



SĄD NAJWYŻSZY

Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Prof. dr hab. Małgorzata Gersdorf

BSA II-021-164/18

Do druku nr 2251

Warszawa, dnia **21** maja 2018 r.

SEKRETARIAT Z-CY SZEFA KS

L. dz.

Data wpływu **23.05.2018**

Pan

Adam Podgórski

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

W odpowiedzi na pismo z dnia 18 kwietnia 2018 r., GMS-WP-173-114/18, działając na podstawie art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r. poz. 5 ze zm.) w załączeniu uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do *autopoprawki do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Prawo o stowarzyszeniach.*

Z wyrazami szacunku



BSA II - 021 -164/18

Uwagi Sądu Najwyższego
do autopoprawki do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz
ustawy – prawo o stowarzyszeniach (druk nr 2251)

Autopoprawka dotyczy poselskiego projektu nowelizacji ustawy Kodeks karny oraz ustawy Prawo o stowarzyszeniach (druk Sejmowy nr 2251). Uwagi Sądu Najwyższego do tego projektu zostały już przekazane Kancelarii Sejmu w piśmie z dnia 12 marca 2018 r. (BSA II -021-46/18).

W autopoprawce projektodawca proponuje dwie zmiany w przedstawionym przez siebie projekcie: skreślenie w art. 1 projektu punktu trzeciego, a więc § 3 art. 256 k.k. oraz dodanie do art. 2 projektu nowego pkt 4, a więc wprowadzenie nowego pkt 4 do art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o stowarzyszeniach.

Odnosząc się do pierwszej autopoprawki należy na początku przypomnieć, że w wyżej wymienionej opinii z dnia 12 marca Sąd Najwyższy negatywnie ocenił poszerzenie zakresu karalności zachowań związanych z aprobatą ideologii totalitarnych, wskazując na brak precyzji proponowanych regulacji. Tymczasem przewidziana w autopoprawce zmiana k.k. zmierza do dalszego poszerzenia zakresu kryminalizacji, poprzez usunięcie wyłączenia przestępności zachowania polegającego na wyczerpaniu znamion wskazanych w art. 256 § 1 i 2 k.k. z uwagi na popełnienie czynu w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej.

Kontratyp z art. 256 § 3 k.k. został wprowadzany ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 206, poz. 1589.). W wyroku z dnia 19 lipca 2011 r. Trybunał Konstytucyjny uznał ten przepis za zgodny z art. 54 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, dostrzegając równocześnie, że ustawodawca wąsko określił wyłączenie przestępności czynu (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lipca 2011 r. sygn. K 11/10, OTK Seria A 2011 nr 6).

W doktrynie prawa karnego art. 256 § 3 k.k. jest różnie oceniany. Gruntownej krytyce poddał go W. Kulesza wskazując, że osoba prowadząca działalność artystyczną, naukową, edukacyjną lub kolekcjonerską nie wypełni znamion czynu zabronionego, w związku z czym autor postuluje usunięcie przepisu z k.k. (W. Kulesza, *Pochwalanie*

faszystów i komunizmu w świetle prawa karnego w: A. Michalska - Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska – Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego*, Lublin 2011, s. 430 – 432). Pogląd ten aprobuje m. in. K. Wiak (K. Wiak w: A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 1204 oraz Z. Ćwiąkalski (Z. Ćwiąkalski w: W. Wróbel, A. Zoll (red.) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 212 – 277d*, Warszawa 2017, s. 527 – 528). Podobny pogląd Wyraża A. Michalska-Warias, uznając przepis za ustawowe *superfluum* (A. Michalska Warias w: M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 370) Z kolei zdaniem A. Marka wprowadzenie kontratypu postawiło tamę nieuzasadnionej kryminalizacji, jednak może być ono nadmierne, pozwalając posiadającemu lub prezentującemu wskazane w art. 256 k.k. przedmioty łatwo wykazać, że czyni to z przyczyn kolekcjonerskich (A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 553 – 554). Pogląd ten aprobuje A. Herzog (A. Herzog w: R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 1586).

W pierwotnej wersji projektu ustawy zaproponowano rozszerzenie kontratypu na § 1, z uzasadnienia autopoprawki wynika wszakże, że po przyjęciu zaproponowanej zmiany „przepis mógłby bowiem być interpretowany w sposób, który podważyłby skuteczność stosowania norm wynikających z proponowanego nowego brzmienia art. 256 § 1 kodeksu karnego, niezgodnie z intencją wnioskodawców”, stąd propozycja jego usunięcia.

Analiza zaproponowanej zmiany i zaprezentowanych poglądów doktryny skłania do wniosku, że po usunięciu – jak zakłada to projekt ustawy - z art. 256 § 2 k.k. znamienia „w celu rozpowszechniania”, kontratyp z § 3 zyskuje na znaczeniu i właściwie stosowany pozwala uniknąć nieracjonalnych sytuacji pociągania do odpowiedzialności karnej osób, które bez żadnego związku z propagowaniem czy aprobowaniem ideologii totalitarnych weszły w posiadanie lub w inną interakcję z przedmiotem zawierającym wskazane w art. 256 k.k. treści w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. Skutkiem takiej regulacji mogłoby być chociażby ograniczenie wolności badań naukowych czy też wolności wypowiedzi artystycznej. Usunięcie kontratypu prowadziłoby w tej sytuacji do nieproporcjonalnej ingerencji w prawa i wolności obywatelskie, z naruszeniem art. 31 ust. 3 Konstytucji RP i byłoby przejawem nieracjonalności karania.

Odnosząc się do drugiej z przedstawionych autopoprawek należy zauważyć, że po zaproponowanej pierwotnie podstawie rozwiązania stowarzyszenia „jeżeli jego działalność wykazuje rażące lub uporczywe naruszanie prawa albo postanowień statutu” proponuje się dodać nową podstawę „jeżeli jego działalność narusza art. 13 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”. Zgodnie z art. 13 Konstytucji „Zakazane jest istnienie partii politycznych i innych organizacji odwołujących się w swoich programach do totalitarnych metod i praktyk działania nazizmu, faszyzmu i komunizmu, a także tych, których program lub działalność zakłada lub dopuszcza nienawiść rasową i narodowościową, stosowanie

przemocy w celu zdobycia władzy lub wpływu na politykę państwa albo przewiduje utajnienie struktur lub członkostwa”.

Zaproponowana przesłanka rozwiązania stowarzyszenia z merytorycznego punktu widzenia sama w sobie nie nasuwa wątpliwości, skoro odwołuje się wprost do istniejącego w Konstytucji zakazu. Jednak jej zestawienie z art. 29 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach prowadzi do wniosku, że byłaby to podstawa zbędna. Skoro bowiem podstawą rozwiązania może być rażące naruszenie prawa, a Konstytucja formułuje w wyżej wymienionym art. 13 określony zakaz, który jest też wsparty przez art. 58 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym zakazane są zrzeszenia, których cel lub działalność są sprzeczne z Konstytucją lub ustawą, naruszenie regulacji konstytucyjnych może *de lege lata* stanowić podstawę rozwiązania stowarzyszenia. Zaproponowana regulacja byłaby zatem *superfluum*, przejawem nieuzasadnionej kazuistyki. Nadmienić należy, że w uzasadnieniu autopoprawki projektodawca nie wykazał niezbędności takiej przesłanki i nie wypowiedział się co do jej relacji z art. 29 ust. 1 pkt 3 ustawy Prawo o stowarzyszeniach.