

**ANDRZEJ J. SZWARC** | Polsko-Niemiecki Instytut Badawczy w Collegium Polonicum w Słubicach, Polska

## Problematyka wielokulturowości w prawie karnym<sup>1</sup>

The issue of multiculturalism and the penal law

### Streszczenie

Zjawisko wielokulturowości współczesnych społeczeństw, przejawiające się zwłaszcza zróżnicowanym obywatelstwem i narodowością, zróżnicowaniem etnicznym, posługiwaniem się różnymi językami, wyznawaniem różnych religii i systemów wartości oraz przynależnością do różnych mniejszości kulturowych, objawia się także w populacji sprawców przestępstw, osób skazywanych z tytułu ich popełnienia oraz odbywających wymierzone im kary, w tym karę pozbawienia wolności.

Konflikty rejestrowane w związku z tym zjawiskiem w różnych dziedzinach życia społeczeństw zróżnicowanych kulturowo bywają konsekwencją wymogu poszanowania lokalnej kultury i miejscowego systemu wartości – z jednej strony, poszanowania innych kultur i innych systemów wartości – z drugiej strony. Konflikty te bywają trudne do pogodzenia. W dziedzinie prawa jest to z jednej strony oczekiwane respektowanie lokalnego porządku prawnego, z drugiej strony – usprawiedliwianie zachowań sprzecznych z tym porządkiem prawnym, podyktowanych inną kulturą lub wyznawaniem innych systemów wartości.

W tym kontekście pojawiają się pytania: czy regulacje prawa karnego uwzględniają, czy też nie uwzględniają zróżnicowań kulturowych charakteryzujących sprawców przestępstw, znajdując jednolite stosowanie prawa wobec każdego, bez względu na kulturowe zróżnicowania? Czy inna kultura lub inne systemy wartości powinny w jakimś choćby stopniu być uwzględniane w treści regulacji prawnych oraz ich stosowaniu? Stosowne rozstrzygnięcia w tym zakresie winny być poprzedzone bardzo pogłębionym i wnikliwym ich rozważeniem. Oto niektóre z najważniejszych sfer prawa karnego, w których problematyka ta może albo powinna być przedmiotem analizy:

<sup>1</sup> Opracowanie niniejsze jest zmodyfikowaną polskojęzyczną wersją referatu wygłoszonego w języku niemieckim podczas konferencji: Internationale polnisch-deutsch-japanisch-türkische wissenschaftliche Tagung „Strafrechtlicher Reformbedarf”, Rzeszów-Kraków, 14–19 września 2015 r. i złożonego do druku w niemieckojęzycznej publikacji materiałów tej konferencji.

- 1) zakres stosowania prawa karnego, z uwzględnieniem wielokulturowości sprawców przestępstw oraz ich popełnienia w kraju albo za granicą;
- 2) uwzględnienie wielokulturowości w ujęciu przestępstw, tj. w ich ustawowych znamionach oraz w ich wykładni;
- 3) doniosłość wielokulturowości w ocenie bezprawności, społecznej szkodliwości czynu i winy;
- 4) doniosłość wielokulturowości w kontekście okoliczności wyłączających odpowiedzialność karną;
- 5) doniosłość wielokulturowości w systemie kar i innych środków przewidzianych w prawie karnym oraz w zasadach ich orzekania lub stosowania;
- 6) doniosłość wielokulturowości w regulacjach karno-procesowych;
- 7) doniosłość wielokulturowości w regulacjach i w praktyce wykonywania kar i innych środków przewidzianych w prawie karnym.

Słowa kluczowe: bezprawność, kary i inne środki, postępowanie karne, prawo karne, społeczna szkodliwość czynu, ustawowe znamiona przestępstw, wielokulturowość, wina, wyłączenie odpowiedzialności karnej, zakres stosowania prawa karnego

## Abstract

The phenomenon of multiculturalism of the contemporary societies, manifested by divergent citizenship and nationality, ethnic diversity, speaking various languages, following different religions, confessions and values, as well as the sense of belonging to various cultural minorities, is also reflected in the population of the crime offenders, or those sentenced on the ground of committing a crime and being subject to punishment or other measures, including imprisonment.

The reported conflicts linked to this phenomenon within various areas of life of the culturally diverse societies come, on one hand, as a consequence of the recognition for the local culture, and other systems of values on the other side. Such conflicts are difficult to solve as from the legal perspective there is an expectation for the recognition for the local legal order, and on the other – a justification of acts contradictory to such legal rule takes place, subject to other cultural conditions and different set of values.

In such context there is a question whether legal regulations do, or do not, entail cultural diversity of the perpetrator, making them subject to the same procedures, regardless of their cultural specificity, or perhaps, the other culture or hierarchy of values shall or could be taken into account (to various degree) as for the contents of the legal procedures in force.

Appropriate solutions in this regard shall be proceeded by an in-depth and careful reflection, considering the key spheres of the penal code that shall become the subject of the analysis, including:

- 1) the range of applying penal code taking into account cultural diversity of the offender and the crime committed whether aboard or domestically;
- 2) considering multiculturalism in the context of the crime, i.e. in statutory elements of an offence and interpretation of law;
- 3) the importance of multiculturalism in assessing the illegality and social harmfulness of an act and the guilt;
- 4) the role of multiculturalism in the context of the circumstances excluding from penal liability;
- 5) the significance of multiculturalism in the system of punishment and other measures designed within penal code and in the principles of their execution;
- 6) the role of multiculturalism in penal and procedural regulations;

- 7) the significance of multiculturalism in regulations and practice of the execution of the punishment and other measures within penal code.

Keywords: illegality, punishment and other measures, penal procedures, penal law, social harmfulness of an act, statutory elements of an offence, multiculturalism, guilt, exclusion of penal liability, the range of applying penal law

Zjawisko wielokulturowości współczesnych społeczeństw, przejawiające się zwłaszcza zróżnicowanym obywatelstwem i narodowością, zróżnicowaniem etnicznym, posługiwaniem się różnymi językami, wyznawaniem różnych religii i systemów wartości oraz przynależnością do różnych mniejszości kulturowych, objawia się także w populacji sprawców przestępstw, osób skazywanych z tytułu ich popełnienia oraz odbywających wymierzone im kary, w tym karę pozbawienia wolności.

Konflikty rejestrowane w związku z tym zjawiskiem w różnych dziedzinach życia społeczeństw zróżnicowanych kulturowo bywają konsekwencją wymogu poszanowania lokalnej kultury i miejscowego systemu wartości – z jednej strony, poszanowania innych kultur i innych systemów wartości – z drugiej strony. Konflikty te bywają trudne do pogodzenia. W dziedzinie prawa jest to z jednej strony oczekiwane respektowanie lokalnego porządku prawnego, z drugiej strony – usprawiedliwianie zachowań sprzecznych z tym porządkiem prawnym, podyktowanych inną kulturą lub wyznawaniem innych systemów wartości.

W tym kontekście pojawiają się pytania: czy regulacje prawa karnego uwzględniają, czy też nie uwzględniają zróżnicowań kulturowych charakteryzujących sprawców przestępstw, znajdując jednolite stosowanie prawa wobec każdego, bez względu na kulturowe zróżnicowania? Czy inna kultura lub inne systemy wartości powinny w jakimś choćby stopniu być uwzględniane w treści regulacji prawnych oraz ich stosowaniu? Stosowne rozstrzygnięcia w tym zakresie winny być poprzedzone bardzo pogłębionym i wnikliwym ich rozważeniem. Oto niektóre z najważniejszych sfer prawa karnego, w których problematyka ta może albo powinna być przedmiotem analizy.

Pierwszą sferą takich regulacji prawno-karnych jest określony nimi zakres stosowania prawa karnego obowiązującego w określonym państwie, z tytułu czynów będących według tego prawa przestępstwami oraz z tytułu ich popełnienia na jego obszarze oraz poza tym obszarem. Czy inne obywatelstwo, narodowość lub inne czynniki kształtujące wielokulturowość powinny być uwzględniane w tak rozumianym zakresie stosowania prawa karnego?

W polskim prawie karnym przejawem uwzględniania w pewnym stopniu różnic kulturowych między państwami, w postaci uwzględniania regulacji prawno-karnych obowiązujących w innych państwach, jest na przykład regulacja przewidziana w art. III § 1 Kodeksu karnego (dalej Kk), w myśl której – z pewnymi wyjątkami – warunkiem odpowiedzialności za czyn popełniony za granicą jest uznanie takiego czynu za przestępstwo również przez ustawę obowiązującą w miejscu jego popełnienia.

W sytuacji, gdy w polskim prawie karnym orzeczenie zapadłe za granicą nie stanowi w zasadzie przeszkody do wszczęcia lub prowadzenia postępowania karnego o ten

sam czyn zabroniony przed sądem polskim, przejawem uwzględniania różnic w systemach prawno-karnych różnych państw jest to, że w takim wypadku, w myśl art. 114 § 2 Kodeksu karnego, na poczet kary orzekanej w Polsce zalicza się okres rzeczywistego pozbawienia wolności za granicą oraz wykonywaną tam karę, uwzględniając różnice zachodzące między tymi karami. Ponadto w pewnych wypadkach – wskazanych w art. 114 § 3 Kodeksu karnego – orzeczenia zapadłe za granicą wykluczają jednak wszczęcie lub prowadzenie postępowania karnego o ten sam czyn zabroniony przed sądem polskim. Również w przypadku przejęcia obywatela polskiego, skazanego prawomocnie przez sąd obcego państwa, do wykonania wyroku w Polsce, z uwzględnieniem polskich regulacji prawno-karnych, polski sąd modyfikuje to skazanie w sposób określony w art. 114 § 4 Kodeksu karnego. Wreszcie w myśl art. 114a Kodeksu karnego, w przypadkach wskazanych w tym przepisie, uznaje się i uwzględnia się orzeczenia skazujące wydane w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej. Natomiast z tytułu każdego przestępstwa popełnionego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym, polską ustawę karną stosuje się wobec każdego, bez względu na jego obywatelstwo, narodowość oraz inne czynniki wielokulturowości (chyba że umowa międzynarodowa, której Polska jest stroną, stanowi inaczej), a więc także wobec cudzoziemca (por. Wróbel & Zoll, 2013, s. 146), również w przypadku, gdy w systemie prawnym jego macierzystego kraju popełniony przez niego czyn nie jest uznany za przestępstwo (art. 5. Kk, por. Stasik, 2015).

Jest to problem związany ze zjawiskiem uznawania (w systemie prawa karnego określonego państwa) za przestępstwa czynów, które w innym państwie nie są karalne (por. Grzyb, 2013; Imieliński, 1984; Łuszczyna, 2014). Przykładem jest zawieranie małżeństwa przez osobę pozostającą już w związku małżeńskim. W polskim prawie karnym jest to przestępstwo przewidziane w art. 206 Kodeksu karnego (Mozgawa, 2011; Wąsek, 2010, s. 1174–1189), gdy tymczasem w niektórych krajach czyn taki nie jest przestępstwem (por. Gardocki, 2015, s. 282; Wąsek, 2010, s. 1175). W Polsce przestępstwami są także: obcowanie płciowe z małoletnim poniżej 15 lat (art. 200 § 1 Kodeksu karnego) i kazirodztwo (art. 201 Kodeksu karnego), które w niektórych systemach są czynami niekaralnymi, względnie – w przypadku pierwszego z tych przestępstw – karalnymi, ale w warunkach niższej granicy wieku (por. Czernikiewicz & Pawlak-Jordan, 1998; Warylewski, 1999; 2000; 2001; 2010, s. 1050–1071). Dalszymi przykładami czynów, w jednych krajach uznawanymi za przestępstwa, w innych za czyny niekaralne, są m.in.: stosunki seksualne między osobami tej samej płci, cudzołóstwo, spożywanie określonych pokarmów lub napojów, w tym alkoholowych (Skazani za picie alkoholu...), odstąpienie od określonej wiary, aborcja. Przykładów takich jest więcej.

Innym problemem jest to, czy poszanowanie wielokulturowości i innych systemów wartości powinno być uwzględniane w kształtowaniu ustawowych znamion określonych typów przestępstw. W polskim prawie karnym dzieje się tak chociażby w zakresie przestępstw przeciwko wolności sumienia i wyznania. Karalne jest bowiem ograniczanie człowieka w przysługujących mu prawach ze względu na jego przynależność wyznaniową, bez względu na rodzaj wyznania albo bezwyznaniowość (art. 194 Kodeksu karnego) (Janyga, 2010; Wąsek, 1995; Wojciechowska, 2010, s. 886–893). Przestępstwem jest złośliwe przeszkadzanie publicznemu wykonywaniu aktu religijnego kościoła lub innego związku wyznaniowego o uregulowanej sytuacji prawnej, bez względu na rodzaj

kościół czy rodzaj związku wyznaniowego, jak również złośliwe zakłócanie pogrzebu, uroczystości lub obrzędów żałobnych, także niezależnie od rodzaju religii lub wyznania (art. 195 Kodeksu karnego) (Wojciechowska, 2010, s. 893–898). Niezależnie od rodzaju religii odpowiedzialność karna grozi także za obrażanie uczuć religijnych innych osób, publicznym znieważeniem przedmiotu czci religijnej lub miejsca przeznaczonego do publicznego wykonywania obrzędów religijnych (art. 196 Kodeksu karnego) (Derlatka, 2015, s. 41–46; Wachnicki, 2014; Wojciechowska, 2010, s. 898–901)

Wielokulturowość jest chroniona także w postaci przestępstwa publicznego – nawiązywania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych lub ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 § 1 Kodeksu karnego) oraz z tytułu innych określonych czynów z tym związanych (art. 256 § 2 Kodeksu karnego) (Pływaczewski, 2010, 486–493). Natomiast na podstawie art. 257 Kodeksu karnego karalne jest znieważanie grupy osób albo pojedynczej osoby lub naruszanie nietykalności cielesnej innej osoby, gdy czyni się to z powodu przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu bezwyznaniowości (Pływaczewski, 2010, s. 493–495).

Zarówno w przypadkach, gdy wielokulturowość jest uwzględniona w ustawowych znamionach określonych przestępstw *expressis verbis*, jak i w przypadkach, gdy okoliczność ta w ustawowych znamionach określonych typów przestępstw *expressis verbis* nie znajduje swego odbicia, zakres uwzględniania wielokulturowości niejednokrotnie bywa zdeterminowany wykładnią określonych znamion przestępstw. Przykładem jest przywoływane już przestępstwo obrażania uczuć religijnych innych osób publicznym znieważaniem przedmiotu czci religijnej lub miejsca przeznaczonego do publicznego wykonywania obrzędów religijnych (art. 196 Kodeksu karnego). Znamię tego przestępstwa, wyrażone słowami „uczucia religijne”, sprawia, że chodzi o uczucia związane z wszelkimi, różnymi religiami, jednak nie można wykluczyć, że to samo zachowanie w jednych kulturach jest uznawane za „znieważanie”, w innych natomiast nie. Nawet jeśli niekontrowersyjną treścią ustawowych znamion chronione są uczucia związane z wszelkimi religiami, to zakres tej ochrony może być zróżnicowany także w zależności od tego, czy i jakimi innymi słowami zastąpione jest znamię sposobu zachowania wyrażone słowem „znieważa” (np. słowami: „obraża”, „profanuje”, „bezczęści”) oraz, czy w drodze wykładni uznaje się je za synonimy, czy też za słowa posiadające inną treść.

Sferami prawa karnego, w których możliwe jest rozważanie, czy uwzględnia się w prawie karnym wielokulturowość sprawców przestępstw, są ogólne przesłanki warunkujące uznanie czynu za przestępstwo. W polskim prawie karnym są nimi: bezprawność, społeczna szkodliwość czynu w stopniu większym niż znikomy oraz wina, które są zwane elementami struktury przestępstwa (art. 1 Kk).

W kontekście warunku bezprawności pojawia się pytanie, czy w ocenie tego warunku wielokulturowość może mieć jakieś znaczenie. Uważa się, że czyn wypełniający znamiona określonego typu przestępstwa nie jest czynem bezprawnym, i w konsekwencji nie jest przestępstwem, jeśli inne przepisy prawa karnego lub przepisy innej dziedziny prawa zezwalają na taki czyn, z uwzględnieniem prawa miejscowego, na podstawie którego odpowiedzialność jest egzekwowana. W tych warunkach bezprawność nie może więc być uznana za wyłączoną na następującej podstawie: zezwolenie na określony czyn jest przewidziane w przepisach prawa karnego lub innej dziedziny prawa innego państwa, zwłaszcza państwa, z którego pochodzi skazywana osoba.



Przesłanka społecznej szkodliwości czynu w stopniu większym niż znikomy, jako warunek uznania w polskim prawie karnym czynu za przestępstwo, jest przesłanką oceną. Polski Kodeks karny nie precyzuje jej wprawdzie, wskazuje jednak okoliczności wymagające uwzględnienia w ocenie, czy konkretny czyn jest społecznie szkodliwy w stopniu większym niż znikomy (art. 115§ 2 Kodeksu karnego, Zawłocki, 2007). Pojawia się w związku z tym pytanie, czy w ocenie okoliczności wymagających uwzględnienia w tej ocenie możliwe jest kierowanie się różnicami kulturowymi, politycznymi, ideologicznymi, religijnymi czy obyczajowymi. Czy okoliczności te mogą być brane pod uwagę w analizie przesłanek wymagających uwzględnienia w ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, takich jak „rodzaj i charakter naruszonego dobra”, „waga naruszonych przez sprawcę obowiązków”, „motywacja sprawcy” albo „rodzaj naruszonych reguł ostrożności”? Przesłanką uznania czynu jako przestępstwo jest także wina, pojmowana z reguły w polskim prawie karnym jako osobisty zarzut czyniony sprawcy z tytułu popełnionego czynu. Uważa się, że zarzutu takiego nie można sprawcy czynić, gdy z powodu wieku sprawca nie może być uznany za osobę zdolną do ponoszenia winy oraz gdy czyn został popełniony w warunkach tzw. okoliczności wyłączających winę, którymi w polskim prawie karnym są niepoczytalność (art. 31 Kk), błąd (art. 28–30 Kk), działanie na rozkaz (art. 318 Kk), stan wyższej konieczności (art. 26 § 2 Kk), jako ustawowo uregulowane okoliczności wyłączające winę. Uważa się wszakże – przynajmniej zdaniem niektórych autorów – że wina ulega wyłączeniu nie tylko w tego rodzaju przypadkach, uregulowanych ustawowo, lecz także w innych sytuacjach, z innych powodów sprawiających, że nie można było wymagać od sprawcy zachowania zgodnego z prawem (Wróbel & Zoll, 2013, s. 180; Lachowski, 2015, s. 483). Zwłaszcza w tym kontekście pojawia się wątpliwość, czy powodami takimi mogą być okoliczności związane z przynależnością sprawcy do innej kultury, uznawaniem przez niego innego systemu wartości albo innych przekonań.

Przykładem problemu związanego z możliwością przypisania sprawcy winy w warunkach innego obywatelstwa lub narodowości sprawcy, jego związania z inną kulturą lub uznawaniem przez sprawcę innego systemu wartości lub przekonań, jest problem wyłączenia winy z powodu błędu. W polskim prawie karnym błąd usprawiedliwiony co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego wyklucza przestępstwo, przykładem może być błąd sprawcy bigamii co do istnienia poprzedniego małżeństwa (art. 28 § 1 Kk; Wąsek 2010, s. 1183). Przestępstwo jest wyłączone także w przypadku usprawiedliwionego urojenia okoliczności wyłączającej bezprawność albo winę (art. 29 Kk) oraz usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czynu (art. 30 Kk). Natomiast błąd nieusprawiedliwiony uzasadnia w obu przypadkach fakultatywne nadzwyczajne złagodzenie kary. W tym kontekście, wobec niemożliwości rozwinięcia tej problematyki w ograniczonych rozmiarach niniejszego referatu, należy zwrócić uwagę zwłaszcza na kwestię ewentualnego wpływu wskazanych elementów wielokulturowości na możliwość uznawania błędów za usprawiedliwione nieusprawiedliwione lub nie, w tym przede wszystkim błędu co do prawa (Płachta, 1986; Płachta, 1987; Pohl, 2013, s. 325–326).

W kontekście mniej lub bardziej kategorycznego wymogu, aby okoliczności wyłączające przestępstwo były uregulowane ustawowo (w pewnym stopniu funkcję wyłączenia przestępstwa i odpowiedzialności karnej przypisuje się także tzw. okolicznościom pozaustawowym) (Królikowski & Lachowski, 2015, s. 483; por. Pohl, 2013, s. 279–280),

pojawia się pytanie o to, czy wyłączenie przestępstwa i odpowiedzialności karnej może być w ogóle uzasadniane jakimiś okolicznościami związanymi z innym systemem wartości kulturowych, ideologicznych, religijnych, politycznych lub obyczajowych wyznawanych przez sprawcę, nieprzewidzianymi jako ustawowe okoliczności wyłączające przestępstwo?

Postulatem takim jest na przykład uzasadnianie wyłączenia przestępstwa i odpowiedzialności karnej okolicznością określaną mianem „obrony przez kulturę” – pojęciem będącym polskojęzycznym odpowiednikiem anglojęzycznego pojęcia *cultural defense*. W myśl tego postulatu możliwe miałyby być wyłączenie przestępstwa i odpowiedzialności karnej lub też jej łagodzenie, gdy czyn jest uznawany za dopuszczalny w innym określonym systemie kultury i wartości, zwłaszcza gdy jest przejawem działalności artystycznej (Królikowski & Lachowski, 2015, s. 483; Pohl 2013, s. 279–280).

W polskim prawie karnym postulat ten znajduje swe urzeczywistnienie w treści art. 256 § 3 Kodeksu karnego, który stanowi, że nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego, określonego w art. 256 § 2 Kodeksu karnego, jeśli czyn został popełniony w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. Chodzi o rozpowszechnianie, produkowanie, utrwalanie lub sprowadzanie, nabywanie, przechowywanie, posiadanie, prezentowanie, przewożenie lub przesyłanie druku, nagrania lub innego przedmiotu, będącego publicznym propagowaniem faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływaniem do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych lub ze względu na bezwyznaniowość.

W kontekście umyślności lub nieumyślności, jako znamion podmiotowych określonych typów przestępstw, pojawia się m.in. pytanie związane z przesłanką przypisania nieumyślności w postaci „niezachowania reguł ostrożności wymaganej w danych okolicznościach”, przewidzianej w polskim prawie karnym w art. 9 § 2 Kodeksu karnego. Czy i jakie znaczenie dla przypisania sprawcy nieumyślności może mieć nieświadomość tych reguł albo przekonanie o wymagalności przestrzegania w danych okolicznościach innych reguł, zdeterminowanych jakimiś elementami wielokulturowości? (Wolnik, 2004, s. 97–126). Podobne pytanie odnosi się także do „naruszenia reguł ostrożności i stopnia ich naruszenia” jako okoliczności uwzględnianej w myśl art. 115 § 2 Kodeksu karnego w ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz do „reguł postępowania z dobrem prawnym”, w warunkach uznawania, że postępowanie zgodne z takimi regułami jest przesłanką tzw. pierwotnej legalności czynu i wyłączenia jego bezprawności (Wróbel & Zoll, 2013, s. 174–177).

Pewne pytania i wątpliwości związane z wielokulturowością pojawiają się w sferze wymiaru kary.

Ze zjawiskiem kulturowego zróżnicowania narodów wiąże się naturalnie mniej lub bardziej zróżnicowany system kar i innych środków przewidzianych w prawie karnym różnych państw, za określone typy przestępstw oraz stopień ich surowości. Bywa więc tak, że w innym państwie sprawca jest karany inną karą niż kara przewidziana za ten czyn w jego macierzystym kraju albo taką samą karą, ale jednak surowszą lub łagodniejszą, często w stopniu niewspółmiernym, lub też karą w ogóle nie przewidzianą w jego macierzystym kraju, w dodatku często za czyn, który w jego macierzystym kraju nie jest w ogóle przestępstwem. Niejednokrotnie przypadki takie wywołują ostre reakcje organizacji międzynarodowych, zwłaszcza organizacji interweniujących w obronie

praw człowieka. Czy powinny pojawić się więc refleksje dotyczące orzekania określonych kar lub innych środków prawno-karnych wobec osób posiadających inne obywatelstwo lub narodowość lub też z innych powodów różnicowanych kulturowo? W tym kontekście należy odnotować, że w polskim prawie karnym może w takim wypadku zaktualizować się zakaz orzekania kary ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne (art. 34 § 1a pkt 1 Kk), przewidziany w art. 58 § 2a Kodeksu karnego, uzasadniony przekonaniem, że z uwagi na właściwości i warunki osobiste oskarżony nie wykona tego obowiązku.

Zwłaszcza w przypadku krótkiego pobytu skazanego cudzoziemca w Polsce, z uwagi na okres próby wymagający dłuższego pobytu, wątpliwa może być celowość stosowania wobec takiej osoby środków probacyjnych w postaci warunkowego umorzenia postępowania karnego i warunkowego zawieszenia wykonania kary.

W przypadku różnych środków przewidzianych w prawie karnym, tylko ich fakultatywność pozwala nie orzekać ich ewentualnie z uwagi na okoliczności związane z omawianym zjawiskiem wielokulturowości sprawców. Nie ma natomiast możliwości odstąpienia od ich orzekania z takich powodów w przypadkach, gdy ich orzekanie jest obligatoryjne. Tak jest chociażby w przypadku orzeczenia na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej, obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, uregulowanego w art. 46 § 1 polskiego Kodeksu karnego. Podobnie jest z obowiązkiem zawiadomienia właściwego sądu rodzinnego w razie uznania przez sąd, że – z uwagi na popełnienie przestępstwa na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim – celowe jest orzeczenie wobec jego sprawcy pozbawienia lub ograniczenia praw rodzicielskich lub opiekuńczych (art. 43c Kk).

W jakim stopniu czynniki kształtujące wielokulturowość mogą być uwzględniane w stosowaniu zasad wymiaru kar i innych środków, gdy chodzi o wybór rodzaju kary lub innych środków oraz stopień ich surowości? W kontekście zasad wymiaru kar i innych środków, określonych w polskim prawie karnym w art. 53 Kodeksu karnego, ewentualna możliwość uwzględniania takich czynników pojawia się w pewnym stopniu w związku z obowiązkiem uwzględniania przez sąd na przykład motywacji sprawcy, rodzaju i stopnia naruszenia obowiązków ciężających na sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, i innych.

Problematyka uwzględniania czynników kształtujących wielokulturowość sprawców przestępstw pojawia się także w prawno-karnych regulacjach procesowych. Okoliczności takie są uwzględniane na przykład w regulacjach przewidujących korzystanie przez podejrzanego lub oskarżonego z pomocy tłumacza, nieraz także w innych regulacjach procesowych. Pożądane byłoby wszakże zbadanie, czy czyni się to w sposób właściwy i wystarczający oraz czy – być może – konieczne byłyby w tym względzie jakieś korekty.

Bardzo doniosłą sferą prawa karnego, w której rejestruje się wiele problemów związanych z wielokulturowością, jest wykonywanie kar i innych środków przez osoby legitymujące się innym obywatelstwem, narodowością lub charakteryzujących się innymi właściwościami kształtującymi zjawisko wielokulturowości.

Zapewne w największym stopniu problemy te rejestruje się w związku z wykonywaniem przez takie osoby kary pozbawienia wolności. Zwłaszcza więc w tym zakresie pożądane jest ustalenie i zbadanie warunków odbywania kary pozbawienia wolności przez osoby wywodzące się z różnych kręgów kulturowych. Czy i w jakim stopniu



warunki te korespondują ze zróżnicowaniami kulturowymi więźniów? Jak kształtują się postawy i zachowania z tym związane, prezentowane przez personel więzienny i więźniów, także we wzajemnych relacjach między personelem więziennym i więźniami oraz we wzajemnych relacjach między więźniami? Jakie konflikty pojawiają się w tym względzie w praktyce? Czy i w jakim stopniu personel zakładów karnych posiada przygotowanie, wiedzę i umiejętności niezbędne dla funkcjonowania w takich warunkach? Czy, w jakim stopniu i w jaki sposób kulturowe zróżnicowanie więźniów oraz postawy i zachowania personelu więziennego i więźniów z tym związane są uwzględnione w regulacjach prawnych dotyczących wykonywania kary pozbawienia wolności oraz w regulacjach porządkowych i procedurach obowiązujących w zakładach karnych?

Dopiero rezultatem tych ustaleń, ich zweryfikowania i ich krytycznej diagnozy winno być sformułowanie ewentualnych postulatów co do pożądanego sposobu kształtowania warunków odbywania kary pozbawienia wolności przez osoby kulturowo zróżnicowane oraz ewentualne zaproponowanie optymalnego w tym względzie wzorca założeń, warunków i procedur, z uwzględnieniem których kara pozbawienia wolności winna być w takich warunkach wykonywana. Wachlarz problemów związanych z wielokulturowością, pojawiających się w prawie karnym, wskazany w niniejszym opracowaniu tylko w największym zarysie, nie jest z pewnością wyczerpujący. Uczyniono to w każdym razie w przekonaniu o tym, że uwagi te mogą i powinny być inspiracją do pogłębionego zainteresowania się tą problematyką.

Najbardziej podstawowym pytaniem pojawiającym się w tym kontekście i determinującym jakiegokolwiek konkretne rozwiązania prawne w tym zakresie jest wszakże następujące pytanie: czy okoliczności związane ze zróżnicowaniami kulturowymi i innymi systemami wartości powinny w ogóle posiadać jakiegokolwiek znaczenie w egzekwowaniu odpowiedzialności karnej, czy może należy od każdego wymagać bezwzględnego poszanowania miejscowego prawa i lokalnie obowiązujących zasad odpowiedzialności karnej, bez jakiegokolwiek uwzględniania zróżnicowań kulturowych i wyznawania innych systemów wartości?

## Bibliografia

- Arabia Saudyjska. Skazani za picie alkoholu. Dostęp: <http://www.rm24.pl/fakty/swiat/news-arabia-saudyjska-skazani-za-picie-alkoholu,n1d,171187>.
- Czernikiewicz, W. & Pawlak-Jordan, B. (1998). *Wykorzystywanie seksualne dzieci*. Warszawa: Fundacja Dzieci Niczyje.
- Derlatka, M. (2015). Zasadność kryminalizacji obrazy uczuć religijnych. *Prokuratura i Prawo*, 10, 41–46.
- Gardocki, L. (2015). *Prawo karne*. Warszawa: C.H. Beck.
- Grzyb, M. (2013). Przestępstwa przeciwko obyczajności w irańskim prawie karnym. Prawo islamskie i dyskryminacja prawna kobiet. *Zeszyty Naukowe Towarzystwa Doktorantów UJ. Nauki Społeczne*, 6/1, 27–42.
- Imieliński, K. (1984). *Seksuologia kulturowa*, Warszawa: PWN.
- Janyga, W. (2010). *Przestępstwo obrazy uczuć religijnych w polskim prawie karnym w świetle współczesnego pojmowania wolności sumienia i wyznania*. Warszawa.

- Królikowski, M. & Lachowski, J. (2015). Komentarz do artykułów 1–31. W: M. Królikowski & R. Zawłocki (red.). *Kodeks karny. Część ogólna*. T. 1. Warszawa: C.H. Beck.
- Lachowski, J. (2015). Komentarz do artykułów 1–31. W: M. Królikowski & R. Zawłocki (red.). *Kodeks karny. Część ogólna*. T. 1. Wydanie 2. Warszawa: C.H. Beck.
- Łuszczyna, M. (2014) Trochę potęgi. Zabójstwo honorowe w Polsce. *Gazeta Wyborcza*, 2 kwietnia 2014.
- Mozgawa, M. (2011). *Bigamia*. Warszawa: Wydawnictwo Wolters Kluwer.
- Pohl, Ł. (2013). *Prawo karne. Wykład części ogólnej*. Warszawa: LexisNexis Polska Sp. z o.o.
- Plachta, M. (1987). Nieznajomość prawa jako okoliczność łagodząca odpowiedzialność karną cudzoziemca. *Nowe Prawo*. 7–8.
- Plachta, M. (1986). Obowiązkiwanie reguły *ignorantia iuris nocet* w odniesieniu do cudzoziemców. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*. 2.
- Pływaczewski, E. (2010). Komentarz do artykułów 222–316. W: A. Wąsek (red.). *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 2. Warszawa: C.H. Beck.
- Stasik, E. *Wyrok w Singapurze: więzienie i chłosta dla niemieckich graficiarzy, Deutsche Welle*. Źródło: <http://www.dw.com/pl/wyrok-w-singapurze-wiezienie-i-chlosta-dla-niemieckich-raficiarzy/a-18295038>.
- Wachnicki, M. (2014). Gdzie (oprócz Polski) karze się jeszcze za obrazę uczuć religijnych? *Gazeta Wyborcza*, 29 maja 2014.
- Warylewski, J. (1999). Karnoprawna ochrona małoletniego przed wykorzystywaniem seksualnym w orzecznictwie Sądu Najwyższego. *Prokuratura i Prawo*. 9, 101
- Warylewski, J. (2000). Z zagadnień karnoprawnej ochrony małoletnich przed wykorzystywaniem seksualnym. *Przeгляд Sądowy*. 2, 106–129.
- Warylewski, J. (2001). Zakaz kazirodztwa w kodeksie karnym oraz w ujęciu prawnoporównawczym. *Przeгляд Sądowy*. 5, 66–97.
- Warylewski, J. (2010). Komentarz do artykułów 117–221. W: A. Wąsek (red.). *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 1 (1050–1071). Warszawa: C.H. Beck.
- Wąsek, A. (2010). Komentarz do artykułów 117–221. W: A. Wąsek (red.). *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 1 (1174–1189). Warszawa: C.H. Beck.
- Wąsek A. (1995). Przepęstwa przeciwko przekonaniom religijnym *de lege lata* i *de lege ferenda*. *Państwo i Prawo*. 7, 37–38.
- Wojciechowska, J. (2010) Komentarz do artykułów 117–221. W: A. Wąsek (red.). *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 1 (886–893). Warszawa: C.H. Beck.
- Wolnik, P. (2004). Nieświadomość reguł ostrożności jako błąd przy przestępstwach nieumyślnych. *Czasopismo prawa karnego i nauk penalnych*. 2, 97–126.
- Wróbel, W. & Zoll, A. (2013). *Polskie prawo karne. Część ogólna*. Kraków: Wydawnictwo ZNAK.
- Zawłocki, R. (2007). *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*. Warszawa: C.H. Beck.

---

## Andrzej J. Szwarc

prof. zw. dr hab. dr h.c., prawo karne

Polsko-Niemiecki Instytut Badawczy w Collegium Polonicum w Słubicach (wspólna jednostka Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu oraz Uniwersytetu Europejskiego Viadrina we Frankfurcie nad Odrą)

Adres: ul. T. Kościuszki 1, 69-100 Słubice

e-mail: [ajsuam@amu.edu.pl](mailto:ajsuam@amu.edu.pl)