

**Jan Kluza**

## **Projektowany art. 55a ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej (analiza krytyczna)**

### **1. Wprowadzenie**

Na konferencji prasowej w dniu 15 lutego 2016 r. wiceminister sprawiedliwości przedstawił propozycję zmian w prawie, mających na celu ochronę dobrego imienia Rzeczypospolitej Polskiej, w szczególności ochrony Państwa Polskiego przed oskarżeniami o współudział w zbrodniach wojennych dokonanych przez okupanta na ziemiach polskich. Stosowny projekt ustawy ukazał się 17 lutego 2016 r.<sup>1</sup> Głównym punktem omawianej zmiany jest wprowadzenie nowego typu przestępstwa w ustawie o Instytucie Pamięci Narodowej<sup>2</sup> oraz zmiana przepisów Kodeksu karnego<sup>3</sup> i Kodeksu cywilnego<sup>4</sup>, m.in. poprzez wprowadzenie nowych typów przestępstw pozakodeksowych; w dyskusji usłyszeć można głosy postulujące nadanie normie o ochronie prawnej dobrego imienia Rzeczypospolitej Polskiej rangi konstytucyjnej. Zastanowić się należy, czy proponowana zmiana jest w ogóle potrzebna oraz czy z uwagi na podstawowe w tej mierze przepisy Kodeksu karnego zmiana ta cokolwiek wniesie do systemu prawnego. Zwraca przede wszystkim

---

<sup>1</sup> Projekt ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

<sup>2</sup> Ustawa z dn. 18 XII 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, Dz.U. 2016, poz. 152, tekst jedn. ze zm., dalej: „ustawa o IPN”.

<sup>3</sup> Ustawa z dn. 6 VI 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1997, nr 88, poz. 553 ze zm.; dalej: „Kodeks karny”, „k.k.”

<sup>4</sup> Ustawa z dn. 23 IV 1964 r. – Kodeks Cywilny, Dz.U. 2016, poz. 380, tekst. jedn. ze zm., dalej: „k.c.”

uwagę trudność w praktycznym stosowaniu proponowanego przepisu, jak i surowość sankcji karnej przewidziana za to przestępstwo. Rozważyć należy intencje ustawodawcy proponującego wprowadzenie omawianej zmiany oraz racjonalność tego pomysłu.

Ustawa ma na celu wyeliminowanie sytuacji, w których Państwo Polskie stawiane jest na równi ze zbrodnymi systemami totalitarnymi odpowiedzialnymi za zbrodnie wojenne i zbrodnie przeciwko ludzkości, popełnione w czasie II wojny światowej. Przede wszystkim chodzi o pojawiające się w mediach zachodnich określenia, które utożsamiają Polskę z hitlerowskimi Niemcami i odpowiedzialnością za funkcjonowanie obozów zagłady. Dla przykładu należy wskazać informację podaną w Telewizji Czeskiej w sprawie procesu Huberta Zafke, który „służył w polskim obozie koncentracyjnym”<sup>5</sup>, artykuł BBC w sprawie śmierci najstarszego więźnia „polskiego obozu koncentracyjnego”<sup>6</sup>, sformułowania użyte w niemieckim podręczniku przez Federalną Centralę Kształcenia Politycznego<sup>7</sup> czy w końcu wypowiedź prezydenta Stanów Zjednoczonych Baracka Obamy<sup>8</sup>. Przykładów można mnożyć, a w mediach raz na jakiś czas pojawiają się sformułowania podobne do przytoczonych. Nawet jeśli w odpowiedzi na protesty Ministerstwa Spraw Zagranicznych i polskich ambasad zamieszczone zostaną sprostowania, sformułowanie to nadal jest obecne w zachodniej opinii publicznej, a liczba osób przekonanych, że Polska była współsprawcą tych wydarzeń, jest niemała. W naukach politycznych mówi się zatem słusznie, że posługiwanie się takimi sformułowaniami jest przykładem „wadliwych kodów pamięci” – rozumianych jako fałszywe wypowiedzi zniekształcające zbiorową pamięć historyczną poprzez ich eufemizację lub przeinaczenie – dążących w ten sposób do zanikania właściwego kontekstu historycznego tych wydarzeń<sup>9</sup>.

Wobec powyższego Ministerstwo Sprawiedliwości uznało za zasadne penalizację takich zachowań i przygotowało stosowny projekt ustawy, mający na celu stworzenie skutecznych narzędzi prawnych pozwalających prowadzić

<sup>5</sup> Zob. < <http://wiadomosci.wp.pl/kat,8771,title,Znow-polski-oboz-w-Oswiecimiu-Wpadka-czeskiej-telewizji-publicznej,wid,18188891,wiadomosc.html> >.

<sup>6</sup> Zob. < <http://wiadomosci.wp.pl/kat,105278,title,BBC-napisala-o-polskim-obozie-koncentracyjnym,wid,15030389,wiadomosc.html> >.

<sup>7</sup> Zob. < <http://wiadomosci.wp.pl/kat,105278,title,Polskie-obozy-koncentracyjne-w-niemieckim-podreczniku,wid,14942401,wiadomosc.html> >.

<sup>8</sup> Zob. < <http://wiadomosci.wp.pl/kat,8311,title,Media-o-gafie-Obamy-zdziwienie-szok,wid,14535355,wiadomosc.html> >.

<sup>9</sup> A. Nowak-Far, *Wstęp*, w: *Wadliwe kody pamięci. Zniekształcenie pamięci o zbrodniach międzynarodowych w dyskursie publicznym*, red. A. Nowak-Far, Ł. Zadęcki, Warszawa 2015, s. 10–11.

wytrwałą i konsekwentną politykę historyczną polskich władz w zakresie przeciwdziałania fałszowaniu polskiej historii i ochrony dobrego imienia polskich obywateli, w szczególności przez podkreślanie, że funkcjonujące w polskiej nomenklaturze „niemieckie nazistowskie obozy koncentracyjne” nie były w żaden sposób związane z Państwem Polskim.

## 2. Charakterystyka przestępstwa

Projekt ustawy zmieniającej ustawę o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni Przeciwko Narodowi Polskiemu (dalej: IPN) zakłada wprowadzenie nowego pozakodeksowego typu przestępstwa do ustawy o IPN pod postacią art. 55a. Przepis ten w pierwotnym projekcie przedstawionym do konsultacji w ramach rządowego procesu legislacyjnego<sup>10</sup> otrzymał brzmienie:

1. Kto publicznie i wbrew faktom przypisuje Narodowi Polskiemu udział, organizowanie, odpowiedzialność lub współodpowiedzialność za popełnienie zbrodni przez III Rzeszę Niemiecką, o których mowa w art. 1 pkt 1, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5. Wyrok podawany jest do publicznej wiadomości.
2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze grzywny lub karze ograniczenia wolności.

Proponowany art. 55b ustawy o IPN przewidywał, że:

Niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia czynu zabronionego, niniejszą ustawę stosuje się do obywatela polskiego oraz cudzoziemca w razie popełnienia przestępstw, o których mowa w art. 55 i art. 55a.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż odesłanie zawarte w pierwotnym tekście projektowanego art. 55a do art. 1 pkt 1 ustawy o IPN było nieprecyzyjne, ponieważ przepis ten obok zbrodni nazistowskich wymienia także zbrodnie dokonane przez inne reżimy na szkodę państwa polskiego.

W nauce prawa karnego podkreśla się, że koniecznym elementem czynu zabronionego jest wskazanie istotnych elementów dla abstrakcyjnie rozumianej społecznej szkodliwości czynu, a co za tym idzie wskazanie na sposób

---

<sup>10</sup> Projekt ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

zagrożenia dla dobra prawnego chronionego normą sankcjonowaną danego typu<sup>11</sup>. Czynnością sprawczą określoną w projektowanym art. 55a jest obarczanie odpowiedzialnością Rzeczypospolitej Polskiej za zbrodnie dokonywane przez okupanta niemieckiego w czasie II wojny światowej, których wyliczenie zawiera art. 1 pkt 1 lit. a ustawy o IPN. Zachowanie sprawcy musi polegać na „przypisywaniu” państwu polskiemu działań wymienionych w tym przepisie. Dla odpowiedzialności karnej konieczne jest, by zachowanie to miało charakter publiczny i wbrew faktom. Czynność sprawcza „przypisywania” komuś czegoś określona w art. 55a ustawy o IPN przypomina znamię przedmiotowe pomówienia zawarte w art. 212 § 1 i 2 k.k. Na zasadzie *a maiori ad minus* skorzystanie z dorobku doktryny w zakresie znamienia „pomawia” z art. 212 k.k. przy analizie interesującego nas pojęcia jest zasadne, ponieważ pomówienie jest pojęciem szerszym i obejmuje także przypisywanie komuś czegoś. Pomówienie to w języku polskim posądzenie kogoś, niesłuszne przypisywanie komuś jakiejś cechy<sup>12</sup>, natomiast przypisywanie komuś czegoś to wskazanie na istnienie związku czegoś z kimś<sup>13</sup>. Wykładnia językowa i systematyczna art. 55a ustawy o IPN sugeruje ponadto, że sprawca musi mieć świadomość co najmniej możliwości tego, że podejmowane przez niego działanie ma charakter pomawiający/przypisujący komuś daną cechę (nie da się „przypisać” komuś czegoś w sposób nieświadomy). Nadto musi tego chcieć (*dolus directus*) bądź godzić się na to (*dolus eventualis*). Sprawca czynu zabronionego musi mieć świadomość, że jego wypowiedź zawiera zarzut zniesławiający wygłoszony pod adresem danej osoby czy instytucji. Oprócz tego na gruncie art. 212 § 1 i 2 k.k. sprawca musi sobie zdawać sprawę, że podniesienie lub rozgłoszenie takiego zarzutu może potencjalnie narazić podmiot, którego on dotyczy, na poniżenie w opinii publicznej lub utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska<sup>14</sup>. Natomiast sprawca działający nieumyślnie (projektowany art. 55a ust. 2) albo uświadamia sobie możliwość popełnienia czynu zabronionego i nie chce go popełnić ani się na to nie godzi (świadoma nieumyślność), albo nie jest

<sup>11</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 191.

<sup>12</sup> I. Zgoliński *Zniesławienie w polskim prawie karnym: zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2013, s. 207; *Wielki słownik języka polskiego*, < [http://wsjp.pl/index.php?id\\_hasla=32625&id\\_znaczenia=4765603&l=20&ind=0](http://wsjp.pl/index.php?id_hasla=32625&id_znaczenia=4765603&l=20&ind=0) >.

<sup>13</sup> *Słownik języka polskiego PWN*, < <http://sjp.pwn.pl/sjp/przypisac;2512418.html> >; *Wielki słownik języka polskiego*, < [http://www.wsjp.pl/index.php?id\\_hasla=35205&id\\_znaczenia=3867093&l=20&ind=0](http://www.wsjp.pl/index.php?id_hasla=35205&id_znaczenia=3867093&l=20&ind=0) >.

<sup>14</sup> J. Raglewski, w: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, komentarz do art. 212 k.k., t. 46.

świadomy takiej możliwości, choć realizacja znamion czynu zabronionego mogła mu zostać obiektywnie przypisana<sup>15</sup>.

W ramach konsultacji omawianego projektu ustawy krytykowane było wprowadzenie nieumyślnego typu omawianego występku. Przy tak szeroko ujętej stronie podmiotowej wszelka działalność związana z tematyką wojenną może grozić odpowiedzialnością karną na gruncie art. 55a ust. 2 ustawy o IPN<sup>16</sup>. Jak słusznie stwierdził w swojej opinii pierwszy prezes Sądu Najwyższego, „o ile zamiarem bezpośrednim będzie działalność naukowa, o tyle zamiar ewentualny wyrażać będzie się w «godzeniu się» na realizację znamion”. Opiniodawca konstatował dalej, że:

[...] brak ograniczeń w treści art. 55 ust. 2 wskazuje, że czyn będzie mógł zostać popełniony w świadomej i nieświadomej nieumyślności. W tym aspekcie, praktycznie dowolne nieudolne dzieło artystyczne, czy nierzetelne badania naukowe dotyczące zbrodni III Rzeszy Niemieckiej mogą zostać odebrane jako szkalujące Naród Polski. Szczególnie rażąca będzie karalność zachowań, które popełnione zostałyby w sposób nieświadomy. Innymi słowy w sytuacji, w której sprawca nawet nie przypuszcza, że jego zachowanie stanowi przypisywanie Narodowi Polskiemu zbrodni popełnionych przez III Rzeszę Niemiecką. W tym zakresie powstają uzasadnione wątpliwości co do spełnienia przez projekt wymogów wynikających z konstytucyjnej zasady proporcjonalności<sup>17</sup>.

Krajowa Rada Sądownictwa wskazywała przy tym, że projektowany przepis „ingeruje w określoną w art. 54 Konstytucji RP<sup>18</sup> wolność wyrażania poglądów i określoną w art. 73 Konstytucji wolność twórczości artystycznej, a także nauki, która, jak się wskazuje w doktrynie, obejmuje także prawo do błędu i fałszywości teorii naukowej”<sup>19</sup>. Z uwagi na obawy o konstytu-

<sup>15</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 214.

<sup>16</sup> Uwagi pierwszego Prezesa SN do projektu ustawy z dn. 18 III 2016 r. o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, s. 11 (dalej: „uwagi do projektu z marca 2016 r.”), zob. też: opinia Prezesa Instytutu Pamięci Narodowej z dn. 25 II 2016 r., dokumenty dostępne na stronie: < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

<sup>17</sup> Uwagi do projektu z marca 2016 r., s. 11.

<sup>18</sup> Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dn. 2 IV 1997 r., Dz.U. 1997, nr 78, poz. 483 ze zm., dalej: „Konstytucja”.

<sup>19</sup> Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dn. 10 III 2016 r. w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, s. 1, < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

cyjność omawianego przepisu oraz jego ingerencję w wolność wypowiedzi konieczne wydaje się określenie go jako typu kierunkowego przez wprowadzenie do projektowanego przepisu klauzuli działania celowego, tak by karane było jedynie działanie z zamiarem bezpośrednim sprawcy. Z punktu widzenia wymogu społecznej szkodliwości i karygodności czynu wydaje się to logiczna konstrukcja.

Opublikowana 4 maja 2016 r. nowa wersja projektu ustawy<sup>20</sup> wprowadza istotne zmiany w stosunku do pierwotnej propozycji art. 55a. W nowym brzmieniu przepis ten głosi:

1. Kto publicznie i wbrew faktom przypisuje Narodowi Polskiemu lub Państwu Polskiemu odpowiedzialność lub współodpowiedzialność za popełnione przez III Rzeszę Niemiecką zbrodnie nazistowskie określone w art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego załączonej do porozumienia londyńskiego z dnia 8 sierpnia 1945 r. lub za inne przestępstwa stanowiące zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne lub w inny sposób rażąco pomniejsza odpowiedzialność rzeczywistych sprawców tych zbrodni, podlega karze grzywny lub karze pozbawienia wolności do lat 3. Wyrok podawany jest do publicznej wiadomości.
2. Jeżeli sprawca czynu określonego w ust. 1 działa nieumyślnie, podlega karze grzywny lub karze ograniczenia wolności.
3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego określonego w ust. 1 i 2, jeżeli dopuścił się tego czynu w ramach działalności artystycznej lub naukowej.

Zaskakuje znaczne rozbudowanie czynności sprawczej omawianego przestępstwa. Zgodnie z nowym brzmieniem przepisu penalizowane mają być dwa typy czynu zabronionego. Pierwszym z nich jest omówione powyżej przypisywanie Narodowi Polskiemu (lub Państwu Polskiemu) odpowiedzialności za zbrodnie wojenne III Rzeszy. Drugim czynem jest umniejszanie odpowiedzialności rzeczywistych sprawców zbrodni wojennych. Zmieniona została także charakterystyka czynności wykonawczej w obrębie pierwszego z czynów zabronionych. Zabiegu tego nie sposób ocenić jako trafny ze względu na zbyteczność odesłania do art. 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego. Z jednej bowiem strony projektodawca uznaje za karalne przypisywanie zbrodni, o których mowa w odpowiednim artykule Karty, z drugiej zaś postanawia uzupełnić ten katalog o „inne przestępstwa

---

<sup>20</sup> Zob. projekt ustawy z dn. 9 III 2016 r., < <http://www.legislacja.gov.pl/docs//2/12282660/12339419/12339420/dokument211946.pdf> > oraz wersja z dn. 23 VI 2016 r.: < <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12282660/12339425/12339426/dokument227579.pdf> >.

stanowiące zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne”. Jest to *superfluum* w obrębie tej samej jednostki redakcyjnej tekstu ustawy, albowiem Karta wymienia tożsame kategorie zbrodni<sup>21</sup>. Jeżeli zamiarem projektodawcy było rozszerzenie stosowania art. 55a ustawy o IPN również na czyny, które nie są objęte katalogiem z art. 6 Karty, to należało posłużyć się ogólnym, opisowym sformułowaniem; pod takim założeniem w obecnym kształcie projektu omawiane odesłanie do Karty należy uznać za zbędne.

*Novum* w stosunku do pierwotnej wersji projektu jest drugi typ czynu zabronionego. Projektodawca postanowił rozszerzyć stosowanie tego przepisu na czynności umniejszające odpowiedzialność rzeczywistych sprawców za zbrodnie przeciwko pokojowi, ludzkości lub zbrodnie wojenne. Czynnością sprawczą jest więc „rażące pomniejszanie odpowiedzialności”. Wskazana tu cecha jest niezwykle ocenna i z punktu widzenia wymogu określoności norm prawa karnego nieprawidłowa. Wymóg ustawowej określoności typu czynu zabronionego ma racjonalizować etap stanowienia norm prawnokarnych, gwarantować realizację konstytucyjnej zasady konieczności ingerencji w wolność i prawa obywatelskie (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP) oraz określić stosunek stopnia społecznej szkodliwości względem przewidzianej za popełnienie danego czynu kary<sup>22</sup>. W opisach typów czynów zabronionych pojawiają się niejednokrotnie znamiona nieostre, co ma służyć indywidualizacji odpowiedzialności karnej, nie powinny być jednak do tego stopnia nieostre,

<sup>21</sup> Artykuł 6 Karty Międzynarodowego Trybunału Wojskowego: „Czyny niżej wymienione albo niektóre z nich, podlegają jurysdykcji Trybunału i pociągają za sobą odpowiedzialność osobistą: a) Zbrodnie przeciw pokojowi, mianowicie: planowanie, przygotowywanie, początkowanie lub prowadzenie wojny napastniczej albo wojny będącej pogwałceniem traktatów, porozumień lub gwarancji międzynarodowych, albo współdziałanie w planie lub znowie w celu dokonania jednego z wyżej wymienionych czynów; b) Zbrodnie wojenne, mianowicie: pogwałcenie praw i zwyczajów wojennych. Takie pogwałcenie będzie obejmowało, ale nie będzie ograniczone do morderstw, złego obchodzenia się lub deportacji na roboty przymusowe albo w innym celu ludności cywilnej na okupowanym obszarze lub z tego obszaru, do mordowania lub złego obchodzenia się z jeńcami wojennymi lub osobami na morzu; do zabijania zakładników; do rabunku własności publicznej lub prywatnej; do bezmyślnego burzenia osiedli, miast lub wsi albo do spustoszeń nie usprawiedliwionych koniecznością wojenną; c) Zbrodnie przeciw ludzkości, mianowicie: morderstwa, wytępienie, obracanie ludzi w niewolników, deportacja i inne czyny nieludzkie, których dopuszczono się przeciwko jakiegokolwiek ludności cywilnej, przed wojną lub podczas niej, albo prześladowania ze względów politycznych, rasowych lub religijnych przy popełnianiu jakiegokolwiek zbrodni wchodzącej w zakres kompetencji Trybunału lub w związku z nią, niezależnie od tego, czy było to zgodne, czy też stało w sprzeczności z prawem kraju, w którym zbrodni dokonano”.

<sup>22</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 102.

by prowadzić do sprzecznych ocen tego samego stanu faktycznego. Określenie „rażący” pojawia się w Kodeksie karnym, ale tylko w części ogólnej jako określenie przesłanek podjęcia postępowania warunkowo umorzonego lub zarządzenia kary (art. 68 § 1 i 3 k.k., art. 75 § 1 i 2 k.k.) oraz w definicji występku o charakterze chuligańskim (art. 115 § 21 k.k.); określenie to nigdy nie stanowi znamienia czynu zabronionego. Słownikowa definicja tego pojęcia oznacza „dający się łatwo stwierdzić, wyraźny, niewątpliwy, bezsporny”<sup>23</sup>. Nie ulega wątpliwości, że wprowadzenie takiego określenia do opisu czynu zabronionego może nastęrczyć wiele trudności interpretacyjnych.

Dodać należy, że penalizowane w ramach projektowanego art. 55a ustawy o IPN pomniejszanie odpowiedzialności sprawcy nie musi wiązać się z przypisywaniem tej odpowiedzialności państwu polskiemu, jak również nie ma w tym przypadku zastosowania ograniczenie do odpowiedzialności za te zbrodnie III Rzeszy Niemieckiej. Z przepisu wynika, że penalizowane będzie pomniejszanie odpowiedzialności jakiegokolwiek reżimu na świecie za jego własne zbrodnie. Jest to konsekwencja sprzeczna z intencjami projektodawcy – jak wynika z uzasadnienia omawianego projektu ustawy, dobrem prawnym chronionym miało być dobre imię Rzeczpospolitej Polskiej.

Ministerstwo Sprawiedliwości wskazuje:

Koncepcja penalizacji tego typu działań w odniesieniu do Holocaustu i innych najpoważniejszych masowych zbrodni jest uznawana za dopuszczalne ograniczenie wolności wypowiedzi. Jest ona również obecna w dorobku prawnym Unii Europejskiej – decyzji ramowej Rady 2008/913/WSiSW z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwalczania pewnych form i przejawów rasizmu i ksenofobii za pomocą środków prawnokarnych<sup>24</sup>. Zgodnie z przedmiotową decyzją ramową, sankcji karnej podlega m.in. czyn polegający na aprobowaniu, negowaniu lub rażącym pomniejszaniu (ang. *gross trivialisation*) zbrodni ludobójstwa, zbrodni przeciwko ludzkości oraz zbrodni wojennych. Z powyższych względów, projektowany przepis karny stanowić będzie funkcjonalne uzupełnienie implementacji do polskiego porządku prawnego wskazanej dyrektywy UE.

Stwierdzić należy, że uregulowanie powyższych kwestii znalazło już wyraz w polskim Kodeksie karnym, o czym będzie mowa poniżej. Natomiast niezależnie od tego wytyczyć należy odpowiednią granicę między wolnością wypowiedzi a ochroną prawdy historycznej przed jej zakłamywaniem. Warto w tym miejscu przytoczyć wyrok Wielkiej Izby Europejskiego Trybunału

<sup>23</sup> *Słownik języka polskiego PWN*, < <http://sjp.pwn.pl/doroszewski/razacy;5488939.html> >

<sup>24</sup> Zob. < <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=URISERV%3A133178> >.



Praw Człowieka w Strasburgu w sprawie tureckiego naukowca i działacza politycznego Doğu Perinçek, uznający, że skazanie go za negowanie ludobójstwa Ormian z 1915 r. stanowi naruszenie art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka<sup>25</sup>. Sprawa powstała na tle analogicznych przepisów zakazujących publicznego zaprzeczania lub usprawiedliwiania zbrodni przeciwko ludzkości lub ludobójstwa. Turecki działacz został skazany na karę grzywny za negowanie osmańskich zbrodni na Ormianach. Trybunał stwierdził, że o ile w odniesieniu do Holokaustu istnieje niepodważalny, międzynarodowy konsens i osoby za niego odpowiedzialne zostały osądzone przez sądy międzynarodowe, o tyle w sposób jednoznaczny zgody takiej nie można stwierdzić w odniesieniu do rzezi Ormian. Nie jest przy tym wykluczone, że ze względu na rozmiar sankcji grożącej za czyn z projektowanego art. 55a ustawy o IPN (o czym będzie mowa niżej), zaktualizować się może zarzut naruszenia art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka<sup>26</sup>. Jak jednak podnosi Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich<sup>27</sup>, wyrok wydany w sprawie szwajcarskiej opierał się w głównej mierze na ochronie godności i pamięci o ofiarach, a więc dotyczył niejako naruszenia praw konkretnych osób fizycznych (rodzin ofiar). Odmienny charakter ma dyspozycja projektowanego artykułu, co zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich może skutkować odmienną oceną Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.

Poruszenia wymaga kwestia, czy wszystkie sformułowania inkryminowane na gruncie omawianego projektu zasługują na penalizację. Pojawiające

---

<sup>25</sup> Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dn. 4 XI 1950 r., Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 ze zm. Zob. < [http://www.hfhrpol.waw.pl/obserwatorium/index.php?option=com\\_content&view=category-&layout=blog&id=41](http://www.hfhrpol.waw.pl/obserwatorium/index.php?option=com_content&view=category-&layout=blog&id=41) >.

<sup>26</sup> Art. 10 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności: „1. Każdy ma prawo do wolności wyrażania opinii. Prawo to obejmuje wolność posiadania poglądów oraz otrzymywania i przekazywania informacji i idei bez ingerencji władz publicznych i bez względu na granice państwowe. Niniejszy przepis nie wyklucza prawa Państw do poddania procedurze zezwoleń przedsiębiorstw radiowych, telewizyjnych lub kinematograficznych. 2. Korzystanie z tych wolności, jako pociągające za sobą obowiązki i odpowiedzialność, może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego, ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji tajnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej”.

<sup>27</sup> Opinia I.C. Kamińskiego na zlecenie Rzecznika Praw Obywatelskich, s. 6, < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

się w debacie publicznej sformułowania typu „polski obóz koncentracyjny” mają dwójaki charakter. Niewątpliwie zdarzają się przypadki celowego, niegodziwego przypisywania Rzeczypospolitej Polskiej dopuszczania się wskazanych w przepisie zbrodni, co bezsprzecznie wyczerpywałoby znamiona z art. 55a ust. 1 ustawy o IPN. Drugą kategorię stanowią jednak określenia pojawiające się w kontekście wskazującym na zamiar przybliżenia czytelnikowi (zwłaszcza poza Europą) geograficznego położenia miejsca kaźni<sup>28</sup>. Można mieć wątpliwości, czy zachowania takie będą wyczerpywały znamiona opisane w typie umyślnego albo nieumyślnego czynu zabronionego z art. 55a ust. 2 ustawy. Samo stwierdzenie, że coś ma charakter „polski” nie wydaje się równoznaczne z przypisaniem Narodowi Polskiemu lub Państwu Polskiemu odpowiedzialności lub współodpowiedzialności za sprawstwo zdarzenia, określonego za pomocą tego przymiotnika.

Działanie sprawcy – z perspektywy znamion strony przedmiotowej – musi być podjęte „wbrew faktom” (historycznym). Znamię to wydaje się kluczowe dla właściwego stosowania analizowanych przepisów w praktyce. Samo „przypisywanie” Narodowi Polskiemu odpowiedzialności za wydarzenia historyczne nie implikuje wprost, że zawsze obarcza się Polskę odpowiedzialnością za zbrodnie, których sprawcą był okupant. Wymóg podjęcia czynności sprawczej „wbrew faktom” historycznym ma w tej sytuacji duże znaczenie, albowiem tylko przy tak skonstruowanym typie autor pracy naukowej czy artykułu historycznego, omawiającego rzeczywiste zbrodnie dokonane przez Polaków (kontrowersyjny pogrom Żydów w Jedwabnem) nie będzie ponosił odpowiedzialności na gruncie art. 55a ustawy o IPN. Nie wyklucza to jednak pociągnięcia do odpowiedzialności karnej autora badań naukowych, który posłużył się inkryminowanym sformułowaniem, jeżeli zastosował błędną metodologię lub źle zinterpretował wyniki badań, wobec czego zrealizował znamiona czynu zabronionego z zamiarem ewentualnym (godząc się na użycie takiego sformułowania)<sup>29</sup> albo nieumyślnie (bez świadomości, że fakty przeczą jego tezom).

Dziwi również, z jakiego powodu dyspozycją art. 55a ust. 1 lub 2 objęte zostało przypisywanie Polsce odpowiedzialności jedynie za działania

<sup>28</sup> Niewątpliwie taki cel miało użyte przez J. Karskiego – emisariusza Rządu RP na Uchodźstwie – sformułowanie użyte w jednym z amerykańskich czasopism. Zob. M. Mendelson, *Pozwy o naruszenie dóbr osobistych w USA przeciwko użyciu wadliwych kodów pamięci*, w: *Wadliwe kody pamięci. Zniekształcenie pamięci o zbrodniach międzynarodowych w dyskursie publicznym*, red. A. Nowak-Far, Ł. Zadęcki, Warszawa 2015, s. 16.

<sup>29</sup> Uwagi do projektu z marca 2016 r., s. 12.

III Rzeszy na ziemiach okupowanej Rzeczypospolitej. Być może określenia mówiące o „polskich łagrach” czy „polskich katowniach NKWD” nie są współcześnie zbyt często spotykane w debacie publicznej, jednak nie sposób wykluczyć, że określenia takie kiedyś padną, a społeczna szkodliwość tego typu określeń wydaje się porównywalna z sytuacjami objętymi analizowanym projektem. Choć w uzasadnieniu stwierdza się, że konstruując omawiany przepis chciano uniknąć kazuistyki, która cechowała projekt z 2013 r.<sup>30</sup>, to jednak ograniczenie normy sankcjonującej jedynie do działań hitlerowskich jest właśnie przejawem daleko idącej kazuistyki.

### 3. Czyn popełniony za granicą

Do dokonania omawianego czynu zabronionego dochodzi w momencie wypełnienia przewidzianych ustawą znamion, pośród których nie jest przewidziane wystąpienie skutku. Zgodnie z art. 6 § 2 k.k. czyn zabroniony uważa się za popełniony w miejscu, w którym sprawca działał. Implikuje to problem pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za ten czyn cudzoziemca, który zrealizował jego znamiona za granicami Polski.

Z racji umiejscowienia omawianego występkę w ustawie o Instytucie Pamięci Narodowej jest on tzw. przestępstwem pozakodeksowym. Na gruncie polskiego systemu prawnego nie jest realizowana koncepcja wyłączności Kodeksu karnego na stanowienie przepisów karnych<sup>31</sup>, co przejawia się w tym, że normy sankcjonowane i sankcjonujące niektórych typów przestępstw mogą znajdować się w ustawach szczególnych. Na zasadzie art. 116 k.k. wobec wszystkich typów przestępstw stosuje się część ogólną Kodeksu karnego w sposób bezpośredni, o ile ustawa szczególna nie stanowi inaczej. Zgodnie zaś z art. 5 k.k. polską ustawę karną, pod którym to pojęciem należy rozumieć wszelkie ustawy zawierające przepisy karne, stosuje się na zasadzie terytorialności, a więc w stosunku do sprawcy, który popełnił czyn zabroniony na terytorium Rzeczypospolitej. Wyjątek od tej zasady zawierają przepisy rozdziału XIII Kodeksu karnego.

Rozwinięciem art. 5 k.k. jest art. 110 § 1 k.k., art. 111 § 1 k.k. oraz art. 112 k.k. Cudzoziemiec, który popełnił przestępstwo według prawa polskiego, może zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej, jeśli popełnił czyn zabroniony skierowany przeciwko interesom Rzeczypospolitej Pol-

<sup>30</sup> Zob. poniżej w przypisie 35.

<sup>31</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 106.

skiej pod warunkiem, że dany czyn jest uznawany również za przestępstwo przez ustawę obowiązującą w miejscu jego popełnienia. Wymóg podwójnej karalności nie dotyczy jedynie przestępstw wymienionych taksatywnie w art. 112 k.k. Norma zawarta w projektowanym art. 55a nie znajduje się wśród przestępstw, za które cudzoziemiec w razie popełnienia go za granicą mógłby odpowiadać przed polskim sądem. Sytuację komplikuje jednak projektowany art. 55b, który stanowi że „niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia czynu zabronionego, niniejszą ustawę [o IPN – dop. mój, J.K.] stosuje się do obywatela polskiego oraz cudzoziemca w razie popełnienia przestępstw, o których mowa w art. 55 i art. 55a”. Należy więc zbadać, czy przepis art. 55b stanowi *lex specialis* wobec przepisów rozdziału XIII Kodeksu karnego.

Na mocy artykułu 55b ustawy o IPN wymóg podwójnej karalności wyłączony zostaje wobec sprawcy działającego za granicą. Oznacza to, że sprawca odpowiada przed polskim sądem tylko na podstawie polskiej ustawy, co jest szczególnie ważne przy przestępstwach formalnych, a więc w przypadku omawianego przestępstwa z art. 55a ustawy o IPN. Wyłączenie art. 111 § 1 k.k. ma jednak charakter tylko częściowy, ponieważ zwalnia z rygoru podwójnej karalności jedynie obywatela polskiego działającego za granicą. Warunkami odpowiedzialności cudzoziemca, który popełnia czyn zabroniony poza granicami Polski, jest łączne spełnienie trzech przesłanek:

- 1) sprawcą przestępstwa jest cudzoziemiec;
- 2) popełniony czyn karalny skierowany jest przeciwko interesom Rzeczypospolitej Polskiej, obywatela polskiego, polskiej osoby prawnej lub polskiej jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej;
- 3) czyn stanowi przestępstwo zarówno w polskiej ustawie karnej, jak i ustawie obowiązującej w miejscu jego popełnienia<sup>32</sup>.

Modyfikacja przesłanki trzeciej (jej usunięcie) – co ma miejsce na mocy projektowanego art. 55b – nie usuwa wymogu określonego w punkcie 2 powyższego wyliczenia. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest więc w dalszym ciągu wymóg, by czyn zabroniony popełniony przez cudzoziemca skierowany był przeciwko interesom Rzeczypospolitej. Z natury rzeczy przestępstwo z art. 55a nie może zostać uznane za skierowane przeciwko obywatelowi polskiemu, polskiej osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niemającej osobowości prawnej; nie można uznać go za przestępstwo skierowane przeciwko Instytutowi Pamięci Narodowej. Przestępstwo to nie ma też charakteru

---

<sup>32</sup> J. Raglewski, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2012, komentarz do art. 110 k.k., t. 3.

terrorystycznego ani nie spełnia przesłanek, które pozwoliłyby uznać je za znajdujące się w katalogu z art. 112 k.k. Słusznie w doktrynie postuluje się, by odpowiedzialność karna cudzoziemca na podstawie zasady ochronnej względnej ograniczona była do przestępstw poważnych, godzących w istotne wartości wspólne szerokiemu kręgowi społecznemu<sup>33</sup>. Nie umniejszając powagi sytuacji, nie można jednak uznać, że projektowane przestępstwo z art. 55a realizuje powyższe przesłanki. Odnośnie kategorii przestępstw skierowanych przeciwko interesom Rzeczypospolitej Polskiej stwierdzić natomiast należy, że ze względu na brak legalnej definicji tego typu sytuacji obejmuje ona nie tylko przestępstwa stypizowane w rozdziale XVII Kodeksu karnego (przestępstwa przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej), ale także przestępstwa określone w innych rozdziałach Kodeksu karnego, a także w ustawach szczególnych, jeśli na skutek ich popełnienia doszło do naruszenia bądź zagrożenia dóbr w nim wskazanych<sup>34</sup>. Nie polemizując z tym ugruntowanym stanowiskiem, nie sposób jednak uznać, by art. 55a ustawy o IPN mieścił się we wskazanej kategorii przestępstw. Jak podkreślono w uzasadnieniu projektu:

[...] tego typu wypowiedzi [obarczające Polskę winą za zbrodnie nazistowskie – dop. mój, J.K.], sprzeczne z prawdą historyczną, wywołują doniosłe skutki, godząc bezpośrednio w dobre imię obywateli polskich i działając destrukcyjnie na wizerunek Rzeczypospolitej Polskiej, zwłaszcza za granicą.

Wskazana tu swoista strata wizerunkowa kraju nie może być jednak uznana za interes Rzeczypospolitej Polskiej; sformułowania tego typu nie przełożyły się do tej pory na żaden wymierny i widoczny, negatywny odbiór Polski na arenie międzynarodowej. Jak już wskazano, otwartość definicji tego pojęcia nie może powodować, by każde przestępstwo określone w różnych ustawach dawało podstawy do pociągnięcia cudzoziemca do odpowiedzialności karnej. Z argumentu *a contrario* względem art. 112 pkt 3 k.k. wynika, iż nie każde przestępstwo penalizowane w polskim prawie daje podstawy do odpowiedzialności cudzoziemca.

Podkreślenia wymaga, iż nie jest to pierwszy projekt ustawy przewidujący penalizację zachowań obarczających Polskę odpowiedzialnością za zbrodnie okupanta. Poselski projekt ustawy z 2013 r.<sup>35</sup> przewidywał podobne

<sup>33</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 144.

<sup>34</sup> P. Hofmański, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2014, komentarz do art. 110 k.k., t. 7.

<sup>35</sup> Zob. druk nr 1958, Sejm VII kadencji: „Art. 55a. Kto publicznie oskarża o udział w masowych zbrodniach polskie, niepodległościowe, niekomunistyczne, podziemne formacje i organizacje Polskiego Państwa Podziemnego, podlega grzywnie, ograni-

typy przestępstw. Różnicą w stosunku do obecnego projektu była propozycja zmiany art. 112 k.k. przez dodanie pkt 6, który miał stanowić, że na mocy zasady ochronnej bezwzględnej odpowiedzialności karnej podlega obywatel polski i cudzoziemiec w razie popełnienia czynu zabronionego określonego w art. 55a i 55b ustawy o IPN. Taka zmiana eliminowałaby omawiany problem. Obecny projekt nowelizacji Kodeksu karnego nie przewiduje jednak takiego rozwiązania, choć oba projekty wywodzą się z tego samego środowiska politycznego. Podzielić należy stanowisko ówczesnego rządu<sup>36</sup> wobec procedowanego wówczas projektu. Rada Ministrów zwracała uwagę na nikłą przydatność takiego rozwiązania dla osiągnięcia celów leżących u jego podstaw. Argument ten znajduje zastosowanie także obecnie. Prawo karne ma realizować funkcję ochronną przez ochronę określonych prawem dóbr prawnych, funkcję sprawiedliwościową, czyli kierowaną zasadami humanitaryzmu reakcję państwa na zaatakowane przestępstwem dobro prawne, oraz funkcje gwarancyjną i kompensacyjną, które zmierzają do ochrony praw sprawcy i pokrzywdzonego<sup>37</sup>. Tymczasem dla osiągnięcia celów wskazywanych w uzasadnieniach obu projektów bardziej pożądane wydaje się edukowanie społeczeństwa międzynarodowego, zamiast ustanawianie kary za danego rodzaju zachowania. Rada Ministrów słusznie wskazywała także na trudności w egzekwowaniu i ściganiu tych przestępstw. Z uwagi na fakt, że zdecydowana większość czynów ma miejsce za granicą, wymagane byłoby wszczęcie procedury ekstradycji wobec cudzoziemca oskarżonego z tego artykułu, co mogłoby okazać się w praktyce praktycznie niewykonalne. Przepis stanowiłby więc w praktyce tzw. normę pustą, której racjonalny ustawodawca powinien unikać. W końcu podnoszony był problem stanu świadomości sprawcy popełniającego przestępstwo, zarówno w aspekcie błędu co do faktów, jak i błędu co do prawa. Pojawia się ryzyko stosowania na szeroką skalę okoliczności wyłączającej odpowiedzialność karną w postaci usprawiedliwionego błędu co do bezprawności (art. 30 k.k.). Tworzenie typów czynów zabronionych, które z założenia są normami pustymi, stoi w sprzeczności z zasadą poprawnej legislacji.

---

czeniu wolności lub karze pozbawienia wolności do lat 5. Wyrok podawany jest do publicznej wiadomości. Art. 55b. Kto publicznie używa słów «polskie obozy śmierci», «polskie obozy zagłady», «polskie obozy koncentracyjne» lub innych, które stosują przymiotnik «polskie» wobec niemieckich nazistowskich obozów koncentracyjnych i ośrodków zagłady, podlega grzywnie, ograniczeniu wolności lub karze pozbawienia wolności do lat 5. Wyrok podawany jest do publicznej wiadomości».

<sup>36</sup> Zob. < [www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?documentId=A6C73E347310FA3CC1257-CAE004F0E51](http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?documentId=A6C73E347310FA3CC1257-CAE004F0E51) >.

<sup>37</sup> W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 39–46.

#### 4. Alternatywne rozwiązania prawne

Warto w tym miejscu wskazać, iż w Kodeksie karnym funkcjonował już przepis o podobnym brzmieniu co projektowany art. 55a ustawy o IPN. Uchwalona 18 października 2006 r. ustawa o ujawnieniu informacji o dokumentach organów bezpieczeństwa państwa z lat 1944–1990 oraz treści tych dokumentów (tzw. ustawa lustracyjna)<sup>38</sup> wprowadzała do Kodeksu karnego art. 132a w brzmieniu: „Kto publicznie pomawia Naród Polski o udział, organizowanie lub odpowiedzialność za zbrodnie komunistyczne lub nazistowskie, podlega karze pozbawienia do lat 3”, uzupełniany przez art. 112 pkt 1a k.k., który obejmował art. 132a k.k. zasadą ochronną bezwzględną. Przepisy te zostały uznane przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodne z Konstytucją RP<sup>39</sup>. Orzeczenie zapadło w wyniku wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, który zarzucał niezgodność tych przepisów z art. 54 ust. 1 (wolność wypowiedzi) i art. 73 (chroni m.in. wolność badań naukowych) w związku z art. 31 ust. 3 (w części wymagającej, by ograniczenia swobód były proporcjonalne) Konstytucji RP<sup>40</sup>. Rzecznik Praw Obywatelskich we wniosku o zbadanie z Konstytucją tzw. ustawy lustracyjnej wskazywał, że ochroną prawną przed publicznym znieważaniem Narodu lub Rzeczypospolitej Polskiej zajmuje się art. 133 k.k. Rzecznik Praw Obywatelskich zwracał także uwagę, że wysoka sankcja karna przewidziana w art. 132a k.k. może skutecznie krępować swobodę wypowiedzi i badań naukowych. Powodem uznania wskazanych przepisów za niezgodne z Konstytucją nie była jednak ich zawartość merytoryczna, lecz błędy w procedurze legislacyjnej. Ze względu na fakt, że Trybunał Konstytucyjny nie odniósł się w żaden sposób do treści art. 132a k.k., aktualny ustawodawca nie jest związany ani ograniczony stanowiskiem Trybunału w przedmiocie dopuszczalności penalizowania podobnych zachowań.

Omawiana propozycja jest kolejną próbą wprowadzenia do polskiego ustawodawstwa przepisu w szczególny sposób chroniącego Państwo Polskie przed pomówieniami o współodpowiedzialność za zbrodnie dokonane przez okupanta na ziemiach polskich. Należy rozważyć, czy wskazane rozwiązanie w ogóle jest potrzebne. Godny podziwu upór ustawodawcy nakazywałby udzielić na to pytanie pozytywnej odpowiedzi, jednakże nie jest to do koń-

<sup>38</sup> Dz.U. 2006, nr 218, poz. 1592.

<sup>39</sup> Wyrok TK z 19 IX 2008 r., K 5/07, Dz.U. 2008, nr 173, poz. 1080.

<sup>40</sup> I. Kamiński *Kontrowersje prawne wokół przestępstwa polegającego na pomawianiu narodu o popełnienie zbrodni*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2010, nr VIII, s. 8.

ca prawda. Szczególnie znaczenie ma w tym zakresie przepis art. 133 k.k., który stanowi: „Kto publicznie znieważa Naród lub Rzeczpospolitą Polską, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Pomimo zauważalnej różnicy między czynnością „pomawiania” i „znieważania”<sup>41</sup> nie jest wykluczone, że *in concreto* wobec sprawcy dopuszczającego się wskazanego pomawiania będzie można skorzystać z normy przewidzianej w art. 133 k.k. Praktyczne zastosowanie w takiej sytuacji może mieć również art. 126a k.k. oraz art. 256 § 1 k.k. W rzeczy samej zbrodnie przeciwko ludzkości dokonane przez hitlerowskie Niemcy w czasie II wojny światowej znajdują się w dyspozycji przywołanych przepisów. W końcu zastosowanie może znaleźć również art. 55 ustawy o IPN, na co pośrednio zwracał uwagę sam autor uzasadnienia do pierwotnego projektu ustawy<sup>42</sup>. Wprowadzanie więc odrębnego przepisu karnego poświęconego *stricte* jednemu okupantowi można uznać za ustawowe *superfluum*, co w swojej opinii w przedmiocie projektu ustawy stwierdziła także Krajowa Rada Sądownictwa, według której:

[...] czyny polegające na znieważaniu Narodu Polskiego są już penalizowane w art. 133 Kodeksu karnego, a czyn polegający na zaprzeczeniu zbrodniom nazistowskim w art. 55 [ustawy o IPN – dop. mój, J.K.]. Taki zakres regulacji należy uznać za wystarczający<sup>43</sup>.

## 5. Zagrożenie karą

Przewidziane w pierwotnym projekcie przestępstwo z art. 55a ustawy o IPN zagrożone było karą do 5 lat pozbawienia wolności (przy umyślnej stronie podmiotowej). Za typ nieumyślny przewidywano wówczas grzywnę lub karę ograniczenia wolności. Obowiązkowe było również podanie wyroku do publicznej wiadomości. W odniesieniu do typu umyślnego była to sankcja wyjątkowo surowa. Taką samą sankcją przewidywał wcześniejszy poselski projekt zmian ustawy o IPN. Wyrazem ujednolicenia systemu kar w związku z pokrewnymi w tej mierze przestępstwami, o których była mowa

<sup>41</sup> Zob. I. Kamiński, *Kontrowersje...*, s. 14.

<sup>42</sup> „Projektowana konstrukcja tych występów pozostaje spójna pod względem pojęciowym z przestępstwem stypizowanym w obecnie obowiązującym art. 55 ww. ustawy, na mocy którego penalizuje się publiczne i wbrew faktom zaprzeczanie zbrodniom, o których mowa w art. 1 pkt 1 ustawy”, < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.

<sup>43</sup> Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dn. 10 III 2016 r., < <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12282660/katalog/12339404#12339404> >.



powyżej, były płynące z Rządowego Centrum Legislacji głosy o obniżeniu wymiaru kary do 3 lat<sup>44</sup>, co zgadzałoby się z postulatami Prokuratora Generalnego<sup>45</sup> przedstawionymi przy okazji projektu nowelizacji z 2013 r. Także kara przewidziana za czyn z art. 212 § 1 i 2 k.k. jest diametralnie niższa. Zaproponowana, wysoka kara wydaje się stać w sprzeczności z *ultima ratio* kary pozbawienia wolności. Zasadę tą należy rozumieć szeroko, nie tylko jako możliwość sędziowskiego wyboru między karami nieizolacyjnymi (art. 58 § 1 k.k.), ale także na etapie stanowienia prawa, gdy ustawodawca powinien baczyć, aby przewidywana za dany czyn sankcja karna pozostawała w proporcjonalnym stosunku do wagi zarzucanego czynu.

Nowy projekt ustawy przewiduje zasadniczo niższy wymiar kary za typ umyślny, a to w postaci grzywny albo kary pozbawienia wolności do lat 3. Obniżenie sankcji należy ocenić jak najbardziej pozytywnie, choć nieco zaskakuje wprowadzenie kary najłagodniejszego rodzaju (grzywny) obok kary izolacyjnej. W uzasadnieniu autorzy projektu podkreślają, że spowoduje to większą elastyczność w zakresie orzekania, jednak ten sam efekt można osiągnąć za pomocą obowiązującego art. 37a k.k., który znajduje zastosowanie do typów czynu zabronionego z ustawy o IPN na mocy normy z art. 116 k.k. Jeżeli więc przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat, można zamiast tej kary orzec grzywnę albo karę ograniczenia wolności. W związku z tym wprowadzenie grzywny do normy sankcjonującej zawartej w omawianym przepisie jest zbyt bezcelne, z kolei pominięcie kary ograniczenia wolności, w świetle przytoczonego uzasadnienia, wydaje się pozorne.

*Novum* w stosunku do pierwotnej wersji projektu jest także wprowadzenie do art. 55a dodatkowego ustępu 3, pod którym kryje się kontratyp działalności artystycznej lub naukowej. Rozwiązanie to należy ocenić pozytywnie – stanowi ono realizację postulatów zgłaszanych przez Sąd Najwyższy. Kontratyp ten ma na celu przede wszystkim ochronę swobody badań naukowych i działalności artystycznej przed objęciem jej zbyt szerokim zakresem odpowiedzialności karnej, co przy funkcjonowaniu typu nieumyślnego wydawało się bardzo prawdopodobne.

---

<sup>44</sup> Zob. < <http://wiadomosci.wp.pl/kat,8311,title,MSZ-i-Rzadowe-Centrum-Legislacji-za-polskie-obozy-kara-nie-do-5-ale-do-3-lat-wiezienia,wid,18193934,wiadomosc.html> >.

<sup>45</sup> Pismo Prokuratora Generalnego z dn. 14 XI 2013 r., PG VII G 025/380/13.

## 6. Zakończenie

Przedstawione argumenty prowadzą do konkluzji, że w zakresie penalizacji czynów objętych normą projektowanego art. 55a ustawy o IPN przepis ten jest w obecnym stanie prawnym zbędny. Prowadzi on do nieuzasadnionej dychotomii między odpowiedzialnością sprawcy, który jest obywatelem polskim, a sprawcą będącego cudzoziemcem. Ograniczenia w odpowiedzialności karnej cudzoziemca sprawiają, iż omawiana propozycja nowelizacji prawa karnego więcej ma z prawniczego populizmu niż z racjonalnego podejścia do tworzenia prawa. Przeprowadzona analiza wskazuje, że intencją projektodawców było wywołanie entuzjastycznej reakcji opinii publicznej, a nie realne zapewnienie prawidłowej ochrony prawnej dobrego imienia Rzeczypospolitej Polskiej. Rzeczywiste zastosowanie nowych przepisów będzie bardzo ograniczone w praktyce. Co więcej, ustawa może przynieść skutek odwrotny od zamierzonego. Trudności dowodowe mogą ograniczyć odpowiedzialność karną za typ umyślny, a wtedy podstawą większości aktów oskarżenia stanie się typ nieumyślny.

Pozytywnie należy ocenić rozwiązania o naturze cywilnej zawarte w projektowanych art. 53c–53e ustawy o IPN, które nie były przedmiotem niniejszego artykułu. Dostrzegając złożoność problemu wydaje się zasadne umożliwienie Państwu Polskiemu dochodzenie odszkodowania za naruszenie dobra osobistego na zasadzie art. 24 Kodeksu cywilnego. Ogólnie rzecz ujmując, droga cywilna w dochodzeniu roszczeń z tytułu naruszenia dóbr osobistych jest dużo właściwsza aniżeli prawnokarna ochrona dobra prawnego w postaci czci i dobrego imienia. Prawo karne nie powinno pełnić funkcji głównego stabilizatora relacji społecznych. Reakcja prawnokarna nie powinna być uruchamiana, jeśli dla ochrony określonego dobra prawnego w zupełności wystarczająca jest droga cywilna.

### **The proposed Art. 55a of the Act on the Institute of National Remembrance (critical analysis)**

#### Summary

The article critically analyzes the draft of amendment to the Act on the Institute of National Remembrance, under which it is proposed to introduce a new type of criminal act prohibiting the assignment of responsibility for the Nazi war crimes of World War II to the Polish Republic. This is another attempt to criminalize use of the term “Polish death camps” in the public discussion. The analysis of the draft leads to the conclusion that it is a manifes-

tation of penal populism, and the construction of the proposed Article 55a of the Act on the Institute of National Remembrance is subject to a number of disadvantages.

**Key words:** „Polish death camps”, genocide, criminal liability of an alien, a crime against Polish interests, amendment of the criminal law

**Jan Kluz a** – Uniwersytet Jagielloński, Wydział Prawa i Administracji (student)