

Bartłomiej Kozłowski

Paragrafem w edukację seksualną?

W Sejmie odbyło się pierwsze czytanie obywatelskiego projektu ustawy o zmianie kodeksu karnego, w myśl którego do art. 200b, stanowiącego, że „kto publicznie propaguje lub pochwała zachowania o charakterze pedofilskim, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2” (1) dodany miałby zostać zapis, że „tej samej karze podlega, kto publicznie propaguje lub pochwała podejmowanie przez małoletnich poniżej 15 lat zachowań seksualnych lub dostarcza im środki ułatwiające podejmowanie takich zachowań”. Nad projektem tym chciałem poznać się - i to w sposób obszerny - zanim jeszcze trafił on do sejmu... ale po przyjrzeniu się niedokończonemu póki co i nieupublicznionemu jeszcze rezultatowi tego złączenia doszedłem do wniosku, że lepiej będzie, jak poznać się nad nim (w miarę) krótko. A więc:

Celem dyskutowanej wczoraj (czwartek 11.09.2014 r.) propozycji zmiany kodeksu karnego jest według jej inicjatorów powstrzymanie edukacji seksualnej w szkołach, którą uważają oni za demoralizację i deprawację dzieci. Na temat edukacji seksualnej jako takiej w szkołach, a tym bardziej na temat tzw. standardów edukacji seksualnej WHO nie będę się wypowiadał – do szkoły nie chodzę już dość dawno, a moje dziecko pójdzie do szkoły dopiero za dwa lata – ale dla dobra argumentacji przyjmuję, że cała ta edukacja seksualna to faktycznie jest Sodoma i Gomora. I że należy tępcić tę edukację nawet grożąc za nią kryminałem.

Czy ewentualny art. 200 b § 2 k.k. będzie jednak mógł służyć zwalczaniu zgubnej, zdaniem niektórych, edukacji seksualnej w szkołach? Nie jest to dla mnie oczywiste. Przyjrzyjmy się bowiem proponowanemu zapisowi. W myśl tego zapisu „propagowanie lub pochwalanie podejmowania przez nieletnich zachowań seksualnych” – założmy, że treści przekazywane podczas np. lekcji wychowania seksualnego są, czy też byłyby propagowaniem lub pochwalaniem takich zachowań – byłoby karalne pod warunkiem, że odbywałoby się „publicznie”. I teraz – co to znaczy „publicznie”?

Zwrot „kto publicznie” pojawia się w niemal wszystkich przepisach kodeksu karnego, a także innych ustaw, ograniczających wolność słowa (np. art. 133 k.k. „Kto publicznie znieważa Naród lub Rzeczpospolitą Polską, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”). Publiczność działania jest z reguły niezbędnym warunkiem karalności takich czy innych wypowiedzi – znieważania lub poniżania konstytucyjnego organu RP (art. 226 § 3), nawoływania do popełniania przestępstwa i pochwalania popełniania przestępstwa (art. 255), propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływania do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na wyznaniowość (art. 256 § 1) – by wymienić niektóre.

„Publiczność” jest więc nieodzownym warunkiem karalności pewnych zachowań i miałaby też być warunkiem karalności zachowań stypizowanych w projektowanym art. 200 b § 2 (w zakresie, w jakim przepis ten mówiłby o propagowaniu lub pochwalaniu podejmowania przez

małoletnich poniżej lat 15 zachowań seksualnych). Jest to, jak widać ważne pojęcie... ale żaden przepis nie określa tego, co to pojęcie znaczy. Na próżno byłoby szukać definicji pojęcia „publiczności” w np. art. 115 k.k. w którym objaśnione są rozmaite wyrażenia użyte w kodeksie karnym (np. korzyść majątkowa lub osobista, mienie wielkiej i znacznej wartości, rzecz ruchoma, młodociany, groźna bezprawna, funkcjonariusz publiczny).

Określeniem tego, czy coś zostało powiedziane lub zaprezentowane publicznie – i co to w ogóle znaczy „publicznie” - muszą się zatem, z możliwą pomocą nauki i doktryny prawa, zająć prokuratorzy i sądy. Z tego, co się orientuję, w polskiej doktrynie prawnej, a także w orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że jakaś wypowiedź, czy jakieś zachowanie (dajmy na to – **znieważenie flagi**, tzw. **hajlowanie**, czy prezentowanie swastyki) ma charakter publiczny wówczas, gdy ma zdolność – choćby tylko potencjalną – bezpośredniego dotarcia do jakiejś większej, bliżej nieokreślonej liczby osób. Publiczne jest więc przemówienie wygłaszane przez kogoś na ulicznym wiecu, publiczna jest mowa na zabranium odbywającym się w zamkniętym pomieszczeniu – jeśli na to zebranie każdy, nawet za np. kartą wstępu lub czymś podobnym może wejść (lub mogą na nie wejść członkowie jakiejś szerszej grupy – np. działacze jakiejś partii), publiczne są treści prezentowane w telewizji, w radiu, w prasie, czy na ogólnie dostępnych stronach i blogach internetowych (tym ostatnim znamienia publiczności nie odejmuje np. fakt, iż warunkiem oglądania jakiejś strony jest rejestracja i zalogowanie się – jeśli zarejestrować i zalogować się może każdy, kto wykaże, że ma np. ukończone 18 lat). Publiczny jest napis na ulicznym murze, który mogą zobaczyć przechodnie, a nawet – za przeproszeniem – w wychodku, o ile jest to wychodek publicznie dostępny i każdy – teoretycznie rzecz biorąc – może z tego wychodka skorzystać. Wszystkie te bowiem wypowiedzi, napisy czy zachowania (w rodzaju np. palenia flagi) jeśli nawet nie docierają w sposób faktyczny do jakiejś większej liczby ludzi, to mają potencjalną zdolność takiego dotarcia – dotarcia do osób bliżej nieokreślonych, nieznanych osobiście autorowi wypowiedzi, nie wiadomo jakich.

Czy publiczne są zatem wypowiedzi mające miejsce w klasie szkolnej, w której nikt, poza nauczycielem, czy ewentualnie prelegentem i uczniami nie ma szansy się znaleźć? Można w to wątpić. Wypowiedzi mające miejsce w sali lekcyjnej nie są wypowiedziami, które mają zdolność dotarcia do jakiejś bliżej nieokreślonej liczby osób – są to wypowiedzi mogące dotrzeć bezpośrednio do tylko ściśle określonej grupy osób, i to zresztą niezbyt licznej (klasy w szkołach liczą zwykle, jak się orientuję, po dwadzieścia kilka osób, lub nawet mniej). Wyglądałoby więc na to, że wypowiedzi mające miejsce podczas szkolnych lekcji (np.) wychowania seksualnego nie byłyby w sensie prawnym publiczne i nie mogłyby podlegać karze, nawet gdyby faktycznie propagowały lub pochwalały podejmowanie zachowań seksualnych przez małoletnich poniżej 15 lat.

Możliwe jest jednak, że znamię publiczności jest w przypadku wypowiedzi mających miejsce w salach lekcyjnych realizowane. Bo to, co się mówi podczas lekcji (pomijam tu jakieś np. szeptki między uczniami) to nie są mimo wszystko prywatne rozmowy między kolegami czy znajomymi. W szczególności, nie jest czymś prywatnym to, co uczniom przekazuje, *ex cathedra*, nauczyciel. Przyjmijmy zatem – dla dobra argumentacji – że wypowiedzi podczas szkolnych lekcji wychowania seksualnego mają, czy miałyby, charakter publiczny i mogłyby

w związku z tym być traktowane jako przestępstwo, gdyby propagowały lub pochwały podejmowanie zachowań seksualnych przez nieletnich poniżej 15 lat (dochodzi do tego też oczywiście kwestia treści zawartych np. w podręcznikach, które – jeśli podręczniki te są ogólnie dostępne – w sposób niewątpliwy mają charakter publiczny).

Czy edukacja seksualna jest jednak (publicznym) „propagowaniem lub pochwalaniem podejmowania przez małoletnich poniżej 15 lat zachowań seksualnych”? Powiem szczerze, nie wiem – nie znam treści podręczników, nie ma oczywiście pojęcia, co przekazywane jest uczniom podczas lekcji, czy na jakichś prelekcjach, na tzw. zdrowy rozum bardzo jednak wątpię, by podczas lekcji wychowania seksualnego (czy - jak się to obecnie nazywa - „przysposobienia do życia w rodzinie”) wygłaszane były stwierdzenia jawnie propagujące podejmowanie przez małoletnich poniżej 15 lat zachowań seksualnych lub pochwalające podejmowanie przez nich takich zachowań lub by stwierdzenia takie mogły być zawarte np. w podręcznikach. Niewątpliwie jest jednak, że w procesie edukacji seksualnej mówi się o takich czy innych zachowaniach seksualnych, opisuje się jakoś te zachowania. Czy *po prostu mówienie* o takich czy innych zachowaniach seksualnych lub *opisywanie* takich zachowań jest zatem propagowaniem lub pochwalaniem podejmowania takich zachowań, i to przez małoletnich poniżej 15 lat? Jeśli pomysłodawcy nieuchwalonego póki co art. 200 b § 2 k.k. tak uważają – to gratuluję rozumowania.

Tu znów: możliwe jest, że podczas np. lekcji wychowania seksualnego – i nie tylko podczas takich lekcji – może dochodzić do jakichś „ekscesów”. Że ktoś powie uczniom, że seks powinno się uprawiać już poniżej 15 roku życia, że zachowania seksualne osób poniżej 15 lat są czymś dobrym i właściwym. Problem z proponowanym artykułem 200 b § 2 k.k. jako ewentualnym narzędziem tępienia tego rodzaju „ekscesów” jest jednak taki, że pomysłodawcom tego przepisu nie chodzi o to, by edukacja seksualna nie prowadziła do nadużyć, by prowadząc taką edukację nie zachęcać nieletnich, zwłaszcza poniżej 15 lat do uprawiania seksu, ale o to, by zdelegalizować edukację seksualną jako taką w ogóle (no – może poza jakąś wersją w stylu „*abstinence only*” – w której uczniowie byłiby wyłącznie straszeni niebezpieczeństwami mogącymi wynikać z seksu) – z tej racji, że jest ona według nich „propagowaniem lub pochwalaniem podejmowania przez małoletnich poniżej 15 lat zachowań seksualnych” – niezależnie od tego, czy podejmowanie takich zachowań przez osoby poniżej 15 lat jest w trakcie takiej edukacji jawnie propagowane lub pochwalane, czy też nie. (2) Jeśli jednak taki jest stosunek autorów inicjatywy ustawodawczej „Stop pedofilii” do edukacji seksualnej, czy nie byłoby z ich strony bardziej uczciwe zaproponowanie zakazu *po prostu opisywania* zachowań seksualnych, czy też *mówienia* o takich zachowaniach, przynajmniej jeśli chodziłoby o zachowania osób poniżej 15 lat lub też stosowne opisy czy wzmianki byłyby skierowane do osób, które 15 lat nie skończyły? Coś takiego, zauważmy, w sposób oczywisty rozwiązywałoby problem prawnej dopuszczalności edukacji seksualnej w szkołach, przynajmniej, jeśli chodzi o uczniów nie mających skończonych 15 lat, których inicjatorzy akcji „Stop pedofilii” chcieliby chronić przed podejmowaniem – nawet czysto własnowolnym – takich czy innych zachowań seksualnych (o osobach starszych, niż 15 latnie nie ma, przepraszam, w projekcie art. 200 b § 2 k.k. mowy).

Czy inicjatorom akcji „Stop pedofilii” o to właśnie *tak naprawdę* chodzi? Jeśli tak – a sędzę, że tak właśnie jest – dlaczego nie powiedzą tego w sposób jawny?

Podobnie wygląda sprawa z pozostałą częścią proponowanego przez inicjatywę „Stop pedofilii” przepisu, zgodnie z którą przestępstwem miałyby być dostarczanie małoletnim poniżej 15 lat środków ułatwiających podejmowanie zachowań seksualnych. Lecz co to są, za przeproszeniem „środki ułatwiające podejmowanie zachowań seksualnych”. Na moje wyczucie, autorom omawianego tu projektu chodziło przede wszystkim o prezerwatywy i inne środki antykoncepcyjne. Ale czy w przypadku takich specyfików można byłoby – bez specjalnych wątpliwości – mówić o środkach ułatwiających podejmowanie zachowań seksualnych? Przepraszam, ale np. użycie prezerwatywy nie jest niezbędnym warunkiem odbycia stosunku seksualnego ani też w jakiś szczególny sposób stosunku nie ułatwia (choć zgoda, że dostępność prezerwatywy i możliwość jej użycia może czasem ułatwić podjęcie decyzji o uprawianiu seksu w sensie psychicznym) – niezbędnym warunkiem stosunku jest natomiast wystąpienie erekcji penisa o mężczyzny. Spowodować zaś erekcję, czy ułatwić jej spowodowanie, i w konsekwencji ułatwić podjęcie zachowania seksualnego w postaci stosunku – czy nawet po prostu je umożliwić – mogą zaś środki w postaci jakichś afrodyzjaków lub (np.) viagry. Środki takie niewątpliwie są środkami ułatwiającymi, czy przynajmniej mogącymi ułatwić podejmowanie zachowań seksualnych, z tego względu, że bez zastosowania takich środków podjęcie pewnych zachowań seksualnych – np. stosunku – może być w pewnych przypadkach po prostu fizycznie niemożliwe. Tyle, że przepraszam bardzo, ale jakiemu chłopakowi w wieku poniżej 15 lat (dajmy na to, 14 – letniemu) który chce uprawiać seks np. ze swoją dziewczyną, do tego, by mógł „to” zrobić potrzebna jest viagra – lub jakiś chemiczny afrodyzjak? I czy projektodawcy postulowanego art. 200 b § 2 k.k. wpisując do swej propozycji zwrot o dostarczaniu małoletnim poniżej 15 lat środków ułatwiających podejmowanie zachowań seksualnych mieli w głowach takie właśnie specyfiki? Nie – powtarzam – chodziło im przede wszystkim – prezerwatywy (i być może inne środki antykoncepcyjne, których osoby nieletnie, o ile wiem, i tak nie mogą kupić w aptekach). Dlaczego więc nie powiedzą tego otwarcie i nie zaproponują *po prostu udostępniania środków antykoncepcyjnych* (np. prezerwatyw) małoletnim poniżej 15 lat? Dlaczego nie zaproponują zakazania *po prostu opisywania zachowań seksualnych* czy mówienia (pisania) o takich zachowaniach – przynajmniej, jeśli chodziłoby o zachowania osób poniżej 15 lat, lub gdy stosowane opisy bądź wzmianki byłoby skierowane do takich osób? Dlaczego? Dlatego, bo nie chcą się po prostu wygłupić – choć tak naprawdę *o coś takiego właśnie im chodzi*. Ale cały omawiany tu projekt – nawet, jeśli ubrany jest w możliwe do przyjęcia dla wielu osób słowa o propagowaniu lub pochwalaniu podejmowania przez małoletnich poniżej 15 lat zachowań seksualnych, a także o dostarczaniu takim osobom środków ułatwiających podejmowanie takich zachowań jest k tak wygłupem, z racji choćby stojących za nim intencji i rozbieżności między tą intencją, a użytymi w nim słowami. Jest to, krótko mówiąc, legislacyjny humbug. Miejmy tylko nadzieję, że zostanie szybko odrzucony.

Przypisy:

1. Do przepisu tego – a właściwie jego pierwotnego projektu – odniosłem się swego czasu w artykule „[Propagowanie zachowań pedofilskich – niepotrzebne i niebezpieczne \(dla wolności słowa\) przestępstwo](#)”
2. Oczywiście, po prostu mówienie o seksie może zachęcić niektóre osoby do jego uprawiania, nawet jeśli do uprawiania go w sposób jawny się nie zachęca. Sędzia Sądu Najwyższego USA [Oliver Wendell Holmes](#) zauważył w swym zdaniu odrębnym w sprawie [Gitlow v. New York](#), że „każda idea jest zachęcaniem” (tak w każdym razie zdanie to, brzmiące w oryginale „every idea is an incitement” można przetłumaczyć – choć słowo incitement można też przełożyć jako podżeganie, lub nawet podburzanie. Żeby było jasne, przyjęte w tej (1925 r.) sprawie przez siedmioosobową większość sędziów stanowisko, że prawo może zakazywać wszelkiej propagandy przemocy czy łamania prawa zostało uchylne przez decyzję w sprawie [Brandenburg v. Ohio](#) (1969), w myśl której karanie za propagowanie przestępczych działań dopuszczalne jest jedynie wówczas, gdy ma ono na celu spowodowanie takich działań w sposób natychmiastowy i prawdopodobne jest, że takie działania faktycznie spowoduje.

[Strona główna](#)