

# Juliusz Leszczyński

---

## Przestępczość tzw. seksualna a reforma prawa karnego w Polsce

---

Palestra 40/3-4(459-460), 96-102

---

1996

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Juliusz Leszczyński

## Przestępczość tzw. seksualna a reforma prawa karnego w Polsce

M. Filar w artykule pt. „Problemy reformy prawa karnego w Polsce w zakresie przestępczości seksualnej”<sup>1</sup> podejmuje polemikę z moimi poglądami w omawianej dziedzinie. Pamiętając sformułowanie „Kto mnie wołał – czego chciał” postaram się odpowiedzieć na te uwagi. Czynię to tym chętniej, ponieważ artykuł mojego polemisty zawiera sformułowania na temat powstającego nowego polskiego kodeksu karnego, z którymi absolutnie się nie zgadzam. M. Filar w wypowiedziach – dotyczących moich poglądów – imputuje mi nigdy przeze mnie nie wypowiedziane zdania i przypisuje czyny, których nie popełniłem. Ponieważ wypowiadałem się parokrotnie na temat przyszłych prawnych uregulowań w polskim kodeksie karnym tzw. przestępczości seksualnej<sup>2</sup>, nie zamierzam powtarzać swoich poprzednich wywodów i będę starał się ograniczyć do spraw w moim odczuciu najważniejszych.

Wbrew pogładowi M. Filara sędzę, że dotychczasowe uregulowania prawne w polskim kodeksie karnym z 1969 r. dotyczące życia seksualnego są dostosowane do poglądów zdecydowanej większości społeczeństwa. Dotychczasowe rozwiązania prawne w polskim k.k. nie są bynajmniej archaiczne gdy się je porówna z innymi ustawami karnymi państw obcych. Jedynie wymagają korekty nieokreślone pojęcia: „czyn nierządny” oraz „czyn lubieżny” i istnieje konieczność zastąpienia ich bardziej zrozumiałym terminem – „obcowanie płciowe”.

M. Filar lansuje tezę, że racjonalizacja odpowiedzialności karnej za omawianego rodzaju przestępstwa powinna opierać się o koncepcję tzw. wolnościową, czyli przedmiotem ochrony prawnej powinna być tutaj wyłącznie wolność życia seksualnego jednostki ludzkiej. Wszelkie inne czyny seksualne nie powinny podlegać represjom karnym i prawo karne nie powinno się nimi interesować. W szczególności M. Filar jest przeciwny wprowadzaniu do ustawy karnej pojęcia obyczajowości (moralności), gdyż jego zdaniem sprowadza się ono do realizacji tezy: „Nie wolno, bo nie wolno”. Nie podzielam tych poglądów.

Każde społeczeństwo wypracowuje stosowne normy postępowania w dziedzinie seksualnej po to, aby zapobiec panmiksji płciowej. Panujące zwyczaje przeszczepiono na grunt prawa, w szczególności prawa karnego. Było to wyrazem konieczności

zachowania więzi społecznych pomiędzy ludźmi. Prawo karne nie jest regulatorem zagadnień seksualnych, ale nie może być ono obojętne wobec anarchii w dziedzinie płciowej. Każdy naród ma prawo regulowania swoich zagadnień w sposób najbardziej dlań odpowiedni. Nie można jednak narzucać większości rozwiązań akceptowanych przez społeczną mniejszość. Należy pamiętać, że nasz naród jest w zdecydowanej większości narodem katolickim i dlatego też prawne uregulowania nie mogą odbiegać od norm akceptowanych przez tę większość.

Zgodzić się należy z twierdzeniem M. Filara, że w naszym kraju przeprowadza się zbyt mało badań nad życiem seksualnym społeczeństwa a wyniki istniejących badań nie są w dostatecznym stopniu spopularyzowane. Nieco odmiennie przedstawia się ta sprawa w innych krajach. W USA raport Kinseya rzucił światło na życie seksualne Amerykanów. Badania seksuologiczne są szczególnie trudne, gdyż ludzie na ogół bardzo niechętnie mówią o swoich przeżyciach seksualnych. Dotyczy to zwłaszcza ofiar i sprawców tych przestępstw. Brak wyników badań, lub wrywkowość tychże, rzutuje niekorzystnie na poznanie prawdy, a może również mieć niekorzystny wpływ na prawne rozwiązania tych zagadnień. Mechaniczne przenoszenie wyników badań autorów obcych na grunt polski jest zabiegiem ryzykownym. Jeśli chodzi o badania autorów polskich, nie można opierać się na wynikach badań wrywkowych, natomiast kompleksowe nie zostały przeprowadzone. Nawet w jednym i tym samym społeczeństwie mogą występować różne układy, tendencje czy opcje. Pamiętać też należy, że nawet najbardziej rzetelne wyniki badań mogą być niezgodne z rzeczywistością i powinny być weryfikowane. Tak więc powoływanie się przez M. Filara na wyniki badań (w dodatku nie opublikowanych w całości) jednego tylko autora i rozciąganie tych wyników na przekonania czterdziestomilionowego narodu jest obarczone błędem logicznym *pars pro toto*.

Co do prawdziwych rozmiarów przestępczości seksualnej w Polsce nie możemy wyciągać zbyt daleko idących wniosków, jak to czyni M. Filar, z danych dotyczących przestępstw stwierdzonych oraz ilości osób skazanych. Wynika to z faktu, że „ciemna liczba” w dziedzinie przestępstw seksualnych jest ogromna i z tych przyczyn wszelkie dane statystyczne dotyczące struktury i dynamiki przestępstw seksualnych posiadają jedynie znaczenie ogólnoorientacyjne. Faktycznie mogłoby się okazać, że wzrost określonego przestępstwa jest nie tyle rzeczywisty, lecz wynika z intensyfikacji jego ścigania. Niewielka ilość skazań za określone przestępstwo seksualne nie świadczy bynajmniej o tym, że przestępstwo to nie występuje lub zanika i że ze ścigania jego należałoby zrezygnować. Skoro np. w naszym kraju niezwykle rzadko skazuje się sprawców handlem tzw. żywym towarem, to nie oznacza jeszcze, że ów czyn nie występuje w życiu i nie przedstawia przez to samo żadnej szkodliwości społecznej. Ilość stwierdzonych przestępstw, konieczność ścigania za określone czyny i ich szkodliwość społeczna będąca podstawą penalizacji, to są zupełnie różne sprawy.

M. Filar stwierdza, że badań dotyczących poziomu i rozmiarów przestępczości seksualnej jest w Polsce zbyt mało. Autor po stwierdzeniu, że nie dysponujemy w naszej nauce nadmiarem informacji w powyższych dziedzinach, zaskakuje

stwierdzeniem, że stan naszej wiedzy w tychże dziedzinach „jest dość spory”. Albo – albo. Jeśli badań się nie przeprowadza, lub czyni je wyjątkowo, to trudno mówić tutaj o sporym stanie wiedzy i popadając w nieusprawiedliwioną euforię, stwarzać wnioski uogólniające. Należałoby raczej pomyśleć poważnie o szeroko zakrojonych badaniach w omawianych dziedzinach przestępczości. Budowanie koncepcji „zza biurka” nie daje podstaw do snucia uogólnień i należy to mieć na uwadze przy konstruowaniu nowych przepisów ustawy karnej.

Omawiając przedmiot ochrony prawnej w dziedzinie przestępczości seksualnej M. Filar stwierdza, że przedmiotem tym może być jedynie wolność seksualna człowieka i nic więcej. W szczególności neguje jako ów przedmiot obyczajowość, czyli moralność i twierdzi, że w tym wypadku zakaz sprowadza się do tezy „nie wolno, bo nie wolno”. Jako przedstawiciela tak „zacofanego” stanowiska powołuje właśnie mnie, nazywając przy okazji ostatnim Mohikaninem. Za porównanie mnie do przedstawiciela tego szczepu Indian nie muszę się obrażać, ponieważ znam z czasów dzieciństwa powieść J.F. Coopera pt. „Ostatni Mohikanin” i pamiętam doskonale, że ów Mohikanin był człowiekiem szlachetnym w przeciwieństwie do swoich adwersarzy. Z drugiej strony nie sądzę, aby używając tego określenia w stosunku do mnie polemista pragnął przypisać mi jakieś szczególnie pozytywne cechy, wręcz przeciwnie – w moim odczuciu pragnął przekonać czytelników jego artykułu o tym, że to właśnie ja nie mam racji i jestem w swoich poglądach odosobnionym, zacofanym teoretykiem prawa.

Nie wiem, kto upoważnił M. Filara do „etykietowania” jego polemistów. Ja tego nie uczyniłem. Przechodząc *ad meritum* stawianego mi zarzutu stwierdzam stanowczo, że nigdzie w moich artykułach na tematy naukowe nie twierdziłem, że opieram swoje racje na tezie „nie wolno, bo nie wolno”. Jako podstawę przedmiotu ochrony prawnej w omawianej dziedzinie powoływałem, obok wolności seksualnej człowieka, również obyczajowość czyli moralność i nadal tak twierdzę. Przypisywanie mi określeń, których nigdy nie używałem a następnie obalanie ich traktuję jako zwykły chwyt erystyczny, który w poważnej dyskusji naukowej nie powinien mieć miejsca. Nie jest również prawdziwym i to twierdzenie M. Filara, że tylko ja reprezentuję ów pogląd. Świadczy o tym dobitnie tytuł XXV rozdziału projektu kodeksu karnego, który brzmi: „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości”. Tak więc nie ma wątpliwości co do tego, że twórcy projektu nie poprzestali na wskazaniu jako dobra chroniącego jedynie wolności seksualnej, lecz również odwołali się w tym względzie do „obyczajności”, czyli moralności. Uczynili tak wbrew intencjom M. Filara, lecz za to zgodnie z moją koncepcją. Skoro znalazłem się w doborowym towarzystwie członków Komisji Kodyfikacyjnej, nie jestem samotnym odludkiem na gruncie prawa karnego.

Przestępstwa tzw. seksualne, wbrew intencjom M. Filara, nie dadzą się sprowadzić wyłącznie do tych czynów, które naruszają wolność seksualną człowieka. Obejmują one również pewne czyny, które tej wolności nie naruszają, a godzą w moralność społeczeństwa. Co prawda prawo karne nie jest „właściwym” instrumentem regulacji sfery moralności” (taki zarzut wyznawania rzekomo przeze mnie tej koncepcji

zarzuca mi bezpodstawnie M. Filar), lecz sądzę, że prawo karne powinno ingerować w niektóre sfery obejmujące moralność seksualną. Inaczej np.: handel kobietami i dziećmi, rozpowszechnianie i produkcja pornografii, nakłanianie innych osób do uprawiania prostytucji, niektóre przypadki kazirodztwa lub odbywanie stosunków płciowych w obecności osób poniżej lat 15 lub publicznie – stałyby się niewinnymi igraszkami seksualnymi lub wyrazem „postępu” w dziedzinie moralności płciowej. Za tego rodzaju „postęp” społeczeństwo nasze nie byłoby wdzięczne twórcom i propagatorom tego rodzaju prawnych rozwiązań. Polska nie może stać się rezerwuarem kobiet przeznaczonych do zagranicznych domów publicznych i to nawet wtedy, gdy kobiety te zechcą wyjechać za granicę celem uprawiania owego procederu. Nasze rynki wydawnicze nie powinny być zalewane bezwartościową pornograficzną szmirą, wpływającą destrukcyjnie na zdrowie psychiczne młodego pokolenia. Nasze place i ulice nie powinny stanowić miejsc bezkarnych harców seksualnych „postępowych” zwolenników tych seksualnych „zabaw”. Tego rodzaju sytuacji żadne normalne społeczeństwo nie zaakceptuje, nawet pod zarzutem, że jest ono zacofane. Obok wymienionych wyżej przedmiotów ochrony prawnej, wyłania się jeszcze jeden – zdrowie psychiczne społeczeństwa.

Przy okazji rozważań M. Filara nad zagadnieniem i sensem aktu płciowego należy stwierdzić, że nikt rozsądny nie będzie utrzymywał, iż akt seksualny służy, lub powinien służyć, w y ł ą c z n i e celom prokreacyjnym, że nie daje on człowiekowi seksualnej satysfakcji, ale też, że ten akt służy wyłącznie celom hedonistycznym i prokreację należy pominąć. Akt płciowy nie sprowadza się do zaspokojenia potrzeb natury biologicznej. Już dawno temu psychoanalitycy stwierdzili, że opanowanie popędu płciowego byłoby w dziejach ludzkości osiągnięciem tak wielkim, jak opanowanie ognia. Problem, kiedy stosunek płciowy jest grzechem, pozostawiam do rozstrzygnięcia teologom, natomiast z punktu widzenia prawa karnego może on być czynem społecznie obojętnym lub szkodliwym, w zależności od okoliczności. Pojęcia moralności z prawa karnego nie da się wyeliminować i nie ma ono w tym wypadku nic wspólnego z koncepcją „przestępstwa bez ofiar”. Jeśli nawet pojęcia moralności nie da się ściśle zdefiniować, to ów problem dotyczy także pojęcia wolności i wielu innych terminów z zakresu nauk humanistycznych, którymi ludzie posługują się w życiu codziennym i nie unikają ich nawet przedstawiciele nauki. Z tych przyczyn protest M. Filara przeciwko wymienionemu wyżej tytułowi rozdziału XXV projektu k.k. uważam za nieuzasadniony.

M. Filar nie zgadza się ponadto z moim poglądem dotyczącym przepisu art. 200 § 2 projektu, w którym zawarte jest proponowane przez niego nowe pojęcie „inna czynność seksualna”. Porównałem to określenie do „wypędzania diabła przy pomocy Belzebuba”<sup>3</sup>, gdyż nie uważam za wskazane aby do nowej ustawy karnej wprowadzać wieloznaczne lub nieokreślone pojęcia wszędzie tam, gdzie można by tego uniknąć. W praktyce chodzi tutaj o tak zwane „nierządne dotknięcia”, które prawo karne traktowało – najzupełniej moim zdaniem niesłusznie, jako zgwałcenia<sup>4</sup>. Twierdziłem, że tego rodzaju czyny można objąć przepisem art. 182 k.k. z 1969 r. lub przepisem analogicznym i nie zachodzi potrzeba tworzenia specjalnej normy

prawnej do ścigania tego rodzaju czynów, jak „obmacywanie” innej osoby, chwycenie jej za kolano, pierś, czy pośladek. Istnieje co prawda różnica jakościowa pomiędzy pociągnięciem kogoś za ucho a „obmacywaniem” narządów płciowych – jak słusznie zauważa M. Filar – jednakże nie jest to aż tak wielka różnica, aby tworzyć dla niej szczególną normę prawa karnego i stwarzać kłopoty wykładni prawa co jest, a co nie jest „inną czynnością seksualną”. Byłby to ukryty powrót do pojęcia „czynu nierządnego” i nic więcej. Ponadto nadal twierdzę, że za tę „inną czynność seksualną” może być uznany np. tak zwany gest Kozakiewicza lub nawet nieprzyzwoite słowo.

Rozważania M. Filara na temat kazirodztwa utwierdzają mnie w przekonaniu, że czynów kazirodczych nie da się podciągnąć pod miano naruszenia wolności seksualnej wtedy, gdy czyny te dotyczą osób dorosłych i odbywają się za obopólną zgodą. Tu jako przedmiot ochrony prawnej rysuje się z jednej strony moralność, z drugiej zaś zdrowie psychiczne. Trudno nie dostrzec ujemnych społecznie następstw tych czynów, gdyż prowadzą one do dezorganizacji rodziny. Społeczeństwo nie potrzebuje tego rodzaju związków, w których ktoś jest bratem czy siostrą i ojcem jednocześnie. Nie chodzi tu już nawet o względy eugeniczne, ale nie można tego rodzaju sytuacji sprowadzać do tezy głoszonej przez M. Filara: „Nie wolno, bo nie wolno”. Obowiązywać tutaj powinna inna zasada: „Nie wolno, bo to szkodzi tobie, twojemu partnerowi i nam wszystkim”.

Seks komercyjny jest w dobrze zorganizowanym społeczeństwie nie do zaakceptowania. O tym należy pamiętać przy tworzeniu norm prawa karnego. Pornografia nie jest zjawiskiem społecznie obojętnym, lecz szkodliwym. Działa na wyobraźnię ludzi prymitywnych, pobudza do naśladownictwa niewłaściwych wzorów i szerzy perwersje. Pornografii „twardej” nie zaakceptowała ogromna większość nawet najbardziej „liberalnych” krajów. Podobno pornografia posiada jednak pewne pozytywne znaczenie. Niektórzy seksuolodzy poprzez oddziaływanie na wyobraźnię próbują leczyć impotencję. Nie sądzę, aby tylko dla tej przyczyny należało organizować lub akceptować rynek pornograficzny w naszym kraju. Koncepcję art. 205 § 1 projektu k.k. uważam za sztuczną i zmierzającą do naginania normy prawnej do „wolnościowej” koncepcji M. Filara, podczas gdy pornografia nie mieści się w tej koncepcji. Pamiętać należy, że dotychczasowe polskie prawo karne nie ściga samej pornografii, lecz jej producentów i propagatorów. Jest to moim zdaniem uzasadnione. Nikt nie będzie twierdził, że wprowadzanie na rynek zgnitych ryb nikomu właściwie nie szkodzi, bo znajdują się chętni nabywcy, którzy te ryby po tańszej cenie zakupią i spożyją. Analogia tego przekładu z pornografią jest oczywista.

M. Filar zalicza do „pornografów” markiza de Sade. Jest to koncepcja zdumiewająca. Nigdy nie słyszałem, aby de Sade był zwolennikiem, a tym bardziej twórcą pornografii. Zaslugą de Sade’a nie było to, że był on autorem wielu nowel i powieści o treści frywolnej, których akcja nudzi współczesnego czytelnika, ile raczej to, że był on prekursorem psychoanalizy. Markiz de Sade dążył do opisanja wszelkich możliwych przejawów współczesnej mu patologii seksualnej i usiłował wyjaśnić jej przyczyny<sup>5</sup>. „Najbardziej nieczysta książka, jaka powstała od początków świata”, jak

określał swoją powieść pt. „120 dni Sodomy czyli szkoła libertynizmu” sam jej autor, nie jest bynajmniej dziełem pornograficznym<sup>6</sup>. Z. Irzyk porównał tę pracę do podręcznika medycyny sądowej<sup>7</sup>. Tak więc za niesłuszne przypisywanie markizowi dążności pornograficznych de Sade mógłby obrazić się nie na mnie, lecz na M. Filara.

Mój polemista ma mi za złe, że jestem przeciwnikiem prostytucji, a nawet zarzuca mi nierzetelność i manipulowanie jego poglądami (!!!). To stwierdzenie M. Filara traktuję jako bezzasadne pomówienie. Aby nie być gołosłownym cytuję wypowiedź M. Filara na temat depenalizacji kuplerstwa i sutenerstwa: „Ani samo «czyste» nakłanianie, ani też czerpanie korzyści majątkowych bez elementu wykorzystania prostytutki nie stanowi jeszcze naruszenia jej wolności samostanowienia seksualnego, a więc penalizacja oparta jest na skompromitowanej i archaicznej metodzie politycznokryminalnej «nie wolno, bo nie wolno!»<sup>8</sup>. Z tego stwierdzenia wyprowadzam oczywisty wniosek, że M. Filar nie jest zwolennikiem ścigania sutenerstwa i kuplerstwa. A oto moja odpowiedź na te wynurzenia: „(...) nie podzielam poglądu M. Filara, że penalizacja osób ułatwiających zjawisko prostytucji lub je wywołujących «oparta jest na skompromitowanej i archaicznej metodzie politycznokryminalnej». Społeczeństwo ma prawo bronić się przed szkodliwymi lub społecznie niepożądanymi zjawiskami także za pomocą prawa karnego<sup>9</sup>. Gdzież tu manipulowanie lub imputowanie przeze mnie jakichś nieprawdziwych stwierdzeń, skoro moją wypowiedź oparłem na dosłownym cytacie tekstu M. Filara? Swoją drogą nie rozumiem twierdzenia zawartego w tej wypowiedzi, że istnieje możliwość „czerpania korzyści majątkowych bez elementu wykorzystania prostytutki”. Czyżby chodziło tutaj o opracowanie taryfikatora dla sutenerów?

Reasumuję: w mojej dyskusji z M. Filarem na temat kształtu przyszłej polskiej ustawy karnej w dziedzinie tzw. przestępczości seksualnej usiłowałem wykazać, dlaczego nie zgadzam się w wielu punktach z moim polemistą. Sądzę, że nie jest on konsekwentny w wielu swoich poglądach, a proponowane przez niego rozwiązania nie liczą się z realiami polskiego społeczeństwa. Proponowana przez M. Filara koncepcja „wolnościowa” w dziedzinie podstaw penalizacji wielu przestępstw tzw. seksualnych nie powinna być zaakceptowana, gdyż przestępstwa te nie mieszczą się w ramach tej koncepcji.

## Przypisy:

<sup>1</sup> M. Filar: *Problemy reformy prawa karnego w Polsce w zakresie przestępczości seksualnej*, „Palestra” 1995, nr 7–8, s. 14–32.

<sup>2</sup> J. Leszczyński: *O projektach reformy przepisów dotyczących przestępstw seksualnych*, PiP 1992, z. 2, s. 80–84; tenże: *Przestępstwa seksualne w projekcie polskiego k.k.*, „Palestra” 1992, nr 9–10, s. 30–39.

<sup>3</sup> J. Leszczyński: *O projektach*, op. cit., s. 81.

<sup>4</sup> Por. J. Makarewicz: *Kodeks karny z komentarzem*. Wyd. 5. Lwów 1938, s. 484.

<sup>5</sup> J. Łojek: *Wiek markiza de Sade*, Lublin 1972, s. 7 i n.

<sup>6</sup> D.A.F. de Sade: *120 dni Sodomy czyli szkoła libertynizmu*, Warszawa–Wrocław 1992 (pierwsze wyd. polskie).

<sup>7</sup> Z. Irzyk: *Purytańska Francja, czyli niedole markiza de Sade*, „Współczesność” 1957, nr 5, s. 2.

<sup>8</sup> M. Filar: *W sprawie reformy...*, op. cit., s. 89.

<sup>9</sup> J. Leszczyński: *O projektach...*, op. cit., s. 84.