uwagom zgłoszonym przez ten podmiot.

W naszej ocenie, pojęcie „tożsamości płciowej” nie musi koniecznie dostarczać trudności interpretacyjnych w praktyce. Składa się bowiem z dwóch słów, których rozumienie nasuwa się intuicyjnie. Tożsamość to przede wszystkim świadomość danej osoby. Tożsamość płciowa to więc nic innego, jak sposób postrzegania własnej płci przez jednostkę.

Pragniemy także zwrócić uwagę, że argumentacja przedstawiona w uzasadnieniu projektu, zgodnie z którą zwrot „w związku z płcią” może obejmować także czyny popełnione „w związku z tożsamością płciową” wydaje się nie być wystarczająca w przypadku prawa karnego. Rozumowanie polegające na interpretowaniu kwestii odnoszących się do płci w sposób szeroki, obejmujący również kwestie tożsamości płciowej jest słuszne i od dawna obecne na gruncie prawa antydyskryminacyjnego. Należy jednak zwrócić uwagę na różnicę między prawem antydyskryminacyjnym a prawem karnym polegającą przede wszystkim na ograniczeniu tego ostatniego zasadą *nullum crimen sine lege certa*, wyznaczającym określone zasady dla tworzenia i interpretacji prawa karnego materialnego. Analizując więc to, czy na tle projektowanej treści artykułów 119, 256 i 257 kk poprzez pojęcie płci może być zapewniona ochrona tożsamości płciowej, należy pamiętać, że określenia te będą miały walor znamion czynu zabronionego. W konsekwencji, w naszej ocenie, niedopuszczalna więc będzie ich rozszerzająca wykładnia pozwalająca swobodnie włączyć w obszar semantyczny pojęcia „płeć” również kwestie tożsamości płciowej, nawet wówczas, gdy wykładnia taka będzie miała zaczepienie w obowiązujących przepisach prawa międzynarodowego.

Ponadto, nasze obawy budzi również gotowość samych organów procesowych do tak progresywnej i rozszerzającej wykładni przepisów karnych. Obawiamy się, że dla prokuratorów czy sądów, intencja prawodawcy polegająca na interpretowaniu przesłanki płci w sposób szeroki, obejmujący jednocześnie przesłankę tożsamości płciowej, może nie być równie czytelna co dla projektodawcy.

Na marginesie, należy zwrócić także uwagę, że wprowadzenie pojęcia „w związku z” dotyczy dwóch artykułów. W art. 256 § 1 K.k. projektodawca nie wprowadził analogicznych zmian, co znacznie utrudniłoby jednolitą interpretację wszystkich zmienianych przepisów. Dlatego też, w naszej ocenie, konieczne jest dodanie przesłanki tożsamości płciowej do każdego ze zmienianych artykułów.

### **Wprowadzenie rozwiązania analogicznego do obowiązującego w przypadku występków chuligańskich**

Postulujemy także rozważenie wprowadzenia regulacji analogicznych do istniejących regulacji dotyczących występków chuligańskich, tak, żeby za przestępstwo z nienawiści można było uznać czyn bez względu na jego prawną kwalifikację. Zmiana ta ułatwi prowadzenie ewidencji przestępstw z nienawiści, pozwoli na oddanie charakteru przestępstwa w wyroku, a przede wszystkim wymusi na sądach i pozostałych organach procesowych każdorazowe badanie dyskryminującej motywacji sprawców przestępstw.

### **Zmiany art. 119 § 1 Kodeksu karnego**

W naszej ocenie, na aprobatę zasługuje uwzględnienie podnoszonych w toku konsultacji publicznych postulatów zastąpienia zawartego w art. 119 § 1 Kodeksu karnego wyrażenia „grupa osób” wyrażeniem „grupa ludności”. Pozwoli to na zapewnienie szerszej ochrony poprzez zlikwidowanie wymogu indywidualizacji wszystkich osób pokrzywdzonych czynem w sytuacji, gdy działanie sprawcy wymierzone jest w zbiorowość.

### **Postulat zmiany art. 256 § 1 Kodeksu karnego**

Postulujemy także zmianę brzmienia art. 256 § 1 Kodeksu karnego. Aktualnie, penalizuje on nawoływanie do nienawiści. W naszej ocenie, warto rozważyć dodanie także nawoływania do przemocy, tak, żeby pełniej transponować przez Polskę przepisy unijne dotyczące nawoływania do nienawiści podlegającego do przemocy na

tle rasistowskim i ksenofobicznym<sup>6</sup>. Rekomendujemy także zmianę tego przepisu poprzez wykreślenie "różnic" i konsekwentne zmiany redakcyjne, tak, żeby chronił on również osoby, co do których sprawca błędnie zakładał, że ich przynależność narodowa, etniczna, rasowa lub wyznaniowa różni się od jego

#### **Postulaty "pozaustawowe"**

Niezależnie od prac nad nowelizacją Kodeksu karnego, rekomendujemy rozważenie zaplanowania i przeprowadzenia szeregu szkoleń dla pracowników i pracownic prokurator i sądów, sędziów, a także wydanie dla nich rekomendacji w tym obszarze. Warto rozważyć tutaj również utworzenie wyspecjalizowanych komórek organizacyjnych Policji właściwych w zakresie rozpoznawania, zapobiegania i wykrywania przestępstw z nienawiści. Struktura organizacyjna i etatowa takich komórek może zostać utworzona na wzór komórek właściwych w sprawach wykrywania handlu ludźmi, która obejmuje w służbie kryminalnej wydział w Biurze Kryminalnym Komendy Głównej Policji, zespoły w komendach wojewódzkich Policji oraz komórkę lub koordynatora w komendzie powiatowej Policji, w służbie śledczej komórkę lub koordynatora, natomiast w służbie prewencyjnej koordynatorów w komendach wojewódzkich Policji oraz w komendach powiatowych Policji. Funkcjonujący obecnie w Policji system nieetatowych koordynatorów w służbie kryminalnej umiejscowionych w komendach wojewódzkich Policji okazał się niewystarczający. Koordynatorzy ci zmagają się z problemem obciążenia innymi zadaniami służbowymi, dużą rotacją kadry, co nie pozwala na efektywną realizację zadań, stawia pod znakiem zapytania sens ich szkolenia oraz nawiązywania współpracy z organizacjami pozarządowymi. Na marginesie tych rozważań, warto zauważyć, że "Ocena Skutków Regulacji" do projektu rządowego odnosi się wyłącznie do wzmocnienia etatowego sądów, pomijając potrzeby Policji, prokuratury i podmiotów nadzorujących ich działalność.

#### **Podsumowanie:**

Mając na względzie powyższe, apelujemy do posłów i posłanek o szczególne zainteresowanie się przedmiotowym projektem nowelizacji Kodeksu karnego. Szczególnie zwracamy uwagę na konieczność uzupełnienia go o definicję przestępstwa z nienawiści, a także dodanie explicite przesłanki tożsamości płciowej w nowelizowanych przepisach. Jednocześnie, zwracamy się z prośbą o uwzględnienia perspektywy organizacji pozarządowych działających na rzecz praw człowieka i w obszarze przeciwdziałania dyskryminacji i podnoszenie powyższych uwag na dalszych etapach prac nad ustawą, zarówno podczas posiedzeń plenarnych, jak i podczas prac w komisjach.

#### **Sygnatariuszki i sygnatariusze:**

##### **Organizacje wchodzące w skład Koalicji Równych Szans:**

1. Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego - koordynator Koalicji
2. Amnesty International
3. Anteris Fundacja Pomocy Prawnej
4. Centrum Wsparcia Imigrantów i Imigrantek
5. Fundacja na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny FEDERA
6. Fundacja Autonomia
7. Fundacja eFkropka
8. Fundacja Feminoteka
9. Fundacja Kultury Bez Granic
10. Fundacja Równość.org.pl
11. Fundacja TUS
12. Fundacja Wolontariat Równości
13. Fundacja RegenerAkcja
14. Green REV Institute

<sup>6</sup> por. sprawozdanie Komisji Europejskiej dla Parlamentu Europejskiego i Rady dot. wykonania decyzji ramowej Rady 2008/913/WSiSW w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych.

15. Laboratorium Narracji
16. Polski Instytut Praw Człowieka i Biznesu
17. Stowarzyszenie Interwencji Prawnej
18. Stowarzyszenie Kampania Przeciw Homofobii
19. Stowarzyszenie Lambda Warszawa
20. Stowarzyszenie Miłość Nie Wyklucza
21. Stowarzyszenie na Rzecz Rozwoju Społeczeństwa Obywatelskiego PRO HUMANUM
22. Stowarzyszenie Nigdy Więcej
23. Stowarzyszenie Queerowy Maj
24. Towarzystwo Edukacji Antydyskryminacyjnej
25. Związek Nauczycielstwa Polskiego
26. Żydowskie Stowarzyszenie Czulent

**Organizacje wspierające:**

1. Marsz Równości w Rzeszowie
2. Atlas Nienawiści
3. Tęczowy Szczecin
4. Tęczowy Włocławek
5. Tychy Osiedle Q
6. Stowarzyszenie Homokomando
7. Fundusz dla Odmiany
8. Marsz Równości w Katowicach
9. Stowarzyszenie Tęczówka (Katowice)
10. Stowarzyszenie Lambda Szczecin
11. Stowarzyszenie Grupa Stonewall