



SĄD NAJWYŻSZY
Rzeczypospolitej Polskiej

Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Do druku nr 2756

Warszawa, 24 listopada 2022 r.

BSA II.021.69.2022

SEKRETARIAT Z-CY SZEFĄ RS
L.dz. DS.175.627.2022
Data wpływu 6.12.2022

Pan

Dariusz Salamończyk

Zastępca Szefa Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

w odpowiedzi na pismo z dnia 2 listopada 2022 r., SPS-WP.020.181.9.2022, działając na podstawie art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. z 2021r., poz. 1904) w załączeniu uprzejmie przesyłam uwagi Sądu Najwyższego do *obywatelskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny*.

Z poważaniem,

dr hab. Małgorzata Manowska
/pismo podpisane podpisem elektronicznym/

WYDZIAŁ OBSŁUGI PREZYDIUM SEJMU
L.dz. SPS-WP.020.181.19.2022
Data wpływu 07.12.2022



BSA II.021.69.2022

Uwagi Sądu Najwyższego
do obywatelskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny

I. Uwagi wstępne

Przedmiotem opinii jest obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny z dnia 24 czerwca 2022 r. Przewiduje on dodanie do kodeksu karnego art. 27a oraz zmianę przepisów art. 195 i 196 k.k. Artykuł 27a ma w założeniu regulować okoliczność wyłączającą przestępność czynu, w art. 195 proponuje się rezygnację ze znamienia „złośliwości”, natomiast w art. 196 z wymogu, aby działanie sprawcy obrażało uczucia religijne innych osób oraz przewiduje się zmianę innych znamion czynu zabronionego.

II. Uwagi do projektowanego art. 27a k.k.

Projektodawca nie wskazał na charakter art. 27a, nie uzasadnił też szczegółowo potrzeby jego wprowadzenia w kontekście obecnie obowiązujących polskich regulacji, wykazując np. istnienie luki, która prowadzi do nieuzasadnionego ścigania osób korzystających z konstytucyjnie i konwencyjnie gwarantowanych praw. Podane w uzasadnieniu przypadki pochodzą z innych systemów prawnych i nie świadczą o istnieniu problemu w polskiej praktyce stosowania prawa.

Biorąc pod uwagę początkowe brzmienie przepisu „nie popełnia przestępstwa” oraz jego umiejscowienie w k.k. (rozdział 3 zatytułowany „Wyłączenie odpowiedzialności karnej”) można zakładać, że miałby to być nowy kontratyp kodeksowy. Trzeba wszakże zauważyć, że w projekcie posłużono się konstrukcją „Nie popełnia przestępstwa (...) jeżeli nie stanowi to czynu zabronionego”. Jest to konstrukcja nieznana polskiemu prawu karnemu. W takim kształcie zamiast stanowić okoliczność wyłączającą przestępność czynu, przepis stwierdza rzecz oczywistą: sprawca nie popełnia przestępstwa, jeśli jego działanie nie wyczerpuje znamion czynu zabronionego czy też – przyjmując inną perspektywę – granicą wolności wypowiedzi i uzewnętrzniania wyznania lub przekonań jest ochrona praw i wolności innych osób.

Należy zatem uznać, że potrzeba wprowadzenia przepisu nie została należycie uzasadniona, zaś jego konstrukcja jest wadliwa.

III. Uwagi do projektowanych zmian w art. 195 k.k.

Projektodawca proponuje rezygnację w § 1 i 2 art. 195 k.k. ze znamienia złośliwości, charakteryzującego obecnie przeszkadzanie wskazanym w tych przepisach czynnościom. Oznaczałoby to wprowadzenie możliwości ścigania również tych zachowań, które mają charakter umyślny, lecz nie można przypisać im cechy złośliwości. W efekcie tego potencjalnie możliwe byłoby także ściganie zachowań popełnionych w zamiarze ewentualnym. Tak więc mógłby odpowiadać karnie np. kierowca pojazdu, który z braku miejsc parkingowych lub pośpiechu zaparkowałby go na trasie konduktu pogrzebowego lub procesji utrudniając ich przejście czy też słuchający głośnej muzyki w budynku położonym blisko kościoła lub cmentarza. Niezbędność kryminalizacji tego typu zachowań budzi jednak zastrzeżenia. Jak się wydaje, prawo wykroczeń stanowi wystarczającą podstawę do ścigania zachowań przeszkadzających w wykonywaniu praktyk religijnych lecz pozbawionych cechy złośliwości, ewentualnie należałoby przeanalizować dokonanie zmian w kodeksie wykroczeń, kierując się wymogiem proporcjonalności i niezbędności ingerencji prawa karnego. Taką zresztą propozycję zgłoszono w przywołanym w uzasadnieniu projektu opracowaniu IWS z 2020 r. (s. 392 – 397), czego projektodawca nie dostrzegł.

Projektodawca krytykuje też znamię złośliwości uznając je za archaiczne. Trudno ten pogląd podzielić, mając na względzie, że znamię to zostało użyte także w innych przepisach k.k. (art. 218 § 1a, art. 218a), w tym wprowadzonych już po wejściu w życie kodeksu karnego. Można byłoby oczywiście zastanowić się, czy bardziej zasadne nie byłoby użycie innego znamienia, np. uporczywości, tego jednak w uzasadnieniu projektu nie uczyniono.

Trzeba też wskazać, że w uzasadnieniu projektodawca błędnie przyjął, że znamię złośliwości wprowadza do art. 195 k.k. zamiar kierunkowy (*dolus coloratus*). Ustawodawca nie wymaga tam bowiem zamiaru kierunkowego, lecz szczególnej motywacji, co skłania do poglądu, że wymagana jest umyślność w postaci zamiaru bezpośredniego.

IV. Uwagi do projektowanych zmian w art. 196 k.k.

Projektodawca proponuje rezygnację w art. 196 k.k. z wymogu, aby działanie sprawcy obrażało uczucia religijne innych osób. Kryminalizacja miałaby w ten sposób zdaniem projektodawcy zostać zobiektywizowana, oderwana od subiektywnych odczuć. Do tego proponuje się zastąpienie w § 1 znamienia znieważenia przez „lżenie lub wyszydzanie”, zaś przedmiot czci religijnej lub miejsce wykonywania obrzędów religijnych proponuje się zastąpić przez „kościół lub inny związek wyznaniowy o uregulowanej sytuacji prawnej, jego dogmaty lub obrzędy”.

Potrzeba tej zmiany nie została należycie przeanalizowana, poza krótkim wskazaniem, że oznacza to powrót do regulacji k.k. z 1932 r., w przekonaniu projektodawcy zasadnie chroniącej dogmaty i obrzędy. Nie uzasadniono natomiast należycie konieczności dokonania

w/w zmian, wskazując np. na konieczność karania konkretnych zachowań lub przytaczając sprawy, w których społecznie szkodliwe zachowania zasługujące na reakcję prawnokarną pozostały poza zakresem kryminalizacji. Nie wykazano również aby brzmienie zawartych w art. 196 k.k. znamion generowało istotne problemy praktyczne w sprawach o to przestępstwo, np. poprzez konieczność wykazania skutku w postaci obrazy uczuć religijnych innych osób. Odniesienie się do indywidualnych odczuć wiernych można uznać za uzasadnione, skoro przestępstwo to zostało umieszczone w rozdziale grupującym przestępstwa przeciwko wolności sumienia i wyznania, a nie przeciwko porządkowi publicznemu. Projektodawca odwołuje się też ogólnie do orzecznictwa ETPC, jednak nie wskazuje żadnych konkretnych orzeczeń, w tym zwłaszcza wydanych przeciwko Polsce, z których wynikałaby potrzeba dokonania zmian w art. 196 k.k., zwiększających jego zakres. W tym kontekście należy wskazać, że z orzeczenia w sprawie Rabczewska przeciwko Polsce (wyrok ETPC z dnia 15 września 2022 r., skarga nr 8257/13), w którym ETPC stwierdził naruszenie przez Polskę art. 10 EKPC z uwagi na skazanie skarżącej na podstawie art. 196 k.k., wynika konieczność rozważnego korzystania z tego ostatniego przepisu, tak aby nie doszło do naruszenia wolności słowa.

Warto przytoczyć w tym miejscu także pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w kontekście art. 196 k.k., że „w demokratycznym państwie prawnym, należącym do kultury europejskiej, której wyznacznikiem są m.in. takie wartości jak tolerancja i pluralizm światopoglądowy, ochrona uczuć religijnych innych osób przed ich obrazą znieważającym, publicznym i umyślnym zachowaniem wobec przedmiotu czci religijnej nie musi prowadzić do zagrożenia karą pozbawienia wolności, w szczególności w wymiarze do lat 2. Samo zagrożenie karą pozbawienia wolności w tym wymiarze, niezależnie od praktyki orzeczniczej, może być też postrzegane jako środek zbyt dolegliwy. Wybór określonego instrumentu prawnego musi bowiem być dokonywany nie tylko z punktu widzenia celu, który powinien należeć do kręgu wartości uzasadniających ograniczenia praw i wolności, ale także z punktu widzenia konieczności w państwie demokratycznym” (wyrok TK z dnia 6 października 2015 r. SK 54/13, OTK-A 2015/9/14). Orzeczenie to może stanowić argument za ewentualnym poszerzeniem ochrony w analizowanym obszarze w prawie wykroczeń, a nie w prawie karnym. Trzeba mieć na względzie, że prawo karne stanowi ultima ratio w systemie prawnym, powinno być wykorzystane tylko wtedy, gdy danego problemu społecznego nie można rozwiązać innymi środkami.

Odnosząc się do zastąpienia znamienia znieważania przez łżenie lub wyszydzanie należy zauważyć, że proponowane znamiona nie występują obecnie w k.k., natomiast znamię znieważania występuje też w innych przepisach k.k. i ma ustaloną wykładnię.

Dodać też można, że w przywołanej przez projektodawcę opinii Ł. Pohla w opracowaniu IWS z 2020 r. nie proponuje się wprowadzenia do art. 196 k.k. żadnych innych zmian poza rezygnacją ze znamienia obrazy uczuć religijnych innych osób. Twierdzenie zaś projektodawcy, że usunięcie tej ostatniej frazy było wielokrotnie postulowane w piśmiennictwie, nie zostało poparte przytoczeniem tego piśmiennictwa.

V. Konkluzja

Podsumowując powyższe rozważania należy wskazać, że w uzasadnieniu projektu nie uzasadniono przekonująco potrzeby dokonania zaproponowanych zmian. Podkreślić należy, że w uzasadnieniu tym nie wskazano na żadne konkretne orzeczenia sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego, które dawałyby podstawę do twierdzenia, że zachowania o widocznej społecznej szkodliwości, zasługujące na reakcję prawa karnego, pozostają poza zakresem kryminalizacji. Przywołany w uzasadnieniu raport IWS z 2019 r. stanowi kompilację internetowych doniesień o różnego rodzaju zachowaniach, który nie zawiera ani analizy akt ani orzecznictwa. Z uwagi na źródła tych doniesień trudno nawet mówić o szczegółowym przedstawieniu w nich stanu faktycznego, w szczególności tego, czy w popełnieniu jakąś rolę odgrywała motywacja religijna, czy były to np. klasyczne akty wandalizmu lub przestępstwa przeciwko zdrowiu. W uzasadnieniu odwołano się również tylko do jednej publikacji naukowej. Nie wykazano również, aby potrzeba dokonania zmian wynikała z orzecznictwa ETPC. Nie sposób zatem uznać, że dokonano wszechstronnej i dogłębnej analizy zagadnienia zakresu kryminalizacji zachowań skierowanych przeciwko wolności sumienia i wyznania oraz stosowania art. 195 i 196 k.k.

Zastrzeżenia budzi również konstrukcja proponowanego art. 27a k.k.

W związku z powyższym opiniowany projekt ustawy w obecnym kształcie należy ocenić negatywnie.