

Bartłomiej Kozłowski

Kodeksem w patstreamerów? - II

Sejm postanowił rozprawić się ze zjawiskiem tzw. patostreamingu. W związku z tym uchwalona została ustawa o zmianie kodeksu karnego, przewidująca, że do kodeksu tego zostanie dodany nie istniejący w nim dotąd art. 255b o następującym brzmieniu:

„Art. 255b. § 1. Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, za pośrednictwem sieci teleinformatycznej publicznie rozpowszechnia treści przedstawiające: 1) popełnienie czynu zabronionego zagrożonego karą pozbawienia wolności, jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste; 2) przemoc wobec zwierzęcia z naruszeniem przepisów ustawy; 3) poniżające traktowanie innej osoby, nawet za jej zgodą, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Tej samej karze podlega, kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, za pośrednictwem sieci teleinformatycznej publicznie rozpowszechnia treści mogące wywołać przekonanie, że przedstawiają zachowania określone w § 1.

§ 3. Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 lub 2 wobec treści z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

§ 4. Nie stanowi przestępstwa określonego w § 1–3 czyn podjęty w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, informacyjnej, prasowej lub naukowej albo w celu ochrony interesu publicznego.”.

Uchwalona obecnie ustawa – za którą zagłosowało 419 posłów (przeciwko było 19 – z obu Konfederacji – 1 poseł, tj. Krzysztof Bosak wstrzymał się od głosu, a 21 posłów nie wzięło udziału w głosowaniu) nie jest pierwszą próbą prawnego uderzenia w „patostreaming”. W 2023 r. – a więc w Sejmie poprzedniej kadencji – grupa posłów „Suwerennej Polski” Zbigniewa Ziobry wniosła do łaski marszałkowskiej projekt ustawy, który podobnie jak ustawa uchwalona obecnie przez Sejm przewidywał wprowadzenie do kodeksu karnego art. 255b sformułowanego tamtym przypadkiem w sposób następujący:

Art. 255b.

§1. Kto za pośrednictwem sieci teleinformatycznej, poprzez transmisję obrazu lub dźwięku albo udostępnienie zapisu obrazu lub dźwięku, rozpowszechnia treści przedstawiające popełnienie czynu zabronionego:

- 1) zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, jako umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, obyczajności, rodzinie lub opiece lub popełnione z użyciem przemocy;
- 2) polegającego na znęcaniu się nad zwierzęciem lub zabiciu zwierzęcia, określonym w art. 35 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz. U. z 2022 r. poz. 572 i 2375)

3) stanowiącego naruszenie nietykalności cielesnej, w sposób prowadzący do poniżenia lub upokorzenia innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§2. Tej samej karze podlega, kto w sposób określony w § 1 rozpowszechnia treści przedstawiające, jako czyn rzeczywiście popełniony, pozorowane popełnienie czynu zabronionego wskazanego w § 1 pkt 1-3.

§3. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 lub 2 działa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej albo taką korzyść osiąga, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.

§ 4 Nie podlega karze za przestępstwo określone w § 1, kto, nie będąc sprawcą, podżegaczem lub pomocnikiem do czynu zabronionego wskazanego w § 1 pkt 1-3, działa w celu obrony interesu publicznego lub zasługującego na uwzględnienie interesu prywatnego.

Nad projektem ziobrystów trochę się poznać (nad ludźmi czy też zwierzętami bardzo nie lubię się znęcać i nie robię takich rzeczy, natomiast nad przepisami prawnymi, które są moim zdaniem głupie, szkodliwe, czy niepotrzebne – jak najbardziej) w swym tekście [„Kodeksem w patostreamerów?”](#), teraz pora na „poznać” się nad tym, co już niedługo najprawdopodobniej będzie obowiązującym prawem. Jak łatwo można zauważyć, projekt partii Z. Ziobry sprzed 3 lat i ustawa uchwalona ostatnio przez Sejm są do siebie w dużej mierze podobne, ale jednak nie identyczne. Ich porównanie zaczniemy od wskazania występujących w nich podobieństw. Jeśli chodzi akurat o te, to w obu przypadkach mowa jest o zakazie rozpowszechniania *via* internet – bo to oznacza określenie „za pośrednictwem sieci teleinformatycznej” – treści przedstawiających popełnianie pewnych czynów zakazanych przez prawo karne. W obu przypadkach występuje zakaz rozpowszechniania treści przedstawiających przemoc wobec zwierząt, aczkolwiek w uchwalonej ustawie zakaz ten jest potencjalnie szerszy i może obejmować treści przedstawiające bezprawną przemoc wobec zwierząt, która jednak nie jest przez prawo traktowana jako przestępstwo, a tylko jako wykroczenie. Zarówno w jednym, jak i w drugim przypadku przewidziana jest możliwość karania za rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiających przestępstwa, które tak naprawdę nie zostały popełnione, ale w których faktyczne dokonanie ktoś oglądający np. jakiś film miałby zgodnie z intencją autora nagrania, czy też mógłby uwierzyć. Ponadto, w obu przypadkach przewidziane zostały kontratypanie określające to, jakie działania mieszczące się w zakresie opisu czynu określonego w art. 255b §§ 1, 2 lub 3 k.k. nie stanowią przestępstwa z takiego np. powodu, jak działanie w celu ochrony interesu publicznego.

Pomimo istnienia podobieństw między projektem partii Ziobry z 2023 r., a uchwaloną obecnie przez Sejm ustawą są też między nimi różnice, i to znaczące. Jakże? Otóż, według pomysłu ziobrystów przestępstwem miało być po prostu rozpowszechnianie w internecie treści wskazanych w art. 255b § 1 i § 2 k.k., a robienie czegoś takiego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej miało być kwalifikowanym typem określonego w tym artykule przestępstwa. Według ustawy uchwalonej przez Sejm, niezbędnym warunkiem zaistnienia przestępstwa z art. 255b k.k. ma być działanie w celu osiągnięcia takiej korzyści. Pod tym akurat względem uchwalona przez Sejm ustawa jest cokolwiek mniej

restrykcyjna w porównaniu z projektem „Suwerennej Polski” sprzed 3 lat. Również fakt, że projekt z 2023 r. mówił o po prostu rozpowszechnianiu za pomocą sieci teleinformacyjnej pewnych rodzajów treści, podczas gdy ustawa o zmianie k.k. mówi o rozpowszechnianiu *via internet* takich treści w sposób publiczny wskazuje na to, że w pewnym przynajmniej aspekcie zakres przestępstwa określonego w art. 255b k.k. w przypadku wejścia tego przepisu w życie w uchwalonym przez Sejm brzmieniu będzie cokolwiek węższy od tego, który proponowali Ziobryści: o ile według uchwalonej przez Sejm ustawy za przestępstwo będzie mogło zostać uznane umieszczanie pewnych treści na ogólnie dostępnych stronach internetowych – takich np. jak YouTube – to nie będzie jednak można uznać za przestępstwo np. wysyłania linków do jakichś filmików konkretnym osobom, gdyż coś takiego, jeśli nawet jest rozpowszechnianiem pewnych treści, to nie jest jednak rozpowszechnianiem publicznym – pod projekt partii Ziobry mogłyby podpadać również takie działania.

Nie pod każdym jednak względem ustawa uchwalona przez Sejm ma węższy zakres od projektu „Suwerennej Polski” z 2023 r. I tak np. w sposób nieporównanie szerszy określony został w niej zakres czynów, których w internecie – z wyjątkiem przypadków określonych w art. 255b §4 k.k. (kontratyp) - nie będzie wolno pokazywać. O ile bowiem w projekcie partii Ziobry była mowa o treściach przedstawiających popełnienie czynu zabronionego zagrożonego karą pozbawienia wolności, której górna granica wynosi co najmniej 5 lat, jako umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu, wolności, wolności seksualnej, obyczajności, rodzinie lub opiece lub popełnione z użyciem przemocy, to ustawie uchwalonej przez Sejm jest mowa o treściach przedstawiających popełnienie przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności, o ile przedmiotem zamachu w przypadku przedstawionego przestępstwa jest dobro osobiste. Wynika zatem z tego, że po wejściu w życie omawianej tu ustawy za przestępstwo, w przypadku działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej (a propos tego ostatniego – za coś takiego w wyobraźalny sposób mogłoby zostać uznane wrzucenie jakiegoś filmiku np. na YouTube w celu dostania lajków, które zazwyczaj sprawiają człowiekowi jakąś przyjemność, a więc korzyść osobistą) i – przynajmniej w przypadku nie istnienia kontratypu określonego w art. 255b §4 - mogłoby zostać uznane publiczne rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiających faktyczne popełnienie niemal wszelkich przestępstw niemal wszystkich przestępstw na szkodę konkretnych osób – wyjątkiem byłyby tu zniesławienie oraz znieważanie nie dokonane za pomocą środka masowego przekazu, za które to przestępstwa grozi jedynie kara grzywny albo ograniczenia wolności. O ile więc według projektu „Suwerennej Polski” przestępstwem miało być rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiających popełnienie czynów o charakterze najczęściej brutalnym, o tyle według ustawy uchwalonej obecnie przez Sejm za przestępstwo będzie mogło zostać uznane rozpowszechnianie treści przedstawiających takie czyny, jak np. kradzieże, oszustwa, czy włamania do komputerów – o ile chodziłoby o włamanie do komputera jakiejś konkretnej osoby.

Wyraźnie szerzej, niż w projekcie Ziobryistów określone zostało w obecnie uchwalonej ustawie przestępstwo polegające na rozpowszechnieniu w internecie treści przedstawiających poniżanie innej osoby. O ile bowiem projekt z 2023 r. mówił o treściach przedstawiających popełnienie czynu zabronionego, stanowiącego naruszenie nietykalności cielesnej, w sposób

prowadzący do poniżenia lub upokorzenia innej osoby, o tyle w ustawie uchwalonej przez Sejm mowa jest o treściach przedstawiających poniżające traktowanie innej osoby, nawet za jej zgodą. Tak więc o ile pod art. 255b § 1 pkt. 3 k.k. w wersji zaproponowanej przez „Suwerenną Polskę” podpadałyby treści przedstawiające popełnienie przestępstwa naruszenia nietykalności cielesnej (albo np. spowodowania lekkiego uszkodzenia ciała) i to nie w każdym przypadku takiego przestępstwa – aby rozpowszechnianie treści przedstawiających taki akurat czyn mogło zostać uznane za przestępstwo osoba będąca ofiarą takiego czynu musiałaby zostać poniżona lub upokorzona, o tyle pod przepis o tej samej numeracji w tej jego wersji, która najprawdopodobniej stanie się obowiązującym prawem będą podpadały treści nie przedstawiające w ogóle żadnego rzeczywistego przestępstwa. Chciałbym tu przy okazji zauważyć, że w fabularnych filmach czymś zupełnie normalnym są sceny przedstawiające poniżające traktowanie jednej osoby przez drugą, za oczywiście zgodą tej pierwszej jako odgrywającego swoją rolę aktora.

Istotne różnice dotyczą też art. 255b § 2. W projekcie ziobrystów przepis ten mówił, że „Tej samej karze podlega, kto w sposób określony w § 1 rozpowszechnia treści przedstawiające, jako czyn rzeczywiście popełniony, pozorowane popełnienie czynu zabronionego wskazanego w § 1 pkt 1-3”. W ustawie, która faktycznie została uchwalona przepis ten mówi, że „Tej samej karze podlega, kto za pośrednictwem sieci teleinformatycznej publicznie rozpowszechnia treści mogące wywołać przekonanie, że przedstawiają zachowania określone w § 1”.

Widać jaka jest różnica między tymi zapisami? Myślę, że w miarę rozgarnięty człowiek powinien ją zauważyć, ale dla porządku napiszę o niej. Różnica jest taka, że według projektu „Suwerennej Polski” aby ktoś mógł zostać skazany za rozpowszechnienie w internecie treści przedstawiającej udawane, symulowane popełnienie przestępstwa, to sąd musiałby uznać, że autor tej treści (czyli np. jakiegoś filmu) chciał oszukać swoich widzów w kwestii rzeczywistego charakteru przedstawionego na filmie czynu i w sposób kłamliwy przekonać ich, że fikcyjne w rzeczywistości przestępstwo zostało popełnione naprawdę. Jednak sformułowanie, jakie zostało zawarte w uchwalonym art. 255b § 2 wskazuje na to, że kryterium oceny tego, czy rozpowszechnianie w internecie filmu przedstawiającego udawane popełnienie przestępstwa będzie nie zamiar jego autora, polegający na chęci przekonania widzów, że przestępstwo to zostało popełnione naprawdę, ale możliwy odbiór tego rodzaju treści. Jeśli więc treść, w jej kontekście, będzie miała taki charakter, że nikt nie będzie w stanie uwierzyć w to, że przedstawia ona faktyczne przestępstwo, o naruszeniu art. 255b § 2 k.k. nie będzie mogło być mowy. Jeśli jednak jakaś scena – znów, w jej kontekście – będzie miała taki charakter, że niektórzy widzowie zdaniem prokuratora, a następnie sędziego – mogliby uznać, że przedstawia ona rzeczywiste popełnienie przestępstwa, to ktoś, kto umieściłby film zawierający wspomnianego rodzaju scenę w internecie może mieć poważne kłopoty – z perspektywą trafienia na trzy lata za kraty łącznie. (1) Myślę więc, że zapis w art. 255b § 2 k.k. w jego faktycznie uchwalonej wersji jest potencjalnie dużo bardziej niebezpieczny dla twórczości artystycznej (w końcu sceny przemocy w filmach są czymś raczej powszechnym i uchodzącym zazwyczaj za rzecz normalną), niż zapis, który istniał w projekcie partii Ziobry.

Dużo bardziej hojny dla osób, których czyny mogłyby skądinąd zostać uznane za naruszające zakazy przewidziane w §§ 1, 2 i 3 art. 255b k.k. jest natomiast w przypadku ustawy uchwalonej przez Sejm § 4 tego artykułu. O ile bowiem w projekcie Ziobry przepis ten mówił, że „Nie podlega karze za przestępstwo określone w § 1, kto, nie będąc sprawcą, podżegaczem lub pomocnikiem do czynu zabronionego wskazanego w § 1 pkt 1-3, działa w celu obrony interesu publicznego lub zasługującego na uwzględnienie interesu prywatnego”, o tyle przepis, który najprawdopodobniej zacznie za jakiś niezbyt już długi czas obowiązywać stanowi, że „Nie stanowi przestępstwa określonego w § 1–3 czyn podjęty w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, informacyjnej, prasowej lub naukowej albo w celu ochrony interesu publicznego”. To jest potencjalnie naprawdę szerokie ujęcie kontratywu wobec przestępstw przewidzianych w § 1–3 art. 255b k.k. Zauważmy, że w przepisie tym nie ma mowy o tym, że aby rozpowszechnienie w internecie treści wskazanych w art. 255b § 1–3 nie mogło zostać uznane za przestępstwo, to treści te muszą mieć jakąś poważną, czy istotną wartość artystyczną, edukacyjną, informacyjną, prasową, czy też naukową – wystarczającą będzie (przynajmniej teoretycznie) po prostu dokonanie czynu polegającego na rozpowszechnieniu w internecie jakiegś podpadającej pod § 1–3 art. 255b k.k. treści w ramach któregoś ze wspomnianych w art. 255b §4 k.k. rodzajów działalności. Fakt uprawiania choćby nawet kiepskiej sztuki czy kiepskiego dziennikarstwa może więc – teoretycznie przynajmniej – o praktyce nic przecież jeszcze nie wiadomo – być obroną przed oskarżeniem czy skazaniem za przestępstwo określone w art. 255b § 1-3 k.k.

Porównując przepisy proponowane przez partię Ziobry w 2023 r. i przepisy uchwalone teraz trzeba też zauważyć, że te pierwsze przewidywały znacznie wyższe kary za ich naruszenie – w podstawowym typie określonego w art. 255b k.k. przestępstwa od 6 miesięcy do 8 lat więzienia, a w przypadku typu kwalifikowanego, którym według projektu „Suwerennej Polski” miało być działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej od roku do 10 lat. Przepis uchwalony przez Sejm za naruszenie zawartych w nim zakazów przewiduje (co najwyżej) „skromne” 3 lata pozbawienia wolności i od 3 miesięcy do 5 lat w przypadku kwalifikowanego typu określonego w nim przestępstwa, jakim ma być rozpowszechnianie via internet zakazanych w myśl art. 255b k.k. treści z udziałem małoletniego.

Zostawmy jednak w spokoju porównywanie uchwalonego przez Sejm art. 255b k.k. z wersją tego przepisu zaproponowaną 3 lata temu przez „Suwerenną Polskę” i przejdźmy do takich kwestii, jak to, jakie będą skutki wejścia w życie tego przepisu, oraz tego, po co właściwie został on w ogóle uchwalony.

Jeśli chodzi o pierwszą z nich, to tu – jak myślę – można się odwołać do (co najmniej rzekomego) stwierdzenia duńskiego fizyka Nielsa Bohra, że „przewidywanie jest bardzo trudne, zwłaszcza jeśli chodzi o przyszłość”. Treści potencjalnie podpadających pod art. 255b § 1-3 tego przepisu jest mnóstwo; są to – przypomnę nagrania wszelkich przewidzianych w polskim prawie przestępstw zagrożonych karą pozbawienia wolności, w których przedmiotem naruszenia jest czyjeś dobro osobiste, obrazy tego rodzaju fikcyjnych przestępstw, które u widza (tu się pojawia pytanie – czy miałyby chodzić o jakiegoś „przeciętnego widza”, albo np. o „rozsądnego widza” – czy może choćby o kogoś wyjątkowo naiwnego i łatwowiernego?) mogą wywołać przekonanie, że przedstawiają prawdziwe przestępstwa

(potencjalnie w zakresie tego pojęcia mieszczą się zatem sceny po prostu dobrze odegranych i udawanych czynów karalnych), a także obrazy poniżającego traktowania innej osoby, nawet za jej zgodą – które, jak już wspomniałem, zdarzają się przecież fabularnych filmach, których jako takich nikt raczej nie proponuje zakazać. Z drugiej jednak strony określony w art. 255b § 4 kontratyp przestępstw, o których jest mowa w pierwszych trzech paragrafach tego artykułu jest niewątpliwie szeroki – teoretycznie przynajmniej rzecz biorąc, wystarczyłoby, aby czyn, o którym można powiedzieć, że podpada pod paragrafy 1-3 art. 255b k.k. został dokonany w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, informacyjnej, prasowej lub naukowej albo w celu ochrony interesu publicznego, by nie stanowił on przestępstwa.

To może cokolwiek uspokajać tych, którzy mogliby się jakoś bardzo obawiać skutków wprowadzenia do kodeksu karnego art. 255b w zakresie jego wpływu na wolność rozpowszechniania w Internecie np. filmów fabularnych, w których pojawiają się przecież odgrywane przez aktorów sceny przemocy (co zapewne byłoby chronione jako „działalność artystyczna”) albo relacjonowania zdarzeń typu uliczne bójki, czy zamieszki - odnośnie czego z powodzeniem można byłoby argumentować, że stanowi to działalność informacyjną, albo działalność w celu ochrony interesu publicznego – gdyby chodziło np. o to, by sprawcy przestępstw zostali zidentyfikowani przez widzów, a następnie ujęci i ukarani. Z drugiej jednak strony, jest czymś zupełnie możliwym, że prokuratorzy oskarżający o przestępstwo z art. 255b i sędziowie sądzący w takich sprawach rozpatrując problem tego, czy czyn odpowiadający swym charakterem temu, co zostało zapisane w trzech pierwszych paragrafach tego artykułu został dokonany w ramach któregoś z określonych w § 4 rodzajów działalności będą koncentrować się na takich sprawach, jak artystyczna wartość filmu (której ocena jest przecież zawsze czymś subiektywnym), czy też na tym, kim jest podejrzany bądź oskarżony – czy jest on np. jakimś uznanym (choćby trochę) reżyserem, dziennikarzem, albo społecznikiem, czy też nie. Reasumując, na podstawie art. 255b k.k. z największym, jak mi się wydaje, prawdopodobieństwem ścigane będzie rozpowszechnianie w Internecie tego, co popularnie określa się mianem patostreamów – a więc nagranych filmów czy też bezpośrednich transmisji pokazujących, jak ktoś się nad kimś znęca – bije, kopie, opluwa – w przypadku których kimś dokonującym transmisji, bądź autorem nagrania czy umieszczającym je w Internecie jest bezpośredni sprawca pokazywanego przestępstwa, lub ktoś działający za jego wiedzą i zgodą (np. kolega sprawcy przebywający z nim w jednym pokoju i transmitujący bądź nagrywający jego wyczyny kamerą video). Sformułowania zawarte w art. 255b k.k. są jednak na tyle szerokie, że w ich zakresie może się mieścić rozpowszechnianie w Internecie treści, które raczej nie są uważane za „patostreamy”. Bo nie jest przecież uznawane za patostreamy rozpowszechnianie w Internecie przypadkowo dokonanych nagrań bójek, pobic, napadów, kradzieży, czy podpaień – stanowiących zagrożone karą pozbawienia wolności przestępstwa, w przypadku których przedmiotem zamachu jest dobro osobiste.

Z kolei pewne treści przedstawiające symulowane, nie popełnione naprawdę przestępstwa, albo udawane w rzeczywistości poniżanie jednej osoby przez drugą (wyobraźmy tu sobie, że dwóch dobrych kolegów, z których żaden normalnie drugiego w żaden sposób nie poniża wpada na pomysł nagrania filmiku, który pokazuje, jak jeden z nich drugiego np. popycha, czy też obrzuca obelgami) mogą być czymś, co zwyczajowo zalicza się do kategorii

„patostreamów”. Problem z takimi treściami jest jednak taki, że pokazują one zachowania, które nikomu nie wyrządzają realnej krzywdy.

Jakiś wyjątkowo twardy zwolennik tępienia patostreamów mógłby - z drugiej strony - zauważyć, że art. 255b k.k. nie będzie obejmował rozpowszechniania w internecie pewnych treści uznawanych zwykle za patostreamy. Nie będzie bowiem można na jego podstawie karać za rozpowszechnianie w tym medium np. treści przedstawiających zachowania, które są niebezpieczne czy też szkodliwe (przynajmniej bezpośrednio – możliwy wpływ takich zachowań na oglądające je *via* internet osoby to oddzielny problem) tylko dla ich sprawców – a więc np. takich, jak ktoś się upija do nieprzytomności, jedzie na dachu samochodu albo pociągu, wchodzi w miejsce, skąd przy odrobinie nieuwagi czy też po prostu pecha można łatwo spaść i się zabić, albo np. okalecza się, czy nawet popełnia samobójstwo (w polskim prawie przestępstwem jest, owszem, nakłanianie innej osoby do popełnienia samobójstwa czy też udzielenie jej w tym pomocy, ale usiłowanie popełnienia samobójstwa i z oczywistych względów również samo samobójstwo nie jest karalne). To, że rozpowszechnianie w internecie treści pokazujących takie akurat zachowania nie będzie mogło być karane na podstawie art. 255b k.k. – to – można twierdzić (przynajmniej z wolnościowego punktu widzenia) jest rzeczą dobrą – wskazującą w każdym razie na to, że ci, którzy zdecydowali o wprowadzeniu do kodeksu karnego tego przepisu nie chcieli tego, by karalne stało się rozpowszechnianie w internecie wszelkich treści przedstawiających zachowania niebezpieczne dla osób będących sprawcami takich zachowań, czy też (tym bardziej) wszelkich treści przedstawiających zachowania np. po prostu głupie. Niemniej jednak, jeśli art. 255b k.k. ma być swego rodzaju „batem na patostreamerów” to nie trudno jest zauważyć, że użycie tego „bata” będzie musiało być niekonsekwentne – będzie można przy jego pomocy uderzyć w kogoś, kto rozpowszechniał w internecie treść nie zaliczaną według społecznych kryteriów do kategorii „patostreamów” czy też wątpliwą z tego punktu widzenia, i jednocześnie nie będzie się dało uderzyć w nim w ludzi, którzy rozpowszechniają w internecie pewne treści powszechnie uważane za patostreamy. (2)

Pozostaje wreszcie najważniejsze chyba pytanie: po co ten art. 255b k.k. został w ogóle uchwalony? Jakiemu złu, jakim szkodom twórcy tego przepisu postanowili przy jego pomocy zapobiegać i przeciwdziałać?

Jeśli chodzi o tą kwestię, to można powiedzieć, że szkody mogące wynikać z rozpowszechnienia w internecie treści popadających pod art. 255b k.k. są dwojakie. Pierwszym rodzajem tych szkód są szkody dla bezpośrednich ofiar przestępstw ukazywanych w takich treściach. Drugim – szkody, do których może się pośrednio przyczynić wpływ takich treści na przynajmniej niektóre z oglądających je osób.

Czy jednak to, że zachowania, które już zapewne niedługo będzie można karać na podstawie art. 255b k.k. mogą prowadzić do wspomnianych powyżej typów krzywd i szkód uzasadnia w przekonujący sposób wprowadzenie do kodeksu karnego tego przepisu? Próbując odpowiedzieć na to pytanie przyjrzyjmy dwóm rodzajom wspomnianych powyżej szkód oddzielnie. Jeśli chodzi o pierwszy z nich, to jest rzeczą praktycznie oczywistą, że dla kogoś, kto jest np. bity, kopany, opluwany czy w inny sposób poniżany (bez swojej niewymuszonej

niczym zgody) świadomość tego, że osoby inne, niż on sam i jego oprawca mogą oglądać via internet to, jak ktoś się nad nim znęca może być źródłem traumy wykraczającej poza tą, która jest wynikiem samego tylko zachowania pokazanego w rozpowszechnionym w internecie filmie. Można zatem powiedzieć, że tego rodzaju szkody powodowane przez rozpowszechnianie w internecie niektórych przynajmniej treści podpadających pod art. 255b k.k. są w gruncie rzeczy niewątpliwe.

Czy jednak fakt, że niektóre zachowania stypizowane w art. 255b k.k. mogą prowadzić do wspomnianych powyżej szkód może uzasadniać ten przepis? Z udzieleniem pozytywnej odpowiedzi na to pytanie są oczywiste problemy. Jednym z nich jest to, że opisane w art. 255b § 1 k.k. zachowania, których prezentowanie via internet może prowadzić do np. dodatkowej traumy u ich ofiar są i tak przestępstwami. Jeśli więc ktoś np. bije kogoś przed kamerą video i rozpowszechnia obraz takiego czynu przez internet to w oczywisty sposób może on zostać skazany za takie przestępstwo, jak naruszenie nietykalności cielesnej drugiej osoby, czy spowodowanie uszczerbku na jej zdrowiu. To prawda, że popełniających przestępstwa tego rodzaju, co np. pobicia patostreamerów niełatwo jest wykryć. Lecz mimo wszystko kogoś, kto popełnione przez siebie przestępstwo pokazuje w internecie łatwiej jest wykryć, a następnie złapać i ukarać, niż kogoś, kto popełnia analogiczne przestępstwo w czterech ścianach swojego domu, tak, że nie jest ono widoczne dla nikogo, poza nim samym i jego ofiarą. Oczywiście jest też, że fakt, iż ktoś popełnione przez siebie przestępstwo transmitował w internecie – czy też umieścił w nim film pokazujący popełnienie przez siebie tego przestępstwa – może być traktowany jako okoliczność obciążająca przy ustalaniu przez sąd wymiaru kary za takie przestępstwo. Ponadto, jeśli kogoś do popełnienia przestępstwa pobudza świadomość tego, że inni będą mogli zobaczyć jego wyczyn w internecie, to inna osoba, która wiedząc o tym fakcie nagrywa film przedstawiający popełnienie przez niego czynu zabronionego prawem karnym, albo która obiecuje mu rozpowszechnienie w internecie takiego filmu może ponieść odpowiedzialność za psychiczne pomocnictwo (i ewentualnie także za podżeganie) do popełnienia przestępstwa.

Co z ewentualnymi szkodami, do których może się przyczynić wpływ treści określonych w art. 255b k.k. na niektóre z oglądających takie treści osób? Jeśli chodzi o to, to jasne jest, że szkody takie – w odróżnieniu od tych, o których była mowa powyżej – nie są bezpośrednie. Jest oczywiste, że bardzo zdecydowana (czy raczej znakomita) większość ludzi oglądających patostreamy nie wyrządzi komuś, w następstwie ich wpływu na nich, jakiejś krzywdy. Niemniej jednak, obawa o możliwość złego wpływu treści wskazanych w art. 255b k.k. na niektóre osoby mające kontakt z takimi treściami nie jest po prostu absurdalna. Ostatecznie rzecz biorąc, coś np. takiego, jak tzw. copycat crimes, czyli przestępstwa będące naśladownictwem prawdziwego, czy też fikcyjnego przestępstwa przedstawionego np. na filmie są czymś doskonale znanym nauce kryminologii. Jak można przeczytać w artykule [„Copycat crimes: exploring the intersection of violent media, technology, and digital culture on criminal behavior”](#) „na całym świecie morderstwa naśladowcze zostały zainspirowane kultowymi filmami, takimi jak Urodzeni mordercy, Taksówkarz i Matrix; grami wideo, takimi jak Grand Theft Auto, które zyskały kultowe grono fanów; serialami telewizyjnymi,

takimi jak Dexter; oraz literaturą, taką jak Tajny agent, Buszujący w zbożu i Mechaniczna pomarańcza”.

Lecz jeśli jednak celem wprowadzenia do kodeksu karnego art.255b k.k. miałyby być zapobieganie wspomnianym tu „copycat crimes”, to trzeba zauważyć, że przepis ten jest środkiem mało adekwatnym do osiągnięcia takiego akurat celu. Dlaczego (jeśli już idziemy tą drogą rozumowania – na ile takie przestępstwa są w ogóle istotnym problemem społecznym)? Otóż, np. dlatego, że wspomniane tu powyżej treści, które przyczyniały się do popełniania „copycat crimes” nie podpadałyby pod art. 255b k.k. – nie przedstawiają one bowiem ani naprawdę popełnionych przestępstw, ani też przestępstw udawanych, odnośnie których ktokolwiek przy zdrowych zmysłach mógłby uznać, że zostały one faktycznie dokonane. Treści takie niekoniecznie też zawierają przedstawienia poniżającego traktowania jednej osoby przez drugą, nawet za zgodą tej pierwszej jako odgrywającego swą rolę aktora. A jeśli nawet zawierają takie sceny – w tym kontekście wspomnieć można np. o amerykańskim serialu „Korzenie” (o historii niewolnictwa w USA), którego oglądanie wywoływało u niektórych amerykańskich Murzynów emocje popychające ich do bicia Białych na ulicach miast i który zmotywował pewnego Murzyna z Jamajki do zgwałcenia w Londynie białej kobiety, gdyż wywołał w nim chęć spowodowania tego, by poczuła się ona tak, jak czuły się kiedyś czarne kobiety traktowane w podobny sposób przez białych mężczyzn – to sceny takie, przynajmniej w filmach będących klasyką gatunku, z praktyczną pewnością zostałyby uznane mieszczące się w ramach działalności artystycznej. Przepraszam bardzo, ale żaden prokurator czy sędzia nie będący szaleńcem nie uznałby umieszczenia w Internecie „Korzeni” za przestępstwo z art. 255b k.k. – podobnie, jak nie uznałby za czyn określony w tym artykule rozpowszechniania jakiegoś np. dramatu obyczajowego, w którym pojawiają się sceny poniżającego traktowania jakiejś osoby (rozpowszechnianie w internecie takich treści mogłoby ewentualnie zostać uznane za naruszenie cudzych praw autorskich, ale to jest zupełnie inny problem).

I oczywiście do popełniania wyjątkowo brutalnych nieraz przestępstw przyczyniają się czasem treści, które nie przedstawiają czynów zakazanych prawem karnym, ani poniżającego traktowania jednej osoby przez drugą. Scena tańca żydowskich kobiet wokół Złotego Cielca w nakręconym w 1956 r. amerykańskim filmie „Dziesięcioro Przykazań” nie przedstawia przemocy – z pewnością nie stanowi ona też np. nawoływania do popełnienia przestępstwa, nawoływania do nienawiści, zniesławienia czy znieważania kogokolwiek, względnie np. pornografii. A jednak pod wpływem obejrzenia tej właśnie z pozoru zupełnie niewinnej sceny niejaki Heinrich Pommerenke doznał nagłego „olśnienia” i pojął, że kobiety są źródłem wszelkiego zła na tym świecie, a jego powierzona mu przez Boga misją jest ich karanie i dokonywanie na nich egzekucji. Nakręcony niejako przez wspomnianą scenę Pommerenke niedługo po wyjściu z kina zamordował kobietą w miejskim parku w Karlsruhe, a później zabił jeszcze trzy inne kobiety, dwanaście próbował zamordować i dwadzieścia zgwałcił. Publikacje o dzikiej przyrodzie, o życiu ludzi pierwotnych, czy też książki francuskiego filozofa Jacquesa Ellul’a wyrażające pogląd, że współczesna technika niszczy ludzi, robiąc z nich swoich niewolników nie zawierają żadnych znanych polskiemu prawu przestępstw, z przestępstwem określonym w art. 255b k.k. włącznie. A jednak niejaki Theodore Kaczynski

pod wpływem nacytania się takich właśnie treści nabrał nienawiści do cywilizacji opartej na technice, w następstwie czego postanowił mordować jej „agentów” za pomocą wysyłanych do nich z jego ukrytej w lasach Montany chatki bomb. Treści zawarte w Apokalipsie Św. Jana Apostoła i w przepowiedniach Nostradamusa też nie zawierają w sobie żadnych przestępstw. A jednak, jak w swojej książce „Od kultu do zbrodni”, odwołując się do ataku przy użyciu sarinu, którego w marcu 1995 r. japońska apokaliptyczna sekta Aum Śinrikjo dokonała na tokijskie metro pisał Jacek Sieradzan „dopiero zetknięcie z chrześcijańskim millenaryzmem (proroctwami Nowego Testamentu, Apokalipsą Jana i proroctwami Nostradamusa) skierowało (guru tej sekty) Ashaharę na drogę przemocy” i sprawiło, że „Aum Śinrikjo” z grupy praktykujących jogę i medytację przekształciła się w jedną z najbardziej gwałtownych i morderczych organizacji religijnych współczesności”.

Ponadto warto zauważyć, że pewne przestępstwa na zdrowy rozum nie miałyby się szansy zdarzać, a w każdym razie byłyby one bez porównania mniej prawdopodobne, bez wpływu, jaki pewne niezakazane bynajmniej treści wywarły na ich sprawców. I tak np. nie byłyby podpalania klinik aborcyjnych i zabójstw wykonujących zabiegi przerwania ciąży lekarzy, gdyby nikt nie głosił idei świętości życia ludzkiego od chwili poczęcia i nie przedstawiał aborcji jako wołającej o pomstę do nieba zbrodni. Podobnie, przypadki fizycznych ataków na rzeczników zakazu aborcji nie miałyby miejsca, gdyby nikt nie głosił twierdzeń, że zakaz aborcji jest oburzającym moralnie zamachem na podstawowe prawo kobiety do decydowania o swoim ciele i macierzyństwie. Nie byłyby podpalania rzeźni, firm futrzarskich, pojazdów do przewozu zwierząt rzeźnych i laboratoriów, gdzie eksperymentuje się na zwierzętach, gdyby nikt nie mówił i nie pisał o cierpieniach zwierząt zabijanych na żywność i futra lub wykorzystywanych w laboratoryjnych doświadczeniach; czyny te byłyby też mniej prawdopodobne bez przekonania ich sprawców do poglądu, że eksploatacja zwierząt jest moralną zbrodnią. Nie byłyby podpalania laboratoriów prowadzących eksperymenty genetyczne i badania w dziedzinie bio i nanotechnologii, gdyby nikt nie głosił twierdzeń o potencjalnej zgubności manipulacji genetycznych i bio lub nanotechnologii. Członkowie działającej w Meksyku grupy „Individualidades Tendiendo a lo Salvaje” nie mordowałiby naukowców zajmujących się bio i nanotechnologią bez przekonania ich do opinii o niebezpieczeństwie bio i nanotechnologii. Podpalania obwinianych o nadmierną emisję CO₂ i przyczyniających się jakoby w sposób szczególny do efektu cieplarnianego samochodów typu SUV nie byłyby bez szerzenia katastroficznych wizji skutków globalnego ocieplenia. Francisco Lotero i Miriam Coletti z Argentyny nie zamordowałyby swojego dziecka, nie usiłowałyby zabić drugiego i nie popełniłyby samobójstwa ze strachu przed skutkami globalnego ocieplenia, gdyby o skutkach tych nikt nie pisał i nie mówił. Ekoterroryzm – stosowanie przemocy w obronie zagrożonego przez ludzką działalność środowiska nie istniałby w świecie, w którym w kwestii zagrożeń środowiska ze strony ludzkiej działalności panowałyby cisza. Zdarzających się pod koniec lat 90 XX w. i w pierwszej dekadzie XXI w. rozruchów podczas obrad WTO, MFW, Banku Światowego i tzw. grupy G8 nie byłyby, gdyby nie obwiniano tych ciał o wycisk, nędzę i niszczenie środowiska w krajach (głównie) III Świata. Antyrządowe rozruchy nie zdarzałyby się w społeczeństwie, w którym o rządzie mówiono i myślano by wyłącznie dobrze. Kryminalne wyczyny skrajnych grup antyfaszystowskich w rodzaju Antify, takie, jak brutalne pobicia osób składających kwiaty na

grobie przywódcy przedwojennej „Zadruży” Jana Stachniuka 11 listopada 2005 r. na warszawskich Powązkach, osób jadących na tzw. marsz niepodległości w 2010 r. w Warszawie, czy też uczestników obchodów Dnia Żołnierzy Wyklętych w 2013 r. w Lublinie nie miałyby miejsca bez przekonania ich sprawców do opinii o narastającym czy odradzającym się faszystowskim zagrożeniu, o tym, że dla osób o „faszystowskich” poglądach (rozumianych przez nich niezmiernie szeroko) nie może być tolerancji, nawet jeśli nie stosują one przemocy i do tego, że państwo jest wobec takich ludzi nadmiernie tolerancyjne lub zwyczajnie bezradne – krótko mówiąc, do poglądów, jakie głoszą antyfaszystowskie i antyrasistowskie organizacje typu „Otwartej Rzeczypospolitej” czy stowarzyszenia „Nigdy Więcej”. Podpalenie masztów telekomunikacyjnych wykorzystujących czy to faktycznie, czy tylko rzekomo tzw. technologię 5G nie byłoby bez przekonania sprawców takich czynów do opinii o szkodliwości tej technologii dla ludzkiego zdrowia lub nawet życia. Podpalania kościołów, do którego doszło w Kanadzie w 2021 r. po odkryciach grobów indiańskich dzieci na terenach prowadzonych niegdyś przez instytucje wyznaniowe tzw. szkół rezydencjalnych nie byłoby, gdyby media nie rozpowszechniły informacji o tych odkryciach i o tym, jak wspomniane dzieci były w tych szkołach traktowane. Zamieszki, do jakich w 2020 roku doszło w USA po śmierci uduszonego przez białego policjanta Afroamerykanina George’a Floyd’a nie miałyby szansy wybuchnąć, gdyby ludzie nie usłyszeli lub nie przeczytali o popełnionej przez Dereka Chauvine’a zbrodni. Z kolei islamski terroryzm nie istniałby bez islamu, którego główną podstawą jest Koran, a dodatkową – dla Sunnitów – tzw. Hadisy, czyli opowieści o czynach Mahometa.

Ponadto, jeśli mówimy o treściach, których rozpowszechnianie w Internecie już niedługo będzie mogło być karane na podstawie art. 255b k.k., to zachodzi pytanie o to, na ile treści te są faktycznie niebezpieczne? Oczywiście, treści potencjalnie mogące podpaść pod ten przepis mogą mieć zły wpływ na niektórych ludzi – podobnie jak wiele innych (w tym akurat kontekście warto zwrócić na zdanie sędziego Sądu Najwyższego USA O.W. Holmesa, że „każda idea jest podżeganiem”). (3) Czy gdyby jednak treści te – pod np. groźbą kar za ich rozpowszechnianie – zostały wyeliminowane to mniej by wówczas było pobić, napadów, gwałtów, morderstw czy też poniżającego traktowania jednych ludzi przez drugich? Otóż, to jest, delikatnie mówiąc, bardzo wątpliwe. Dlaczego? Otóż np. dlatego, że na coś takiego wskazują badania dotyczące ogólnego wpływu mediów na przestępczość. Byli tacy, którzy szerzyli tezę, że gdyby nie media i przedstawiana w nich przemoc, to przestępczość byłaby znacznie niższa, niż faktycznie jest – np. amerykański psychiatra Brandon Centerwall w 1992 r. przedstawił teorię, że gdyby nie telewizja – i pokazywane w niej zbrodnie – to w USA każdego roku zdarzałoby się o 10 000 mniej zabójstw, o 70 000 mniej gwałtów i o 700 000 mniej napaści z uszkodzeniem ciała, niż zdarzało się w rzeczywistości (w której istniała pokazująca mnóstwo przemocy telewizja). Jednak profesorowie uniwersytetu Kalifornijskiego w Berkeley, Franklyn A. Zimring i Gordona Hawkins w wydanej przez nich w roku 1997 książce „Crime Is Not The Problem: Lethal Violence in America” przetestowali teorię Centerwalla poprzez przeanalizowanie zmian dotyczących liczb zabójstw w innych demokratycznych i uprzemysłowionych krajach - Francji, Niemczech, Włoszech oraz Japonii - i korelacji między tymi zmianami a stopniem rozwoju telewizji w danym kraju. Z przeprowadzonej przez nich analizy wynikało, że przeciętna liczba zabójstw na 100 000

mieszkańców w tych krajach albo pozostawała na względnie stabilnym (jak np. we Włoszech) poziomie, albo zmniejszała się wraz ze *wzrostem* ekspozycji ludności danego kraju na telewizję (jak miało to miejsce we Francji, Niemczech i Japonii). We Francji np. liczba morderstw wzrosła w latach 1980 - 1985, zaś następnie spadła, lecz i tak liczba zabójstw na 100 000 mieszkańców była we Francji w roku 1990 o 35 % niższa niż w roku 1960. Jeśli chodzi o USA, to na wykresie przedstawionym w artykule „Homicide Rates in the US, 1900 – 2006” (otwiera się jako plik PDF) można zobaczyć, że liczba zabójstw w USA była wysoka (przynajmniej około 7, a często nawet ponad 9 na 100 000 mieszkańców rocznie) gdzieś do lat 30-tych, później liczba zabójstw zmalała, tak, że 50-tych było ich jakieś 4 -5 na 100 000 mieszkańców rocznie, potem ostro poszła w górę – do poziomu ponad 10 na 100 000 mieszkańców rocznie w latach 80-tych, zaś w latach 90-tych spadła do poziomu ok. 6 na 100 000 mieszkańców rocznie. W trendach dotyczących liczb zabójstw w USA w XX i częściowo XXI wieku raczej trudno jest dopatrzeć się statystycznie istotnego wpływu treści obecnych w mediach na takie przestępstwa: nie ulega wątpliwości, że Amerykanie żyjący w pierwszych dekadach XX wieku mieli dużo mniej okazji do zapoznawania się z przemocowymi treściami obecnymi w środkach masowego przekazu (choćby dlatego, że nie było wówczas telewizji), niż Amerykanie żyjący w czasach współczesnych, którzy mają do dyspozycji nie tylko telewizję (nie mówiąc oczywiście o kinie, książkach, itd.), ale także internet – z pewnością zawierający mnóstwo potencjalnie niebezpiecznych treści, a którego jeszcze nie było w czasie wysokiej fali przestępczości datującej się od lat 60-tych do początku lat 90-tych.

Dalej, jeśli poruszamy problem tego, czy zakazy szerzenia pewnych treści mogą zapobiegać złu, które jakoby może wynikać z wpływu tych treści na stykające się z nimi osoby, to warto wziąć na warsztat problem tzw. „mowy nienawiści”. Jak wiadomo, w krajach europejskich – i wielu innych – obowiązują przepisy przewidujące poważne kary, z kilkuletnim więzieniem włącznie, dla ludzi, którzy znieważają lub zniesławiają grupy społeczne tego (zwłaszcza) rodzaju, co mniejszości narodowościowe, etniczne, rasowe, religijne, lub osoby LGBT, czy też grożą takim grupom – co niekoniecznie musi polegać na wypowiedaniu gróźb użycia przestępczej przemocy (4) – bądź usiłują wywoływać i podsycać wrogie emocje wobec nich – co absolutnie nie musi polegać na nawoływaniu do popełniania przestępstw przeciwko członkom takich grup. W USA zakazów hejtspiczu jak wiadomo nie ma – dozwolone jest tam nawet nawoływanie do przemocy (czy w ogóle przestępstw), z wyjątkiem sytuacji, w których takie nawoływanie ma na celu praktycznie natychmiastowe spowodowanie złamania prawa i w sytuacji, w jakiej ma ono miejsce jest istotnie prawdopodobne, że faktycznie osiągnie ono taki skutek (taką zasadę ustalił Sąd Najwyższy USA w sprawie [Brandenburg v. Ohio](#) z 1969 r.). Jeśli zakazy „hate speech” miałyby redukować rasistowską, ksenofobiczną, antysemicką, czy homofobiczną przemoc to w Europie po dziesiątkach już w tej chwili lat obowiązywania i egzekwowania takich zakazów przestępstw z nienawiści, tego rodzaju, co fizyczne napaści na ludzi z powodu takich ich cech, jak przynależność narodowa, etniczna, rasowa, religijna, czy orientacja seksualna powinno być *per capita* mniej, niż w USA, gdzie „mowa nienawiści” jest bezkarna (oczywiście „mowa” taka może być w USA karana prywatnie – np. zwolnieniem z pracy – czy nawet ostracyzmem społecznym – ale nie wytacza się tam za nią procesów mogących skończyć się wyrokiem grzywny, czy też więzienia). Jednak brutalnych „hate

crimes” w krajach karzących za „hate speech” jest *per capita* więcej, niż w USA, gdzie na „mowę nienawiści” nie ma żadnych paragrafów. Szczególnie uderzające jest to w przypadku antysemitycznych przestępstw przeciwko Żydom – a więc grupie, w przypadku której odnosząca się do niej „mowa nienawiści” jest w tych krajach, które zabraniają takiej „mowy” tępona szczególnie zaciekle (zauważmy, że da się zaryzykować twierdzenie, iż ta akurat „grupa ludności” jest w wielu krajach europejskich chroniona nie tylko przed „nawoływaniem do nienawiści” przeciwko niej, czy też jej znieważaniem, ale także przed negowaniem, aprobowaniem, czy nawet tylko „bagatelizowaniem” Holocaustu, a także przed propagowaniem nazizmu – w tym również poprzez np. prezentowanie nazistowskich lub podobnych do nich gestów i symboli – jako systemu politycznego odpowiedzialnego za Holocaust). W każdym razie, według Google AI „kiedy z danych ODIHR OBWE oraz powiązanych raportów wyspecjalizowanych instytutów (np. [Uniwersytetu w Tel Awiwie](#) czy [Anti-Defamation League](#)) całkowicie odsiejemy mowę nienawiści, nękanie oraz wandalizm (graffiti, niszczenie mienia), krajobraz najcięższych przestępstw staje się jednoznaczny: w kategorii „fizyczne napaści na zdrowie i życie” (pobicia, uszkodzenia ciała, ataki z użyciem niebezpiecznego narzędzia oraz zabójstwa) wskaźniki *per capita* bezwzględnie dowodzą, że do najcięższych pobić i ataków fizycznych dochodzi najczęściej w krajach Europy Zachodniej (oraz Wspólnoty Narodów), a nie w USA”. Jak dalej podaje AI „Raporty statystyczne podsumowujące ostatnie pełne lata (2024–2025) wskazują na uderzającą prawidłowość w kategorii *Assaults/Gewalttaten* (czysta przemoc fizyczna)”. Liderem antysemitycznej przemocy jest w tych zestawieniach Wielka Brytania (gdzie prawo zabrania m.in. wypowiedzi groźących, obelżywych lub znieważających, które mają na celu pobudzenie do nienawiści rasowej – tj. nienawiści wobec grupy wyróżniającej się z ogółu społeczeństwa takimi cechami, jak narodowość – w tym kraj pochodzenia – a także kolor skóry, przynależność etniczna, lub rasowa – albo które mogą pobudzać do takiej nienawiści). W każdym razie, według AI oficjalne brytyjskie statystyki (np. bazy organizacji [CST](#) raportującej bezpośrednio do OBWE) odnotowały 170 do 202 czystych napaści fizycznych rocznie, co przy populacji żydowskiej wynoszącej ok. 300 tysięcy osób, oznacza, że 1 na ok. 1500–1700 brytyjskich Żydów rocznie pada ofiarą fizycznego pobicia na ulicy. Kolejne miejsca w statystykach najcięższej przemocy fizycznej o antysemitycznym podłożu zajmują Francja i Niemcy. W pierwszym z tych krajów notuje od 45 do 85 ciężkich pobić rocznie - przy populacji żydowskiej ok. 440 tysięcy. Francja wyróżnia się przy tym najwyższym w Europie wskaźnikiem napaści o charakterze skrajnie brutalnym (użycie noży, uprowadzenia). Z kolei w Niemczech oficjalne bazy rejestrują rocznie od 60 do ponad 100 fizycznych aktów przemocy (*antisemitische Gewalttaten*), co przy mikro-populacji ok. 100 tysięcy Żydów daje porażający wskaźnik *per capita* (ok. 1 napaść fizyczna na 1000 członków żydowskiej mniejszości). Natomiast USA plasują się na samym dole tego zestawienia, jeśli weźmie się pod uwagę proporcje demograficzne. Według AI jest prawdą, że w ostatnich latach liczba fizycznych napaści na Żydom (od pobić prostych po użycie broni) osiągnęła historyczne maksima i wynosiła od 196 do 203 incydentów rocznie (dane [ADL](#) / FBI). Jednak choć liczba ta jest podobna do brytyjskiej, to w USA mieszka od 6,3 do 7,5 miliona Żydów (na obecnie około 349 mln mieszkańców – ludność Wielkiej Brytanii wynosi obecnie blisko 70 mln mieszkańców, ludność Francji niecałe 67 mln mieszkańców, a ludność Niemiec niecałe 84 mln mieszkańców). Oznacza to, że prawdopodobieństwo, iż amerykański Żyd zostanie

fizycznie pobity na tle nienawiści, wynosi około 1 do 35 000, a ryzyko stania się ofiarą fizycznej przemocy antysemitycznej jest w Europie Zachodniej średnio od 20 do 25 razy wyższe niż w USA – podobnie, jest też ono wielokrotnie wyższe w Kanadzie, gdzie w 2024 r. odnotowano oficjalnie 77 antysemitcko motywowanych napaści na Żydów, przy liczbie ludności Kanady wynoszącej nieco ponad 41 mln mieszkańców i liczbie tamtejszych Żydów wynoszącej ok. 400 tys. – Kanada jest krajem w odróżnieniu od USA karzącym za „mowę nienawiści” (powyższe liczby wskazują też na to, że wspomnianego rodzaju antysemitycznych przestępstw jest w takich krajach, jak Wielka Brytania, Francja, Niemcy, czy Kanada per capita więcej w stosunku do liczby ludności tych krajów jako takiej w ogóle – nawet kilkukrotnie – niż w USA, pomimo tego, że Żydzi, a więc potencjalne ofiary antysemitycznej przemocy stanowią w tych krajach od około dwóch do nawet ponad siedemnastu razy mniejszą część część populacji tych krajów, niż Żydzi w USA).

Weźmy też inne kategorie „hate crimes” takie jak przestępstwa antymuzułmańskie, przestępstwa typowo rasistowskie (przeciwko czarnoskórym) i przestępstwa przeciwko osobom LGBT. Jeśli chodzi o pierwsze z tych przestępstw, to w Wielkiej Brytanii według danych Home Office oraz organizacji *Tell MAMA* (zgłaszającej dane do OBWE), liczba fizycznych napaści na muzułmanów (szczególnie kobiety noszące hidżab) w ostatnich latach drastycznie wzrosła. W każdym razie brytyjska policja rejestruje rocznie od 800 do ponad 1200 fizycznych incydentów o charakterze antymuzułmańskim (pobicia, oplucia, zrywanie zasłon). Przy populacji ok. 3,9 miliona muzułmanów daje to bardzo wysoki wskaźnik codziennego zagrożenia w przestrzeni miejskiej. W Niemczech policja (dane PMK) notuje rocznie od 60 do 120 fizycznych aktów przemocy o podłożu islamofobicznym. Jeśli chodzi natomiast o USA, to FBI w swoich rocznych raportach rejestruje zazwyczaj od 60 do 90 fizycznych napaści antymuzułmańskich rocznie w całych Stanach, co przy populacji muzułmańskiej szacowanej na 3,5–4,5 miliona osób oznacza, że wskaźnik liczby fizycznych pobic muzułmanów na tle wrogości wobec nich jest w USA *per capita* kilkukrotnie niższy niż w Wielkiej Brytanii czy Niemczech. Najwyższy wskaźnik najcięższych przestępstw z użyciem przemocy fizycznej per capita w stosunku do liczby muzułmanów według AI utrzymuje się na stałym, bardzo wysokim poziomie w Kanadzie (wynika to m.in. z wysokiego współczynnika brutalności czynów, gdzie niemal co drugie przestępstwo z nienawiści wiąże się z przemocą). Jeśli chodzi o najbardziej klasyczne przestępstwa o charakterze rasistowskim, tj. przestępstwa antymurzyńskie to według AI dane dla krajów Europy Zachodniej wskazują na to, że 4% osób czarnoskórych doświadczyło fizycznego ataku na tle rasowym w ciągu 5 lat przed badaniem, a 2% w roku poprzedzającym badanie. Aż 64% ofiar nie zgłasza tych incydentów policji, co sprawia, że oficjalne statystyki rządowe w Europie są drastycznie zaniżone. Jeśli chodzi o konkretne kraje, to w Niemczech – gdzie Murzynów żyje od 1 do 1,2 miliona - 9% czarnoskórych respondentów przepytanych przez FRA (European Union Fundamental Rights Agency) zadeklarowało, że padło ofiarą fizycznego ataku o podłożu rasistowskim w ciągu 5 lat. Przekładając ten odsetek na całą populację afro-niemiecką, szacuje się, że w ciągu 5 lat fizycznie zaatakowanych zostało ok. 90 000–108 000 osób (średnio ok. 18 000–21 600 rocznie, co dawałoby bardzo wysoki wskaźnik rzędu 1500–1800 napaści rocznie na 100 000 czarnoskórych mieszkańców w ujęciu deklaracyjnym). W Danii, gdzie Murzynów jest ok. 40 000 – 50 000 według danych FRA 8% czarnoskórych

mieszkańców doświadczyło fizycznego ataku na tle rasowym w ciągu 5 lat. Szacunkowo daje to ok. 3 200–4 000 osób zaatakowanych w ciągu 5 lat (ok. 640–800 rocznie). Deklaratywny wskaźnik dla Danii – kraju jak najbardziej karzącego za „hate speech” - to zatem ok. 1600 napaści rocznie na 100 000 czarnoskórych mieszkańców. Jeśli chodzi z kolei o Wielką Brytanię (gdzie Murzynów jest ok. 2,4 miliona), to oficjalne statystyki policyjne mówią o ok. 140–180 zarejestrowanych przestępstwach na tle rasowym rocznie na 100 000 czarnoskórych mieszkańców (z czego ok. 40-50 to napaści fizyczne). Badania ankietowe (Crime Survey for England and Wales) sugerują jednak, że realna liczba jest 4-krotnie wyższa ze względu na niechęć do zgłaszania spraw służbom. W Kanadzie – gdzie „mowa nienawiści” - inaczej jak w USA jest karalna - w 2024 r. według oficjalnych danych policyjnych odnotowano 873 antymurzyńskie incydenty ogółem na 1,6 mln czarnoskórych mieszkańców. Wskaźnik ogólnej liczby takich czynów wynosił więc 54,5 zgłoszonych „hate crimes” na 100 000 czarnoskórych mieszkańców, zaś (szacunkowy) wskaźnik liczby fizycznych napaści ok. 24,5 fizycznych ataków i gróźb karalnych rocznie na 100 000 czarnoskórych obywateli. Przestępstw takich było jednak prawdopodobnie kilkukrotnie więcej, gdyż wyraźnie zaznacza się, że oficjalne liczby reprezentują jedynie „wierzchołek góry lodowej”. Z cyklicznych badań ankietowych nad bezpieczeństwem obywateli (General Social Survey) wynika, że około 80% ofiar przestępstw motywowanych nienawiścią w Kanadzie nie zgłasza sprawy policji (najczęstsze powody to brak zaufania do organów ścigania lub przekonanie, że incydent był dla policji zbyt błahy). Natomiast jeśli chodzi o USA, to według danych FBI w 2024 r. odnotowano tam 3 672 ofiary przestępstw na tle nienawiści wobec osób czarnoskórych (których w tym kraju jest ok. 47,9 miliona, tj. ok. 14,4% ogółu populacji). Według ogólnych statystyk FBI ds. przestępstw z nienawiści, około 64-65% zgłoszonych czynów to przestępstwa przeciwko osobie (przestępczość z użyciem przemocy, w tym pobicia proste, kwalifikowane oraz groźby karalne). Przekłada się to na ok. 2 300–2 400 fizycznych incydentów rocznie. Przyjmując dane za 2024 rok (3 672 ofiary), wskaźnik liczby antymurzyńskich „hate crimes” *per capita* wynosi w USA ok. 7,67 ofiar na 100 000 czarnoskórych mieszkańców – a więc jest wielokrotnie mniej, niż w krajach Europy Zachodniej, czy w Kanadzie. Jeśli chodzi wreszcie o przestępstwa z nienawiści przeciwko osobom LGBTQ+ to, jak podaje AI „Niemieckie MSW (BMI) w swoich raportach bije na alarm – liczba fizycznych aktów przemocy (*Gewalttaten*) wobec takich osób wzrosła do ponad 300-400 potwierdzonych pobić rocznie. We Francji organizacje takie jak *SOS Homophobie* raportują regularne, brutalne pobicia na ulicach dużych miast. W USA natomiast FBI rejestruje rocznie ok. 500 do 700 fizycznych napaści z nienawiści ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową – nieco więcej, niż (np.) w Niemczech, tyle tylko, że ludność USA jest ok. 4 większa od ludności Niemiec, a odsetek lesbijek, gejów, biseksualistów i transseksualistów – inaczej, jak np. odsetek Żydów, Murzynów, czy muzułmanów – w każdej odpowiednio dużej społeczności jest mniej więcej taki sam.

Ponadto, zdecydowana większość „przestępstw z nienawiści” nie rodzi się bynajmniej na podłożu „mowy nienawiści” – takiej, którą można byłoby podciągnąć pod art. 256 czy 257 polskiego k.k. (5) czy podobne do nich przepisy w ustawodawstwach krajów zachodnich. Jak podaje AI ok. 60–65% sprawców „hate crimes” to „poszukiwacze wrażeń” (*thrill-seekers*). Ich motywacją nie jest głęboka nienawiść doktrynalna, lecz nuda, chęć zaimponowania

rówieśnikom, poszukiwanie adrenaliny oraz poczucie władzy. Atakują oni swoje ofiary w sposób czysto sytuacyjny i impulsywny – ponieważ „nadarzyła się okazja”, a ofiara była bezbronna i „wyróżniała się z tłumu” (np. miała inny kolor skóry, nietypowy ubiór, ortodoksyjny strój religijny lub trzymała za rękę osobę tej samej płci). Sprawcy tacy rzadko czytają podpadające pod „hate speech laws” manifesty polityczne. Działają na poziomie prymitywnych stereotypów kulturowych, które są powszechne w społeczeństwie. Wybór grupy ofiary legitymizuje w ich własnych oczach przemoc (uważają, że atakują kogoś „gorszego” lub „obcego”, więc społeczeństwo przymknie na to oko). Dalsze 25% sprawców „hate crimes” to sprawcy „defensywni” (*defensive offenders*). Ta grupa odpowiada za pobicia, do których dochodzi w wyniku poczucia zagrożenia własnego terytorium lub statusu ekonomicznego. Jeśli chodzi o to, co wpływa na takie osoby i przyczynia się do popełnienia przez nich „przestępstw z nienawiści” to tutaj akurat kluczowy wpływ mają treści całkowicie legalne, ale specyficznym zinterpretowane lub zradykalizowane. Sprawcy ci karmią się legalnymi wiadomościami telewizyjnymi, publicystyką polityczną głównego nurtu oraz debatami internetowymi na temat „kryzysu migracyjnego”, „zagrożenia dla tradycyjnych wartości” czy „wzrostu przestępczości wśród mniejszości”. Te legalne, nierzadko podsycane populistycznie informacje wywołują u nich lęk i poczucie, że „muszą bronić swojej społeczności”. Wypowiedzi te nie łamią art. 256 (czy 257) k.k., ale dla zdestabilizowanego emocjonalnie sprawcy stanowią moralne przyzwolenie na fizyczny atak jako „obronę konieczną”. 8-10% sprawców „hate crimes” to sprawcy „odwetowi” (*retaliatory*). Są to osoby, które dopuszczają się fizycznego ataku w reakcji na inne, prawdziwe lub rzekome przestępstwo popełnione przez członka danej mniejszości. Klasycznym przykładem jest gwałtowny wzrost liczby pobić przypadkowych muzułmanów na ulicach bezpośrednio po zamachu terrorystycznym przeprowadzonym przez islamistów w Europie. Impulsem do działania jest w ich przypadku ślepy gniew i chęć odwetu na kimkolwiek, kto reprezentuje tę samą grupę. Podłożem są tu emocje wzmagane przez natychmiastowy przekaz medialny (legalne relacje z miejsc tragedii), wywołujące odruch zbiorowej odpowiedzialności. Wreszcie, mniej niż 1% sprawców „przestępstw z nienawiści” stanowią tzw. misjonarze, traktujący przemoc jako swoją „misję życiową” polegającą na oczyszczeniu społeczeństwa z danej grupy. Sprawcy ci, będący najczęściej członkami podziemnych organizacji neonazistowskich, rasistowskich lub dżihadystycznych jak najbardziej czytają i piszą teksty podpadające pod (np.) art. 256 k.k. Tyle tylko, że jak pokazują analizy terroryzmu prawnicowego (np. raporty prof. Tore Bjørgo), zakazy prawne nie powstrzymują ich przed tą lekturą – szukają jej w zakamarkach sieci Darknet lub szyfrowanych grupach na Telegramie, gdzie prawo państwowe nie sięga skutecznie. Zresztą, odnośnie tej ostatniej, naprawdę wąskiej kategorii sprawców „hate crimes” zachodzi pytanie, czy jest tak, że to (zakazana w krajach, w których obowiązują przepisy w rodzaju art. 256 i 257 polskiego k.k.) „mowa nienawiści” wywołuje u nich nienawiść wobec osób należących do grup atakowanych przez taką „mowę” – i ta nienawiść motywuje ich do popełniania przestępstw typu pobicia lub zabójstwa - czy może raczej jest tak, że odczuwana wobec nich nienawiść – czy też pogarda – wobec pewnych grup ludzi - niekoniecznie będąca, lub nawet po prostu nie będąca efektem wpływu na nich „mowy nienawiści” - motywuje ich zarówno do uprawiania „mowy nienawiści” jak i do popełniania przestępstw z nienawiści. (6)

Dalej, w USA, po tym (choć oczywiście nie natychmiastowo, raczej w przeciągu szeregu lat) jak tamtejszy w 1969 r. Sąd Najwyższy ogłosił, że Pierwsza Poprawka do Konstytucji nie pozwala na karanie za (nawet) nawoływanie do popełnienia przestępstwa, z wyjątkiem sytuacji, w których takie nawoływanie ma na celu natychmiastowe wzniesienie przestępczego działania i faktycznie jest w stanie takie działanie wzniesić bardzo znacząco zmniejszyła się liczba przestępstw o charakterze terrorystycznym. W każdym razie o ile w 1970 r. terrorystycznych przestępstw odnotowano w USA 468, to w roku kolejnym przestępstw takich stwierdzono w tym kraju 247, w roku 1972 terrorystycznych ataków odnotowano w USA 68, zaś w 1973 r. 58 (w późniejszych latach liczba aktów terroru w USA wzrosła – dochodząc do 149 w 1975 r., 105 w 1976 r. i 130 w 1977 r. – później jednak liczba takich przestępstw zmalała i wynosiła kilkadziesiąt, kilkanaście, bądź nawet tylko kilka w ciągu roku – dopiero od 2011 r. liczba terrorystycznych ataków zaczęła się w USA piąć w górę, by dojść do 103 w 2020 r. – a następnie spaść do 26 w 2021 r.). Tymczasem w Wielkiej Brytanii, gdzie nawoływanie do popełnienia przestępstwa jest karalne bez względu na prawdopodobieństwo jego skuteczności i gdzie obowiązują także m.in. zakazy „mowy nienawiści” (węższe co prawda w odniesieniu do wypowiedzi na temat grup religijnych i osób charakteryzujących się określoną orientacją seksualną, niż w odniesieniu do wypowiedzi dotyczących grup narodowościowych, etnicznych, czy rasowych – o ile te drugie mogą być karane, jeśli są groźące, obelżywe lub znieważające i albo mające na celu pobudzenie do nienawiści, albo mogące pobudzić nienawiść, to te drugie karalne są tylko wówczas gdy są groźące i mają na celu pobudzenie nienawiści; istnieją też pewne wyjątki od karalności takich wypowiedzi – nie można karać za np. znieważanie religii jako takiej, czy też krytykę związków osób tej samej płci – zakazy takie pojawiły się zresztą w brytyjskim prawie dopiero w XXI wieku, w odróżnieniu od zakazów „hate speech” o charakterze rasistowskim, które sformułowane zostały po raz pierwsze w Racial Relations Act z 1965 r.) liczba aktów terroru wzrosła od 12 w 1970 r. do 292 w 1972 r. i przez całe lata 70 i 80 zeszłego wieku nigdy nie spadła ona poniżej 67 (w 1985 r.), a przeważnie utrzymywała się w tym okresie na poziomie grubo powyżej 100, lub nawet 200 rocznie. Warto przy tym zauważyć, że istotny wzrost przestępstw o charakterze terrorystycznym (od 6 do 136) nastąpił w Wielkiej Brytanii w latach 2006 – 2013, czyli po tym, jak brytyjskie prawo zaczęło zabraniać nie tylko nawoływania do dokonywania takich przestępstw, ale także ich „gloryfikowania”. W każdym razie, o ile w latach 1970 – 2021 w USA odnotowano łącznie 3147 terrorystycznych przestępstw, to w Wielkiej Brytanii – będącej blisko 5 razy mniej ludnym krajem 5553 takie przestępstwa. We Francji w tym samym okresie aktów terroru odnotowano 2640 – nieco mniej niż w USA, tyle tylko, że Francja jest krajem o ludności blisko 5 razy mniejszej, niż USA. W Niemczech – określanych często jako najbardziej ograniczająca wolność słowa demokracja na świecie - w latach 1990 – 2021 (dane dotyczące liczb przestępstw terrorystycznych odnotowanych w tym kraju dostępne są dopiero od 1990 r.) przestępstw, o których jest tu mowa stwierdzono 829. (7) W USA przestępstw takich odnotowano w tym samym czasie 945 – trochę więc więcej – tyle tylko, że ludność USA jest około 4 razy większa, niż ludność Niemiec. Patrząc się na dane przedstawione na stronie <https://ourworldindata.org/terrorism> - skąd zresztą wzięłem przedstawione tu wcześniej informacje - łatwo też można zauważyć, o ile liczba śmiertelnych ofiar aktów terroru w latach 1970 – 2021 w USA wynosiła przeważnie kilka, czy kilkanaście rocznie,

bądź nawet 0 (w latach 2003 – 2005 i w 2011 r.) – za dwa wyraźne „piki” na stosownym wykresie odpowiedzialne są ataki na budynek władz federalnych w Oklahoma City w 1995 r., oraz zamachy na World Trade Center i Pentagon w 2001 r - to w Wielkiej Brytanii w latach 1971 – 1994 liczba zabitych w terrorystycznych atakach nigdy nie spadła poniżej 66, a kilku przypadkach sięgnęła powyżej 200 lub nawet 250. W Niemczech liczby śmiertelnych ofiar terroryzmu w latach 1990 – 2021 wynosiły od 0 do 27 rocznie, natomiast w USA od 0 do 98 (pominąwszy lata 1995, kiedy to wskutek wysadzenia budynku federalnego w Oklahoma City przez Timothy’ego McVeigha zginęło 168 osób spośród 178 odnotowanych wówczas w USA śmiertelnych ofiar terroryzmu i 2001, kiedy to w następstwie ataków Al Kaidy zginęło 2996 spośród 3014 osób, które zginęły wówczas w USA w następstwie wszelkich aktów terroru). Jak więc widać, w okresie, o którym była mowa w USA w następstwie terrorystycznych przestępstw zginęło cokolwiek więcej ludzi, niż w Niemczech – ale pamiętajmy o wspomnianej już tutaj różnicy liczby ludności tych państw. Patrząc się na stronę <https://ourworldindata.org/terrorism> nie trudno jest też stwierdzić, że najwięcej aktów terroru zdarza się w tych krajach, gdzie specjalnie dużo wolności słowa nie ma – takich np. jak Afganistan, Pakistan, Irak, Turcja czy Nigeria.

Jeśli weźmiemy z kolei inny rodzaj ekspresji uważanej często za szkodliwą i niebezpieczną, a mianowicie pornografię to tu akurat uderzające są zwłaszcza dane dotyczące Japonii. Jeszcze gdzieś na początku lat 80-tych (i oczywiście wcześniej) Japonia była krajem do tego stopnia restrykcyjnym wobec pornografii, że zakazana była tam sprzedaż takiego pisma, jak amerykański „Playboy”. Później jednak podejście do pornografii stało się w tym kraju bardziej swobodne i od mniej więcej 1990 r. wszelkiego rodzaju pornografia stała się w Japonii łatwo dostępna, w tym także dla osób nieletnich. Co jest charakterystyczną cechą japońskiej pornografii to to, że dużo częściej, niż pornografia wytwarzana w innych krajach łączy ona seks ze scenami gwałtów i przemocy – a więc stanowi ten rodzaj pornografii, odnośnie którego stosunkowo najprędzej można wysuwać „zdroworozsądkowe” obawy, że może mieć ona niebezpieczny wpływ na niektórych swoich odbiorców. Czy jednak niewątpliwy fakt, że w latach 90. więcej Japończyków naoglądało się pornografii – w tym także takiej, która ukazuje sceny gwałtów, seksualnych tortur i seksu z dziećmi – niż w czasach wcześniejszych sprawił, że w Japonii wzrosła faktyczna liczba seksualnych przestępstw? Odpowiedzi na to pytanie dostarczają dane przedstawione w opublikowanym w 1999 r. artykule Miliona Diamonda z Uniwersytetu Hawajów i Ayako Uchiyamy z Narodowego Instytutu Badawczego Nauk Policyjnych w Tokio [„Pornography, Rape and Sex Crimes in Japan”](#). Co wynika z tych danych? Otóż to, że o ile w 1972 r. – kiedy to pornografia była w Japonii praktycznie niedostępna – japońska policja odnotowała 4677 gwałtów (dokonanych przez 5464 sprawców), to w roku 1995 – kiedy wszelkiego rodzaju pornografia dostępna była tam bez trudu – gwałtów odnotowano w Japonii 1500, przy czym popełnione zostały one przez 1160 zidentyfikowanych przestępców. W okresie o którym jest tu mowa w sposób szczególny zmniejszyła się liczba gwałtów dokonanych przez osoby nieletnie – tj. mające mniej, niż 20 lat. O ile bowiem osoby takie dokonały 33% z 4677 gwałtów stwierdzonych przez japońską policję w 1972 r., to spośród 1500 gwałtów odnotowanych w 1995 r. osoby takie popełniły tylko 18% tego rodzaju przestępstw – co w liczbach bezwzględnych oznacza spadek liczby takich czynów dokonanych przez osoby w

wieku poniżej 20 lat z ok. 1543 do 270 (liczba gwałtów dokonanych przez osoby nieletnie w Japonii spadła zatem w latach 1972 – 1995 ok. 5,71 razy, podczas gdy liczba gwałtów w ogóle „tylko” ok. 3,12 razy). Na ten akurat fakt warto zwrócić uwagę z tego względu, że jeśli pornografia może mieć niebezpieczny wpływ na jakieś osoby, to na zdrowy rozum może się wydawać, że najprędzej może mieć ona taki wpływ na kilkunastoletnich chłopaków – którzy zapewne też częściej, niż jakiegokolwiek inne osoby w praktyce interesują się pornografią (zazwyczaj nie w celach naukowych). Badania Diamonda i Uchiyamy nie wykazują jednak jakiegos z gubnego wpływu pornografii na takie osoby – przeciwnie sugerują rzecz dokładnie odwrotną. Inną rzeczą jaką zauważyli Diamond i Uchiyama jest spadek – we wspomnianym tu okresie - liczby przestępstw seksualnych przeciwko dzieciom. I tak np. o ile w 1972 r. 8,3 % ofiar gwałtów miało mniej niż 13 lat, to w roku 1995 osoby w tym wieku stanowiły tylko 4 % wszystkich ofiar takich przestępstw (bezwzględna liczba gwałtów na takich osobach spadła zatem w tym czasie w Japonii 6,46 razy). Z punktu poruszonego tu problemu – tj. tego, czy dostępność pornografii przyczynia się do wzrostu liczby przestępstw o podłożu seksualnym jest to ważna informacja z takiego choćby względu, że w okresie w którym w Japonii nastąpił bardzo znaczący spadek liczby gwałtów dokonanych na osobach w wieku do 13 lat w kraju tym nie było żadnego prawa specyficznie skierowanego przeciwko pornografii dziecięcej (choć podejrzewam, że mimo wszystko była ona cokolwiek zwalczana w oparciu o istniejący w japońskim kodeksie karnym przepis o „obsceniczności”) zaś rzeczą po prostu powszechnie wiadomą jest to, że Japonia wręcz słynie z produkcji materiałów ukazujących (w sposób fikcyjny) seks z udziałem osób młodocianych, czy nawet po prostu dzieci – takich, jak kreskówki typu *hentai* (które w Polsce można byłoby podciągnąć pod art. 202 §4b k.k. – według tego przepisu „Kto produkuje, rozpowszechnia, prezentuje, przechowuje lub posiada treści pornograficzne przedstawiające wytworzony albo przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”). Sprawdziłem też, przy okazji, ile gwałtów odnotowano w Japonii w najnowszych czasach (1995 r. to – można twierdzić – była inna epoka). Z [danych dostępnych w Internecie](#) wynika, że w 2012 r. w Japonii stwierdzono 1266 gwałtów, w 2013 – 1409, w 2014 - 1250, w 2015 – 1167, w 2016 – 989, w 2017 – 1109, w 2018 – 1307, w 2019 – 1405, w 2020 – 1332 i w 2021 – 1388. (8) To prawda, że są to dane policyjne – z całą pewnością nie odpowiadające rzeczywistej liczbie gwałtów w Japonii – o większości których policja się po prostu nie dowiaduje. Lecz aby teza, że kilkakrotny spadek liczby gwałtów w Japonii wykazywał korelację w czasie z wybitnym wzrostem dostępu do pornografii mogła być *de facto* fałszywa (z powodu nie zmniejszenia się – lub jeszcze gorzej, wzrostu rzeczywistej liczby gwałtów w okresie, o którym jest tu mowa) to w latach 1972 – 1995 i jeszcze późniejszych musiałby w Japonii nastąpić bardzo znaczący spadek liczby doniesień na policję o faktycznie dokonanych gwałtach. Jakkolwiek japońska policja (podobnie, jak policje w innych krajach) o większości gwałtów się nie dowiaduje, to co jak co, ale kilkakrotne (przynajmniej) zmniejszenie doniesień o rzeczywistych gwałtach we wspomnianym tu okresie nie wydaje się – na zdrowy rozum – czymś prawdopodobnym. Podobnie też w krajach takich, jak Niemcy Zachodnie, Dania, Szwecja i USA liczba gwałtów po zalegalizowaniu pornografii czy też faktycznemu ułatwieniu dostępu do niej nigdy nie wzrosła bardziej niż liczba nie-seksualnych przestępstw z użyciem przemocy i ponadto w krajach tych istniała ogólna tendencja do stagnacji lub nawet spadku wskaźników gwałtów dokładnie w tych latach, kiedy

pornografia stała się bardziej wszechobecna niż kiedykolwiek wcześniej dzięki wideo i telewizji kablowej lub kodowanej (stwierdzenie przytaczam za George C. Thomas III „[A Critique of the Anti-pornography Syllogism](#)”, który powołuje się na Berl Kutchinsky „[PORNOGRAPHY, SEX CRIME, AND PUBLIC POLICY](#)”).

Tak więc, podobnie jak zakazy „hate speech” nie powodują zmniejszenia liczby „hate crimes”, zakazy propagowania przemocy nie redukują terroryzmu, a zakazy pornografii nie zmniejszają liczby przestępstw seksualnych, tak samo zakaz rozpowszechniania w Internecie treści określonych w art. 255b k.k. nie spowoduje tego, że mniej będzie pobić, gwałtów, napadów czy zabójstw – przynajmniej jako takich w ogóle. W tym zakresie przepis ten nie ma szansy być skutecznym środkiem zapobiegania tego typu zjawiskom. Warto też przy okazji zauważyć, że – jak w swej książce „Hate: why we should resist it with free speech, not censorship” pisała Nadine Strossen (emerytowana profesor prawa na Uniwersytecie Nowojorskim i była przewodnicząca American Civil Liberties Union) - „wyczerpujący przegląd badań społecznych na temat potencjalnych związków między przekazami ze strony mediów, a zachowaniami ich odbiorców wskazuje na to, że wpływy mediów na te zachowania są słabe i dotyczą one tylko drobnego odsetka odbiorców”. (9)

Co natomiast pozytywnego – z punktu widzenia intencji autorów art. 255b k.k. – wprowadzenie tego przepisu może (stosunkowo najprędzej) osiągnąć, to odstraszyć – w jakiejś mierze – od publikowania w internecie filmów pokazujących, jak ktoś – najogólniej mówiąc – znęca się nad kimś, czyli tego, co zazwyczaj określa się mianem patostreamów i co faktycznie podpadałoby pod ten przepis. Poniekąd, przepis ten może odstraszyć również od rozpowszechniania tych patostreamów, które przestępstwa z art. 255b k.k. nie będąc stanowić (jako że nie przedstawiają przestępstw, ani poniżania kogoś nawet za jego zgodą) – patostreamerzy i potencjalni patostreamerzy (tj. ludzie nie tworzący jeszcze patostreamów, ale noszący się, czy mogący się nosić z myślą o ich tworzeniu) raczej nie zapoznają się z dokładnym brzmieniem art. 255b k.k., lecz raczej za pośrednictwem mediów dotrze do nich ogólny przekaz, że za patostreamy można pójść do więzienia.

Lecz jeśli nawet art. 255b k.k. może stanowić skuteczny środek przeciwdziałania patostreamom – i to tym najbardziej szkodliwym – to pojawia się jeszcze pytanie, czy jest to środek niezbędny do osiągnięcia tego celu, a także, czy jest on proporcjonalny.

Jakie są (rozsądne moim zdaniem) odpowiedzi na te pytania? Otóż, jeśli chodzi o jego konieczność, to chciałbym zauważyć, że patostreamy – w zakresie, w jakim miałyby ich zabraniać art. 255b k.k. – są generalnie rzecz biorąc treściami tworzonymi przez osoby, które popełniają przestępstwa – w rodzaju np. naruszenia czyjejś nietykalności cielesnej (a niekiedy poważniejsze) - przed kamerą video i chcą się swymi wyczynami pochwalić innym via internet. Co do takich osób jest oczywiste, że mogą one zostać pociągnięte do odpowiedzialności za własne czyny, pokazywane przez nie w internecie. To prawda, że osoby takie niełatwo jest zazwyczaj wykryć. Lecz mimo wszystko fakt, że jakieś przestępstwo zostało pokazane w internecie, tak, że wiele osób mogło je zobaczyć, powoduje to, że prawdopodobieństwo wykrycia jego sprawcy staje się cokolwiek większe, niż byłoby wówczas, gdyby było ono widoczne wyłącznie dla tego, kto je popełnił i jego ofiary. Ponadto,

jak już wcześniej wspomniałem, ktoś współdziałający z kimś popełniającym przestępstwo przed kamerą w celu stworzenia i rozpowszechnienia patostreamu, jeśli nie zawsze (wyobraźmy sobie kogoś umieszczającego w internecie film przedstawiający przestępstwo, z którego dokonaniem nie miał on osobiście nic wspólnego) to mimo wszystko bardzo często mógłby zostać pociągnięty do odpowiedzialności za np. psychiczne pomocnictwo do dokonania czynu, pokazanego w „patostreamie”.

Nasuwa się też na myśl pytanie o to, czy możliwość bezkarnego – jak dotąd (*per se*, w każdym razie) – pokazywania przestępstw w internecie napędza jakoś takie czyny i czy zakazanie rozpowszechniania patostreamów spowodowałoby to, że przestępstwa związane z ich tworzeniem przestałyby (w jakiejś mierze) być popełniane, dzięki czemu jakaś część ludzi zostałaby uratowana przed związaną z tworzeniem patostreamów krzywdą. Tu przychodzi na myśl potencjalna – celowo podkreślam to słowo – analogia „patostreamów” do pornografii dziecięcej (tej z udziałem prawdziwych dzieci – tzw. wirtualna, czy jak kto woli pozorowana pornografia dziecięca nie powinna moim zdaniem być prawnie zakazana) (10) – kategorii ekspresji, która ma z patostreamami to wspólnego, że również przedstawia zakazane przez prawo – i wyrządzające krzywdę osobom innym, niż ich sprawcy – czyny zakazane przez prawo. Dlaczego nie tylko tworzenie, ale także rozpowszechnianie i nawet samo tylko posiadanie pornografii z udziałem dzieci jest prawnie zabronione i zakaz ten jest praktycznie powszechnie popierany (w przypadku dziecięcej pornografii nie ma takiej sytuacji, jak w przypadku np. hejtspiczu, że jedne kraje jej zakazują, a inne nie – Stany Zjednoczone są np. pod tym względem wyjątkowo surowe – czytałem np. o tym, że w Arizonie jakiś facet za posiadanie kilku tam pornograficznych zdjęć z udziałem dzieci dostał 200 lat więzienia)? (11) Otóż, jest tak z tego m.in. powodu, że pornografia dziecięca – z uwagi przede wszystkim na to, że czyny, bez dokonywania których pornografia taka by nie powstała zagrożone są karami wielu lat więzienia – produkowana jest w głębokim „podziemiu”. Pornograficzne zdjęcia czy filmy z udziałem dzieci z oczywistych powodów nie noszą prawdziwych imion i nazwisk autora, producenta, reżysera, czy aktorów, ani informacji na temat tego, gdzie takie zdjęcia czy też filmy powstały. Bardzo więc trudno jest wykryć, a następnie złapać i ukarać osoby produkujące pornografię dziecięcą i bezpośrednio krzywdzące przy tej okazji dzieci. Aby zatem zapobiegać krzywdzeniu dzieci przy okazji produkowania dziecięcej pornografii trzeba zakazać nie tylko jej wytwarzania (i molestowania dzieci przy tej okazji), ale także jej dystrybucji – czy nawet samego tylko nabywania i posiadania. Rozumowanie w tej kwestii jest takie, że jeśli zabroni się rozpowszechniania (czy również nabywanie czy posiadania) pornografii dziecięcej pod groźbą takich kar, że mało kto będzie chciał się „bawić” w taką działalność, to ludzie zajmujący się produkcją pornografii dziecięcej i chcący na niej zarobić stracą do tego motywację z tego powodu, że produktów swojej działalności najprawdopodobniej nie będą mogli sprzedać. W każdym razie, jak w uzasadnieniu (zasadzie jednomyślnego; były zdania zbieżne, ale nie było żadnego zdania odrębnego) wyroku Sądu Najwyższego USA z 1982 r. w sprawie [New York v. Ferber](#) napisał jego autor sędzia Byron White „sieć dystrybucji pornografii dziecięcej musi zostać zamknięta, aby skutecznie kontrolować produkcję materiałów, które wymagają seksualnego wykorzystywania dzieci. W istocie nie ma poważnego zarzutu, że ustawodawca niesłusznie uważał, iż jest trudne, o ile nie jest po prostu niemożliwe powstrzymanie wykorzystywania dzieci poprzez ściganie tylko

tych, którzy produkują fotografie i filmy. Podczas gdy produkcja materiałów pornograficznych jest mało znanym, sekretnym przemysłem, potrzeba wprowadzenia na rynek powstałych w ten sposób produktów wymaga widocznego mechanizmu dystrybucji. Najszybszą, jeśli nie jedyną praktyczną, metodą egzekwowania prawa może być osuszenie rynku dla tych materiałów poprzez nałożenie surowych kar kryminalnych na osoby sprzedające, reklamujące lub w inny sposób promujące produkt”. (12)

Jest jakieś podobieństwo między tym, o czym była powyżej mowa w odniesieniu do dziecięcej pornografii, a „patostreamami”? Otóż, jeśli chodzi o to, to chciałbym zauważyć, że w uzasadnieniu opinii w sprawie Ferbera była mowa o tym, że produkcja dziecięcej pornografii jest potajemnym przemysłem, który bardzo trudno jest zwalczać w sposób całkiem bezpośredni – to znaczy aresztując i karząc tych, którzy tworzą dziecięcą pornografię. Czy istnieje jednak analogiczny „przemysł” produkcji „patostreamów”? W to akurat bardzo wątpię. „Patostreamy” nie są dziełem ludzi chcących na nich zarobić ciężkie pieniądze, lecz raczej dziełem osób, które chcą się popisać przed innymi swoją bezczelnością i głupotą. Poza tym, patostreamy najczęściej rozpowszechniane są w internecie przez osoby, które je produkują i przy tej okazji popełniają przestępstwa lub współdziałają w ich popełnianiu. Nie istnieje tu więc (a przynajmniej nie ma wielkiego znaczenia) problem wspomnianego przez sędziego White’a w odniesieniu do pornografii dziecięcej „aparatu” dystrybuującego takie treści (tj. w tym przypadku osób, które same nikogo przed kamerą video nie biją, itp. i nie nagrywają patostreamów, ale które rozpowszechniają takie już zarejestrowane wcześniej treści) – który to problem zapewne był bardzo istotny w odniesieniu do pornografii dziecięcej w czasach sprzed powszechnego dostępu do internetu i bez zwalczania którego powstrzymywanie produkcji pornografii dziecięcej i związanego z nią seksualnego wykorzystywania dzieci było praktycznie niemożliwe.

Przyjrzyjmy się też jeszcze jednej potencjalnej analogii pomiędzy pornografią dziecięcą, a patostreamami. Jak można przeczytać w przypisie do opinii sędziego White’a w sprawie Ferbera „pornografia może prześladować (dziecko wykorzystane w jej produkcji) w przyszłości, długo po popełnieniu pierwotnego czynu. Dziecko, które pozowało do kamery, musi przejść przez życie ze świadomością, że nagranie krąży w systemie masowej dystrybucji pornografii dziecięcej. To strach przed ujawnieniem i napięcie związane z utrzymaniem tego czynu w tajemnicy zdają się mieć najgłębsze reperkusje emocjonalne (...) Tym samym, rozpowszechnianie (dziecięcej pornografii) narusza „indywidualny interes w uniknięciu ujawniania spraw osobistych”.

Czy patostreamy mogą wyrządzać ofiarom czynów, które są w nich ukazywane szkody tego rodzaju, jak te, o których była mowa powyżej? Na zdrowy rozum, jest to jak najbardziej możliwe. Może tak być zwłaszcza w przypadkach, gdy ofiara przestępstwa ukazanego w patostreamie okazała słabość – np. błagała swego oprawcę o litość – czy też była obiektem jakichś powszechnie postrzeganych jako zawstydzające zachowań – takich na przykład, jak plucie na nią, czy też jej... obsikanie (no już o obsr... nie mówiąc). (13) Nikt raczej nie chce tego, by inni – via internet, czy w jeszcze inny sposób – oglądali tego rodzaju sceny z jego udziałem. Takie akurat osoby ukazywane w patostreamach, podobnie jak dzieci wykorzystane

w produkcji pornografii, mają „indywidualny interes w uniknięciu ujawniania spraw osobistych” – który rozpowszechnianie patostreamów narusza.

Czy jednak zapobieganie tym akurat krzywdom, o których była tu mowa uzasadnia zakaz rozpowszechniania patostreamów jako zakaz niezależny od zakazu dokonywania przedstawianych w nich przestępstw? Nie jest to moim zdaniem oczywiste. Po pierwsze bowiem, wspomniany w odniesieniu do dziecięcej pornografii argument, że pornografia taka może prześladować jej ofiarę w przyszłości, długo po popełnieniu pierwotnego czynu nie ma zastosowania do tych ukazywanych ramach patostreamów treści, które są wyłącznie transmitowane na żywo i nie są rejestrowane w sposób trwały – co zresztą stanowi istotę zjawiska patostreamingu (zwróćmy uwagę na jego nazwę). Po drugie, czy to w odniesieniu do treści, które można obejrzeć wyłącznie na żywo, czy też takich, które można odtwarzać później zachodzi pytanie o proporcjonalność pomiędzy karą grożącą za czyny pokazywane w takich treściach, a karą, która na podstawie art. 255b k.k. miałaby grozić za rozpowszechnianie via internet takich treści. W przypadku pornografii dziecięcej jakiejś wyraźnej dysproporcji pomiędzy karami grożącymi za jej rozpowszechnianie i karami grożącymi za czyny przedstawiane w takiej pornografii przynajmniej w prawie polskim nie ma – zarówno za jedno, jak i za drugie grozi od 2 do 15 lat więzienia (w pierwotnej wersji kodeksu karnego z 1997 r. za seksualne wykorzystanie osoby poniżej 15 lat groziło od roku do 10 lat pozbawienia wolności, a za rozpowszechnianie treści pornograficznych z udziałem takiej osoby od 3 miesięcy do 5 lat). W przypadku „patostreamów” wyglądałoby to – z reguły przynajmniej – odwrotnie. Przestępstwo z art. 255b k.k. miałoby być zagrożone karą od miesiąca do 3 lat więzienia – i od 3 miesięcy do 5 lat w przypadku ukazywania treści z udziałem osoby poniżej 18 lat. Tymczasem zdecydowana większość czynów ukazywanych w patostreamach – takich np. jak naruszenie nietykalności cielesnej, czy spowodowanie lekkiego uszczerbku na zdrowiu zagrożonych jest niższymi karami (w pierwszym przypadku do roku więzienia, w drugim do 2 lat; pewnym w miarę typowym wyjątkiem od tej reguły może być fizyczne lub psychiczne znęcanie się nad osobą najbliższą lub nad inną osobą pozostającą w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy, za które w podstawowym typie tego przestępstwa grozi od 3 miesięcy do 5 lat więzienia, natomiast w przypadku znęcania się nad osobą nieporadną ze względu na jej wiek, stan psychiczny lub fizyczny od 6 miesięcy do 8 lat, zaś jeśli taki czyn jest połączony ze stosowaniem szczególnego okrucieństwa od roku do 10 lat). Czym można byłoby uzasadnić zagrożenie rozpowszechniania patostreamów karą wyższą od tej, która (z reguły) grozi za popełnianie czynów ukazywanych w patostreamach?

Jedną z wyobraźalnych odpowiedzi na to pytanie jest odpowiedź, że patostreamy są czymś mającym jakiś szczególnie niebezpieczny wpływ na osoby, które je oglądają i w konsekwencji na całe społeczeństwo, lecz to twierdzenie należy odrzucić – nie wytrzymuje ono krytyki, którą przeprowadziłem tu już wcześniej odwołując się do przykładów przemocy w mediach, „mowy nienawiści” i pornografii – zresztą, gdyby twórcy art. 255b k.k. rozumowali w jakiś tego rodzaju sposób, to powstaje pytanie, dlaczego nie postanowili oni zakazać np. wszelkiej przemocy, czy poniżającego traktowania jednej osoby przez drugą, nawet za jej zgodą czy to w internecie czy w mediach w ogóle – bądź co bądź, przemocowe

treści zawarte czy to w fabularnych filmach czy w programach informacyjnych, oglądanych przez wiele milionów ludzi z większym prawdopodobieństwem mogą mieć niebezpieczny wpływ na niektóre ze stykających się z takimi treściami osób (i wyrażający się np. popełnieniem przez te osoby takich czy innych przestępstw), niż patostreamy, których widownia jest mimo wszystko znacznie mniejsza.

Drugą potencjalnie możliwą odpowiedzią jest w tej kwestii odpowiedź, że rozpowszechnianie patostreamów wyrządza ofiarom ukazywanych w nich czynów większą krzywdę, niż same tylko takie czyny, i dlatego zasługuje na surowszą, od takich czynów, karalność. Może taki argument być prawdziwy? Jeśli o to chodzi, to taki argument został przedstawiony odnośnie wspomnianej tu już dziecięcej pornografii. Jak pisał pewien autor przytoczony przez sędziego White'a w sprawie Ferbera „pornografia stanowi nawet większe zagrożenie dla dziecka będącego ofiarą, niż seksualne wykorzystanie bądź prostytucja”. Jednak ten argument opierał się na tym, że pornografia dziecięca stanowi trwały zapis seksualnego wykorzystania dziecka, które będzie musiało przejść przez życie wiedząc, że nagranie krąży w systemie masowej dystrybucji pornografii dziecięcej - i świadomość tego, że tak właśnie jest będzie utrwałała i nawet zwiększała wyrządzoną mu wskutek seksualnego wykorzystania krzywdę. To twierdzenie traci jednak swoją moc w odniesieniu do tych treści, które można zobaczyć wyłącznie „na żywo” – a więc klasycznych patostreamów.

Trzecią odpowiedzią, jaka w związku z postawionym tu wcześniej pytaniem przychodzi mi do głowy jest odpowiedź, że autorzy art. 255b k.k. chcą przede wszystkim chronić ofiary czynów ukazywanych w patostreamach przed wyrządzaną im wskutek tych czynów krzywdą i wierzą przy tym w to, że zakaz rozpowszechniania nagrań takich czynów zapobiegnie wyrządzaniu takiej krzywdy skuteczniej, niż sam tylko zakaz dokonywania takich czynów. Czy w oparciu o takie rozumowanie można jednak uzasadnić art. 255b k.k. w takim choćby tylko zakresie, w jakim tyczyćby się on klasycznych patostreamów, czyli filmów, w których ktoś np. kogoś bije po to, by via internet pochwalić się swoim wyczynem?

Takie rozumowanie mogłoby, owszem, mieć zastosowanie w stosunku do osób myślących (mniej więcej w każdym razie) tak: „chętnie bym temu gościowi obił facjatę, żeby to pokazać w internecie. Ale ponieważ za pokazanie czegoś takiego grozi wyższa kara, niż za samo tylko zrobienie tego, to tego nie zrobię”.

Ma takie rozumowanie jakiś sens? Jeśli chodzi o to, to chciałbym zauważyć, że zakaz rozpowszechniania – i posiadania - pornografii dziecięcej w dużej mierze opiera się na rozumowaniu, że zakaz taki przyczyni się do zmniejszenia skali seksualnego wykorzystywania dzieci, w każdym razie tego związanego z produkowaniem takiej pornografii. Lecz mimo wszystko jest pewna istotna różnica pomiędzy dziecięcą pornografią, a patostreamami. Różnica ta polega na tym, że na pornografię dziecięcą jest przynajmniej potencjalny rynek – tworzą go pedofile, którym oglądanie takiej pornografii sprawia przyjemność i którzy gotowi są za to płacić – a „osuszenie” którego to rynku poprzez zagrożenie rozpowszechniania pornografii dziecięcej odpowiednio surowymi karami może, jak stwierdził sędzia White, dostarczyć ekonomicznego antybodźca do produkowania pornografii dziecięcej i dzięki temu uchronić dzieci przed krzywdą związaną z jej

wytwarzaniem. Ale czy istnieje analogiczny rynek na treści ukazywane w patostreamach – którego „osuszenie” poprzez groźbę kar za ich rozpowszechnianie mogłoby powstrzymać ich tworzenie i zapobiec dokonywaniu popełnianych przy tej okazji przestępstw? Myślę, że różnice między pornografią dziecięcą, a patostreamami są w tej kwestii poważne. Wynikają one przede wszystkim z tego, że treści obecne w pornografii dziecięcej są *rzadkie*. Seksu z dziećmi nie da się zobaczyć w „normalnych”, powszechnie dostępnych filmach, programach publicystycznych, itp. (oczywiście, zapotrzebowanie pedofilów na oglądanie seksualnych scen z udziałem dzieci może być w sposób przynajmniej częściowy zaspokojone przez tworzenie tzw. wirtualnej pornografii dziecięcej, w której żadne realnie istniejące dzieci nie są przedstawiane – mając do wyboru pomiędzy groźbą wielu lat więzienia za produkowanie, czy rozpowszechnianie – bądź posiadanie - prawdziwej pornografii dziecięcej, a możliwością bezkarnego produkowania, rozpowszechniania czy nabywania i posiadania pozorowanej pornografii dziecięcej, której produkcja nikogo nie krzywdzi, zdecydowana większość ludzi, dla których mogłaby istnieć potencjalna alternatywa między jednym, a drugim, na zdrowy rozum zdecyduje się na to drugie). Jednak treści obecne w patostreamach *rzadkie* nie są. Wizualnie nie odbiegają one od tego, co można zobaczyć w kryminałach, filmach akcji, horrorach, czy (niekiedy przynajmniej – dokładny moment popełnienia przestępstwa, takiego, jak np. pobicie, rzadko kiedy udaje się sfilmować komuś nie mającemu nic wspólnego z jego popełnieniem) w materiałach dziennikarskich. To prawda, że między brutalnymi treściami obecnymi w legalnych filmach fabularnych, a patostreamami jest taka różnica, że te drugie przedstawiają autentyczne, faktycznie popełnione przestępstwa. Lecz mimo wszystko treści obecne w patostreamach w porównaniu z treściami w legalnych filmach są po prostu (na ogół przynajmniej) słabsze – mniej efektowne. To nie są jakieś spektakularnie wyglądające walki wręcz, strzelaniny, eksplozje, czy (pozorowane oczywiście w normalnych filmach) zabójstwa, ale raczej amatorskie bicie, kopanie, opluwanie, obrzucanie obelgami, itp. Bardzo więc wątpię w to, by istniał jakiś rynek na takie treści, napędzający ich produkcję. Poza tym, jest też kwestia wykazywanej jak się zdaje przez twórców art. 255b k.k. wiary w to, że groźba zaostrzenia kar za przestępstwa (przynajmniej te ukazywane w patostreamach – ale wiara ta ma prawdopodobnie charakter bardziej ogólny) odstraszy od ich popełniania. Czy ktoś nie popełni przestępstwa pokazanego w patostreamie z tego powodu, że grozi za nie nie – jakby to było „normalnie” – np. rok, czy dwa lata więzienia, lecz trzy lata, a w przypadku, gdy osobą poszkodowaną przestępstwem ukazany w patostreamie jest nieletni pięć lat? Rozumowanie, że art. 255b k.k. tak właśnie będzie działał opiera się na założeniu, że przestępcy kalkulują, jaką karę mogą dostać za dokonany przez siebie czyn. Ale czy tak rzeczywiście jest? Jeśli chodzi o to, to tak – owszem – bywa. I tak np. zostało zauważone, że młode osoby zaczynają (czasowo przynajmniej) popełniać mniej czynów karalnych po wejściu w wiek, w którym za takie czyny grozi już pełna, „dorosła” odpowiedzialność karna. (14) Kierowcy, którzy na stacjach benzynowych tankują paliwo i odjeżdżają bez zapłacenia za nie często uważają, żeby wartość tego paliwa nie była na tyle wysoka, by mógł się nimi zająć prokurator. Szacunkowego bilansu wielkości potencjalnych zysków i prawdopodobieństwa ryzyka złapania (i ewentualnie też tego, czym złapanie przez policję może się skończyć) na zdrowy rozum często dokonują też sprawcy tych przestępstw, na których popełnieniu można dużo zarobić i których popełnienie wymaga przemyślanych, podejmowanych „na zimno” działań – a więc osoby dokonujące wyrafinowanych oszustw,

przestępstw gospodarczych, czy handlujące dużymi ilościami narkotyków. Lecz mimo wszystko większość przestępców nad czymś takim, jak „ile mogę za to dostać?” w ogóle się nie zastanawia. Do jakiej kategorii przestępców – kalkulujących, czy nie kalkulujących – należą patostreamery? Jeśli chodzi o to, to na zdrowy rozum można przypuszczać, że dokonanie przestępstwa – takiego np. jak pobicie kogoś – w celu stworzenia patostreama wymaga nieco większego przemyślenia, niż po prostu popełnienie takiego przestępstwa samego w sobie – no, trzeba włączyć kamerę video (najczęściej w telefonie komórkowym) i ewentualnie ustawić też transmisję wydarzenia. Lecz mimo wszystko można przypuszczać, że generalnie rzecz biorąc prymitywni i nie wyrafinowani umysłowo ludzie, jakimi w olbrzymiej większości są patostreamery przed rozpoczęciem nagrywania patostreamu i popełnieniem pokazanego w nim przestępstwa raczej nie zastanawiają się nad tym, jaka kara może im za to grozić, a już szczególnie nie zastanawiają się nad różnicą między karą grożącą za sam tylko czyn pokazany w patostreamie, a karą grożącą za dokonanie tego czynu oraz rozpowszechnianiem jego obrazu w formie patostreamu. Poza tym, jak już była mowa, rejestrowanie przez sprawcę przestępstwa obrazu tego przestępstwa, czy też jego bezpośrednie transmitowanie – np. via internet – z powodzeniem może zostać uznane przez sąd za okoliczność obciążającą przy ustalaniu wymiaru kary za to przestępstwo – i zwiększa też cokolwiek szansę na to, że sprawca rzeczonoego przestępstwa zostanie wykryty, a następnie złapany i skazany.

Nie od rzeczy będzie też zauważyć, że rozpowszechnianie „patostreamów” już obecnie może być w niektórych przypadkach karane na podstawie przepisów obowiązującego prawa. I tak np. szerzenie, czy to w internecie, czy gdziekolwiek indziej, treści pornograficznych z udziałem małoletniego czy też treści pornograficznych związanych z prezentowaniem przemocy (nawet udawanej – w tym akurat zakresie art. 202 § 3 k.k. jest dla mnie nader wątpliwy, jako że zabrania tworzenia i rozpowszechniania treści, których produkcja nie wyrządza nikomu krzywdy) lub posługiwaniem się zwierzęciem zagrożone jest karą od 2 do 15 lat więzienia. W przypadku treści pornograficznych z udziałem małoletniego przestępstwem jest samo uzyskanie dostępu do takich treści – zgodnie z art. 202 § 4a k.k. „Kto przechowuje, posiada lub uzyskuje dostęp do treści pornograficznych z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. (15) Wobec niektórych patostreamów zastosowanie może mieć art. 191a § 1 k.k., zgodnie z którym „Kto utrwała wizerunek nagiej osoby lub osoby w trakcie czynności seksualnej, używając w tym celu wobec niej przemocy, groźby bezprawnej lub podstępny, albo wizerunek nagiej osoby lub osoby w trakcie czynności seksualnej bez jej zgody rozpowszechnia, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5” (zgodnie z § 2 tego artykułu jest to przestępstwo ścigane na wniosek pokrzywdzonego). Zmuszanie kogoś do tego, by coś konkretnego zrobił, czegoś konkretnego nie zrobił, lub wobec czegoś konkretnego był bezczynny pod groźbą rozpowszechnienia treści ukazującej go w jakiejś wstydlivej dla niego sytuacji podpada pod art. 191 § 1 k.k. zgodnie z którym „Kto, stosując przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną, zmusza ją lub inną osobę do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” – w tym kontekście istotne jest to, że według art. 115 § 12 k.k. „Groźbą bezprawną jest zarówno groźba, o której mowa w art. 190 (przepis ten mówi o tym, że „Kto grozi innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej

szkodę lub na szkodę osoby dla niej najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w osobie, do której została skierowana lub której dotyczy, uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”; jest to przestępstwo ścigane na wniosek pokrzywdzonego), jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub innego postępowania, w którym może zostać nałożona administracyjna kara pieniężna, jak również rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej – istotne tu jest to, że wiadomość, o którą w tym akurat przypadku chodzi może być jak najbardziej prawdziwa – pod art. 191 § 1 k.k. podpada zatem zmuszanie, czy też usiłowanie (tu wchodzi w grę przepis ogólnej części k.k.) zmuszenia kogoś do czegoś poprzez groźbę rozpowszechnienia filmu pokazującego, jak ten ktoś np. zachowuje się w sposób głupi, albo np. w sposób wskazujący na to, że jest oferantem, nedorajdą, czy ofiarą, co zwłaszcza w środowisku w którym panuje kultura siły, zaradności i męskości mogłoby zagrozić jego reputacji). Uporczywe groźenie komuś opublikowaniem filmu (zwłaszcza kłopotliwego dla niego) z jego udziałem mogłoby podpadać pod art. 190a § 1 k.k., zgodnie z którym „Kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby dla niej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia lub udręczenia lub istotnie narusza jej prywatność, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”. Patostream, w którym ktoś podszywałby się pod kogoś, zachowując się w sposób, w jaki ten ktoś się w rzeczywistości nie zachowuje, a narażający go na wyrządzenie szkody w zakresie reputacji, czy spraw majątkowych mógłby z kolei podpadać pod art. 190a § 2, według którego „Tej samej karze podlega, kto, podszywając się pod inną osobę, wykorzystuje jej wizerunek, inne jej dane osobowe lub inne dane, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana, przez co wyrządza jej szkodę majątkową lub osobistą”. Konieczność wprowadzenia do kodeksu karnego art. 255b jako środka zapobiegania szkodom, do jakich może prowadzić rozpowszechnianie w Internecie „patostreamów” jest zatem mocno wątpliwa.

Jeśli chodzi natomiast o kwestię proporcjonalności rzeczonych przepisów jako środka mającego zapobiegać szkodom, do jakich rozpowszechnianie – i tworzenie - patostreamów może prowadzić to przypomnę to, o czym była tu już mowa, i co odnosi się głównie do literalnej treści art. 255b k.k. – a nie tylko jego możliwych zastosowań wobec treści, które popularnie określa się mianem patostreamów. Pod art. 255b k.k. wstępnie przynajmniej podpada rozpowszechnianie via internet – w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej - wszelkich treści pokazujących popełnienie rzeczywistego przestępstwa, o ile przestępstwo to narusza czyjeś dobro osobiste. Wstępnie też podpada pod niego rozpowszechnianie w tym samym celu za pomocą internetu treści, które ktoś mógłby uznać za przedstawiające takie przestępstwo, czy też za zakazaną prawem przemoc wobec zwierzęcia, lecz przedstawiające w rzeczywistości czyny udawane, odgrywane przez aktorów, czy też stworzone np. za pomocą sztucznej inteligencji. Podpada pod niego rozpowszechnianie via internet treści, w których ktoś poniża kogoś, nawet jeśli to poniżanie (i zgadzanie się na poniżanie ze strony poniżanego) jest w rzeczywistości symulowane i odgrywane przez aktorów – a także stworzonych przy użyciu komputera treści przedstawiających poniżanie osoby, która w rzeczywistości nie istnieje, przez również nie istniejącą faktycznie osobę.

Jakie przykłady konkretnych, rzeczywiście istniejących treści mogłyby podpadać pod art. 255b k.k.? Otóż, wstępnie przynajmniej podpadałoby pod to słynne dokonane w 2020 r. w Minneapolis nagranie, pokazujące jak biały policjant Derek Chauvin przydusza kolanem szyję czarnoskórego George'a Floyd'a, podczas gdy ten mówi do niego „błagam”, „nie mogę oddychać” i „nie zabijaj mnie”. Nagranie to pokazywało popełnienie faktycznie popełnionego przestępstwa, zagrożonego – również w Polsce – karą pozbawienia wolności i naruszającego dobro osobiste jego ofiary. To, że osoby, które zrobiły to nagranie i rozpowszechniły je w Internecie nie miały nic wspólnego z popełnieniem przedstawionego w nim przestępstwa (czyli w istocie rzeczy to, że nagranie to nie było tym, co w potocznym sensie tego słowa określa się mianem patostreamu) nie wyłączałyby czynu polegającego na rozpowszechnianiu via internet tego nagrania z zakresu zakazu określonego w art. 255b k.k. – w przepisie tym nie ma mowy o tym, że przestępstwo, o którym jest mowa w tym przepisie popełnia tylko ten, kto rozpowszechnia nagranie takiego przestępstwa, które sam popełnił, współdziałał w jego popełnieniu, czy nawet – powiedzmy – otrzymał nagranie tego przestępstwa od kogoś, kto miał z jego dokonaniem bezpośredni związek. Wskazane w art. 255b k.k. jako warunek karalności określonego w nim czynu działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej byłoby spełnione wówczas, gdyby ktoś rozpowszechniający w internecie wspomniane tu nagranie – czy może lepiej mówiąc jakies nagranie do niego podobne - umożliwiłby internautom oglądającym to nagranie wpłacanie pieniędzy na jego konto (a szczególnie już, gdyby uzależnił możliwość jego oglądania od dokonania stosownej wpłaty); działaniem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej byłoby też udostępnienie w internecie takiego nagrania przez np. dziennikarza, dla którego byłoby to częścią pracy zawodowej, za wykonywanie której dostaje on pensję. Działaniem w celu osiągnięcia korzyści osobistej może być z kolei działanie zmierzające do osiągnięcia, zwiększenia, czy też utrzymania zainteresowania lub popularności, za działanie w celu osiągnięcia takiej korzyści można byłoby – jak już wspomniałem – uznać wrzucenie jakiegoś filmu do któregoś z serwisów społecznościowych, gdzie można za coś takiego dostać „lajki” – ponieważ otrzymywanie lajków zazwyczaj sprawia ludziom przyjemność, to wobec tego umieszczenie jakiegoś filmu w internecie w takim choćby celu (oczywiście, podejrzany czy też oskarżony o przestępstwo z art. 255b mógłby przekonywać prokuratora, czy też sędziego, że wcale mu nie zależało na osiągnięciu korzyści osobistej w postaci „lajków”, ale nie wiem, czy ktoś taki przekonałby jednego lub drugiego do tego, że nie działał w celu osiągnięcia takiej korzyści, jeśli umieszczając dany film np. na YouTube mógł taką korzyść osiągnąć) mogłoby zostać uznane za wskazane w art. 255b k.k. działanie w celu osiągnięcia korzyści osobistej.

Dalej, sceny pokazujące poniżanie jednej osoby przez drugą za zgodą tej pierwszej jako odgrywanego swą rolę aktora istnieją w niezliczonych filmach fabularnych. Rozpowszechnianie w internecie „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej” filmów zawierających takie sceny wstępnie podpada pod drugi paragraf art.255b k.k. Rozpowszechnianie w takim celu w internecie fabularnych filmów zawierających realistycznie wyglądające sceny pozorowanych w rzeczywistości – odgrywanych przez aktorów lub stworzonych poprzez użyciu technik komputerowych przestępstw, o ile byłyby to zagrożone karą pozbawienia wolności przestępstwa, w przypadku których przedmiotem naruszenia jest czyjeś dobro osobiste (w tym przypadku oczywiście najczęściej zupełnie

fikcyjnej osoby) też z punktu widzenia art. 255b §2 k.k. niekoniecznie byłoby czymś bezpiecznym, nie narażającym sprawcy takiego czynu na interwencję organów ścigania, a w ostateczności nawet skazujący wyrok sądu: zwróćmy uwagę na to, że – inaczej, jak w projekcie ziobrystów z 2023 r. według którego rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiających pewne fikcyjne, udawane przestępstwa miało być karalne wówczas, gdyby intencją kogoś rozpowszechniającego via internet takie treści było przekonanie odbiorców co do tego, że przestępstwa te zostały popełnione naprawdę – w myśl uchwalonego brzmienia art. 255b §2 kryterium decydującym o tym, czy treść przedstawiająca udawane popełnienie przestępstwa podpada pod ten przepis ma być to, czy może ona wywołać przekonanie, że przedstawia zachowania określone w art. 255 §1 tj. popełnienie czynu zabronionego zagrożonego karą pozbawienia wolności, jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, przemoc wobec zwierzęcia z naruszeniem przepisów ustawy, lub poniżające traktowanie innej osoby, nawet za jej zgodą. Intencja przekonania odbiorców danej treści, że przedstawione w niej zachowania są czynami naprawdę łamiącymi prawo – czyli inaczej mówiąc niejako okłamania ich w tej kwestii – nie jest, inaczej jak w projekcie Suwerennej Polski z 2023 r. niezbędnym warunkiem popełnienia przestępstwa określonego w tym przepisie – co, zgodnie z ogólnymi regułami prawa karnego może być wymagane, to to, by ktoś rozpowszechniający w internecie sceny przedstawiające pozorowane dokonanie czynów określonych w art. 255b § 1 k.k. zdawał sobie sprawę z tego, że jacyś ludzie oglądający te sceny mogą uwierzyć w to, że przedstawiane w nich czyny są autentyczne i godził się z możliwością takiego akurat ich odbioru. Potencjalnie podpadają więc pod ten przepis sceny po prostu realistycznie wyglądającej, dobrze odegranej, choć w rzeczywistości zupełnie udawanej przemocy. Choć w przypadku scen fikcyjnych w rzeczywistości przestępstw – takich, jak zabójstwa, napady, podpalenia, powodowanie eksplozji, kradzieże, oszustwa itp. – przedstawianych w fabularnych filmach będzie można, możliwe nawet, że z dużym powodzeniem, twierdzić, że nikt rozsądny nie będzie w stanie uznać, że sceny te przedstawiają faktyczne przestępstwa – jakkolwiek trzeba pamiętać, że to zawsze sędzia (a wcześniej prokurator) będzie decydował o tym, czy rozpowszechniona w internecie treść miała taki charakter, że mogła wywołać u niektórych przynajmniej jej odbiorców przekonanie, że przedstawia ona faktyczne naruszenie prawa, a ocena tego, czy miała ona taki charakter czy też nie jest – co tu dużo mówić – podatna na dokonanie jej poprzez pryzmat subiektywnego *widzimisię*. Ale o ile jeszcze można jakoś próbować rozdzielić niezakazane per se przez art. 255b § 2 k.k. rozpowszechnianie w internecie scen realistycznie wyglądającej – choć w rzeczywistości udawanej – przemocy w np. fabularnych filmach od rozpowszechniania w nim treści przedstawiających przemoc fikcyjną, lecz mogącą sprawiać wrażenie prawdziwej – kryterium oddzielającym jedno od drugiego mogłoby (hipotetycznie rzecz biorąc) być np. to, czy przemocowa scena była częścią filmu, w którym wiadomo, kto występował (i wiadomo np. że osoba zabita w tej scenie nie zginęła w niej naprawdę), to rozdzielenie rozpowszechniania w internecie znów teoretycznie niezakazanych przez ten przepis – i występujących w wielu filmach - scen ukazujących poniżanie – choć w formie słownych zniewag – kogoś (za oczywiście jego zgodą jako aktora), od zabronionego przez ten przepis rozpowszechniania via internet treści przedstawiających poniżanie jakiejś osoby nawet za jej zgodą wydaje się w ogóle niemożliwe: bądź co bądź, aktor, który w jakiejś scenie jest zgodnie ze scenariuszem filmu np. obrzucany obelgami, policzkowany czy wyzywany od najgorszych jest w tej scenie

poniżany za swoją zgodą jako odtwórcy danej roli. Jak takie sceny, które przecież nie są w filmach czymś bardzo rzadko spotykanym, można byłoby odróżnić od tego, o czym mówi art. 255b § 2 k.k.?

Obrońcy art. 255b k.k. wskazywaliby zapewne na istniejący w nim § 4, zgodnie z którym „Nie stanowi przestępstwa określonego w § 1–3 czyn podjęty w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, informacyjnej, prasowej lub naukowej albo w celu ochrony interesu publicznego”. Ten przepis jest, oczywiście, istotny – nie mam zamiaru twierdzić, że jest on tylko nic nie znaczącym ozdobnikiem dodanym do trzech pierwszych paragrafów tego artykułu. Jeśli przepis taki, jak art. 255b został wprowadzony do kodeksu karnego – to dobrze, że zawiera on również taki akurat paragraf. Ale czy zapis zawarty w ostatnim paragrafie art. 255b k.k. na pewno chroniłby takie działania, jak np. rozpowszechnienie w internecie nagrania przedstawiającego pobicie kogoś przez policjantów – albo rozpowszechnianie w nim treści przedstawiających realistycznie wyglądającą (choć fikcyjną) przemoc, bądź poniżanie jednej osoby przez drugą za zgodą tej pierwszej jako aktora w fabularnych filmach – czyli działania, których twórcy art. 255b k.k. – jak mi nie mam – nie chcieli zakazać? Ochrona szerzenia w internecie wspomnianych treści na podstawie art. 255 § 4 k.k. wydaje się jak najbardziej możliwa. Lecz mimo wszystko, jest ona daleka od pewności. Ostatecznie rzecz biorąc, odnośnie rozpowszechnienia w internecie sceny pokazującej np. to, jak ktoś jest bity przez policjantów prokurator lub sędzia w zupełnie wyobraźalny sposób mógłby stwierdzić, że celem działania kogoś, kto umieścił np. na YouTube taką scenę nie było po prostu poinformowanie innych o takim akurat zdarzeniu, lecz wywołanie nienawiści wobec policji. Odnośnie z kolei scen przemocy w fabularnym filmie sąd mógłby uznać, że nie spełniają one kryterium sztuki – bądź co bądź, kwestia tego, co jest, a co nie jest sztuką bywa rzeczą sporną.

Na koniec tego tekstu chciałbym zwrócić uwagę, że brzmienie art. 255b k.k. miało być jeszcze szersze od tego, które zostało uchwalone w ostateczności. Pierwszy paragraf tego przepisu miał bowiem stanowić, że przestępstwem jest publiczne i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej rozpowszechnianie za pośrednictwem sieci teleinformatycznej treści przedstawiających popełnienie czynu zabronionego zagrożonego karą pozbawienia wolności. Wynikałoby z tego, że za przestępstwo z art. 255b § 1 k.k. , o ile tylko sprawcy można byłoby przypisać działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, można byłoby uznać publiczne rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiające obojętnie jakie przestępstwo, o ile tylko byłyby to przestępstwo, za którego popełnienie można (choćby tylko teoretycznie rzecz biorąc) trafić do więzienia. Pod art. 255b § 1 k.k. podpadałoby w związku z tym publiczne rozpowszechnianie w internecie treści przedstawiających takie np. przestępstwa, jak fałszowanie dokumentów, kierowanie samochodem po pijanemu, lub nielegalne wyścigi samochodowe. A pod art. 255b § 2 rozpowszechnianie w Internecie treści przedstawiających takie przestępstwa popełnione wprawdzie fikcyjnie, lecz pokazane w taki sposób, że ktoś mógłby uwierzyć w ich prawdziwość. Słowa „jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste” zostały dodane do art. 255b § 1 pkt. 1 k.k. podczas drugiego czytania projektu ustawy w dniu 10 czerwca 2026 r. Dodanie tych słów – nawiasem mówiąc, na wniosek klubu poselskiego PiS (ale

zaaprobowane przez Sejm niemal jednogłośnie) – świadczy o tym, że posłowie, którzy przegłosowali wprowadzenie do kodeksu karnego art. 255b zachowali jakieś przynajmniej resztki zdrowego rozsądku. Niestety jednak, zachowanie tych resztek rozsądku nie spowodowało tego, by art. 255b k.k. stał się przepisem, którego wprowadzenie do kodeksu karnego można byłoby uznać za potrzebne.

Przypisy:

1. Mniemam, iż sam fakt, że jakiemuś idiotcie – np. temu, który złożył donos w sprawie możliwego popełnienia przestępstwa z art. 255b k.k. - wydawało się, że jakaś rozpowszechniona w internecie treść przedstawia popełnienie prawdziwego przestępstwa (choć w rzeczywistości przedstawia przestępstwo fikcyjne) nie będzie *per se* wystarczający do tego, by uznać, że rozpowszechnienie via internet tej treści naruszyło art. 255b § 2 k.k. Jakies kryterium „zdrowego rozsądku” – czy podobne – jeśli chodzi o problem możliwości uznania udawanego przestępstwa za prawdziwe najprawdopodobniej będzie w sprawach o czyn z art. 255b 2 k.k. musiało być stosowane. Zdrowy rozsądek nie jest jednak precyzyjnym kryterium oceny takiej czy innej treści – jest to po prostu mniej lub bardziej rozsądne, ale wciąż subiektywne *widzimisię*.
2. Mógłby istnieć problem z prawnym określeniem niektórych przynajmniej treści obecnych w patostreamach i nie przedstawiających zachowań określonych w art. 255b § 1-3 k.k. Trudno przecież jest sobie w sposób poważny wyobrazić wprowadzenie do kodeksu karnego przepisu zakazującego rozpowszechniania treści przedstawiających zachowania np. głupie. Mimo wszystko jednak, wyobrażalne byłoby wprowadzenie zakazu rozpowszechniania treści ukazujących np. zachowania szkodliwe lub niebezpieczne dla życia bądź zdrowia – bez wskazywania na to, że muszą to być zachowania szkodliwe dla zdrowia lub życia osób innych, niż ktoś, kto się w taki czy inny sposób zachowuje. Oczywiście, nie uważam za rzecz złą tego, że art. 255b k.k. nie zawiera w sobie takiego akurat zakazu – chodzi mi jedynie o to, że sformułowanie takiego zakazu byłoby teoretycznie rzecz biorąc wyobrażalne.
3. Zdanie to pochodzi z *votum separatum* sędziego Holmesa w sprawie [Gitlow v. New York](#) z 1925 r. w której to sprawie siedmiu z dziewięciu sędziów Sądu Najwyższego USA uznało za zgodne z amerykańską Konstytucją (I i XIV poprawką) art. 160 i 161 Prawa Karnego stanu Nowy Jork, które stanowiły co następuje: „§ 160. Definicja anarchii kryminalnej. Anarchia kryminalna to doktryna, zgodnie z którą zorganizowany rząd powinien zostać obalony siłą lub przemocą, w wyniku zabójstwa głowy władzy wykonawczej lub któregośkolwiek z jej przedstawicieli, bądź w jakikolwiek inny bezprawny sposób. Propagowanie takiej doktryny ustnie lub pisemnie jest przestępstwem. § 161. Popieranie kryminalnej anarchii. Każda osoba, która: 1. Ustnie lub pisemnie nawołuje, doradza lub naucza o obowiązku, konieczności lub stosowności obalenia zorganizowanego rządu siłą lub przemocą, lub poprzez zabójstwo szefa władzy wykonawczej lub któregośkolwiek z jej urzędników,

lub w jakikolwiek sposób niezgodny z prawem; lub, 2. Drukuje, publikuje, redaguje, wydaje lub świadomie rozpowszechnia, sprzedaje, dystrybuuje lub publicznie prezentuje jakąkolwiek książkę, papier, dokument lub materiał pisemny lub drukowany w jakiegokolwiek formie, zawierający lub propagujący, doradzający lub nauczający doktrynę, że zorganizowany rząd powinien zostać obalony siłą, przemocą lub w jakikolwiek sposób niezgodny z prawem, jest winny przestępstwa i podlega karze pozbawienia wolności lub grzywny, lub obu tym karom łącznie” – a także wyrok skazujący niejakiego Benjamina Gitlowa na karę od 5 do 10 lat więzienia za opublikowanie manifestu nawołującego do obalenia kapitalizmu i demokracji parlamentarnej w celu ustanowienia (przejściowej – rzecz jasna; chyba się ten Gitlow naczytał dzieł Lenina) dyktatury proletariatu; drogą do czego według opublikowanego przez Gitlowa manifestu (określonego jako Manifest Lewego Skrzydła Partii Socjalistycznej, które później przekształciło się w partię komunistyczną) miały być masowe, polityczne strajki (które, co warto zauważyć, nie były *per se* przestępstwem). Sędzia Oliver Wendell Holmes (z którym zgodził się sędzia Louis Brandeis) napisał w swym zdaniu odrębnym od zdania większości Sądu: „Mówi się, że ten manifest był czymś więcej niż teorią, że był podżeganiem. Każda idea jest podżeganiem. Oferuje się do uwierzenia i, jeśli się w nią uwierzy, staje się podłożem działań, chyba że jakaś inna wiara przeważa nad nią lub jakiś brak energii tłumi ruch w jego zarodku. Jedyną różnicą między wyrażeniem opinii a podżeganiem w węższym sensie jest entuzjazm mówcy co do rezultatu. Elokwencja może rozpalić rozum. Ale czegokolwiek by nie myśleć o zbędnym dyskursie, który mamy przed sobą, nie miał on szans na wzniecenie pożaru obecnie. Jeśli w dłuższej perspektywie przekonania o potrzebie dyktaturze proletariatu mają zostać zaakceptowane przez dominujące siły wspólnoty, jedynym sensem wolności słowa jest to, by dać im szansę i pozwolić im działać.

Gdyby publikacja tego dokumentu miała na celu natychmiastowe wywołanie powstania przeciwko rządowi, a nie w bliżej nieokreślonym czasie w przyszłości, postawiłaby ona inne pytanie. Cel byłby taki, który prawo mogłoby uwzględnić, z zastrzeżeniem wątpliwości, czy istnieje jakiegokolwiek ryzyko, że publikacja przyniesie jakikolwiek skutek, - innymi słowy, czy nie będzie daremna i zbyt odległa od możliwych konsekwencji. Akt oskarżenia zarzuca jednak publikację i nic więcej”.

Można dodać, że opinia Sądu Najwyższego w sprawie *Gitlow v. New York* (oraz o dwa lata późniejsza w sprawie [Whitney v. California](#), według której sama przynależność do organizacji propagującej obalenie siłą rządu mogła być uznana za przestępstwo, nawet jeśli osoba będąca członkiem takiej organizacji opowiadała się przeciwko takiej propagandzie) została obalona przez wspomniany w tym tekście wyrok Sądu Najwyższego USA w sprawie [Brandenburg v. Ohio](#) z 1969 r. zgodnie z którym „konstytucyjne gwarancje wolności słowa i prasy nie pozwalają stanowi na zakazanie propagowania użycia siły lub złamania prawa, chyba, że takie propagowanie ma na celu podburzenie lub wywołanie natychmiastowego bezprawnego działania i jest prawdopodobne, że podburzy lub wywoła takie działanie”. Obecnie więc zbrojną rewolucję komunistyczną – czy jeszcze inną – w

USA propagować wolno. Jednak nikt poważny w okresie obowiązywania wyroku w sprawie Brandenburga nie twierdził, o ile mi wiadomo, że Stanom Zjednoczonym z powodu np. swobody ekstremistycznej propagandy grozi taka rewolucja.

4. Np. w Wielkiej Brytanii zapadały wyroki więzienia za wyrażenie opinii, że homoseksualizm powinien być karany śmiercią. Jakkolwiek wypowiedzi prezentujące takie poglądy są czymś w pewnym sensie groźącym, to mimo wszystko autorzy tych wypowiedzi nie straszą osób LGBT, że to oni ich zamordują, lecz raczej przedstawiają szokujący – i zupełnie nierealny, jeśli chodzi o faktyczną możliwość jego wprowadzenia – pomysł zmiany prawa. Zresztą, moim zdaniem, karanie za nawet jednoznaczne groźby użycia przestępczej przemocy, w przypadku, gdy groźby takie odnoszą się do całych grup tego np. rodzaju, co osoby LGBT, czy też grupy narodowościowe, etniczne, rasowe, religijne, polityczne (w Polsce możliwe na podstawie art. 119 § 1 k.k. zgodnie z którym „Kto stosuje przemoc lub groźbę bezprawną wobec grupy osób lub poszczególnej osoby z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej lub z powodu jej bezwyznaniowości, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”) – czy jeszcze innych – np. zawodowych, ludzi wyróżniających się bogactwem, itd. jest rzeczą wątpliwą. Dlaczego? Otóż, aby uświadomić sobie wątpliwość potrzeby karania za takie groźby, warto je porównać z groźbami dotyczącymi konkretnych osób. Jeśli chodzi o te drugie, to jest rzeczą raczej jasną, że ktoś, kto jest straszony przez inną osobę np. zamordowaniem jego, czy też osoby dla niego najbliższej może odczuwać autentyczny strach o swoje bezpieczeństwo (lub bezpieczeństwo bliskiej osoby). To z pewnością może być wyjątkowo destrukcyjne uczucie - strach jest jedną z emocji pierwotnych, kluczowych dla ludzkiego przetrwania. Oczywiście – to taka drobna dygresja – może się zdarzyć, że wypowiedź literalnie grożąca komuś np. zabójstwem nie wywołuje u niego strachu – tak może być wówczas, gdy autor groźby znany jest z wykrzykiwania różnych głupot, lecz jest mimo wszystko człowiekiem niegroźnym i nie stosującym przemocy, zaś adresat groźby wie o tym fakcie. Generalnie jednak rzecz biorąc groźby np. pobicia, obłania kwasem, podpalenia, zniszczenia samochodu, itd. mogą wywoływać u osób, do których są one kierowane autentyczny strach przed ich spełnieniem. Ostatecznie rzecz biorąc, są to groźby dokonania czynów, które autor groźby – założmy dla dobra argumentacji, że będący osobą nie podpisującą się prawdziwym imieniem i nazwiskiem – potencjalnie może popełnić. A w każdym razie takich, o których nie da się powiedzieć, że ich spełnienie przez autora groźby jest niemożliwe.

Lecz jeśli ktoś grozi np. wymordowaniem wszystkich Żydów, wszystkich Niemców, wszystkich muzułmanów, wszystkich osób LGBT, wszystkich członków jakiejś partii politycznej, wszystkich biznesmenów, itp. to w oczywisty sposób grozi zrobieniem czegoś, czego zrobić nie jest w stanie – no, chyba żeby się jakoś dorwał do władzy i wprowadził rządy w stylu hitlerowskim, czy podobnym (np. w Kambodzy pod władzą Czerwonych Khmerów Pol Pota – tam to na 100% dostałbym motyką w łeb za noszenie okularów, zob. [tu](#)). Tak więc, jakkolwiek groźby skierowane przeciwko

całym grupom społecznym nie są czymś w jakikolwiek sposób niewiarygodnym i nie dającym żadnych podstaw do obaw o możliwość jakiegoś ich spełnienia – w postaci np. dokonania przez autora takiej groźby przestępstw z nienawiści przeciwko niektórym członkom grupy będącej obiektem takiej groźby; ostatecznie po kimś takim popełnienia takich przestępstw można się spodziewać z cokolwiek większym prawdopodobieństwem, niż po kimś, kto takich gróźb nie wygłasza – to jednak są one mimo wszystko czymś o wiele mniej wiarygodnym od gróźb skierowanych przeciwko konkretnym osobom – z powodu choćby niemożliwości, przynajmniej w dosłownym sensie, realizacji takich gróźb (zwłaszcza, gdy są to groźby skierowane przeciwko wszystkim członkom danej grupy). Groźby „indywidualne” i groźby „grupowe” różnią się też zazwyczaj sposobem ich przekazywania tym osobom, do których się one odnoszą. Te pierwsze przeważnie komunikowane są takim osobom bezpośrednio – za pomocą adresowanej do konkretnej osoby wiadomości (może to mieć postać powiedzenia czegoś prosto w oczy, wysłania listu, czy napisania sms’u albo maila). Te drugie pojawiają się raczej na np. stronach internetowych (blogach, treściach video), gdzie osoby należące do grupy, do której odnosi się groźba co najwyżej mogą się z nimi zapoznać. Jeśli ktoś naprawdę, w sposób poważny chce zastraszyć jakieś osoby, to raczej przekazuje im odnoszącą się do nich groźbę w sposób personalny, a nie poprzez np. napisanie czegoś na stronie internetowej, na którą ludzie, których jako członków jakiejś grupy tyczy się groźba najprawdopodobniej nie zajrzą.

Niezaprzeczalnie, groźby dotyczące całych grup narodowych, etnicznych, rasowych, religijnych, itd. mogą wywoływać, czy też powiększać u osób należących do takich grup obawę przed skierowaną przeciwko nim przemocą. Groźby takie nie są więc czymś po prostu absolutnie nieszkodliwym – o ich nieetyczności i niemoralności nie ma co już mówić. Zachodzi jednak pytanie o naturę lęku czy strachu powodowanego przez takie groźby. Jak wynika z tego, co zostało tu wcześniej powiedziane, nie jest to raczej strach kogoś, do kogo w jaki sposób odnosi się taka groźba przed tym, że ktoś nastaje na konkretnie jego życie. Raczej, jest to obawa przed zwiększonym prawdopodobieństwem stania się obiektem przemocy.

Obawa taka z całą pewnością nie jest uczuciem miłym. Problem z karaniem jakichś wypowiedzi z tego powodu, że mogą one – i mają na celu – wywoływać takie obawy jest jednak taki, że obawy takie mogą być wywoływane przez wypowiedzi, które póki co nie są karalne i których nawet nikt nie proponuje zabronić. Jakże to mogą być wypowiedzi? Ot, chociażby publikacje na temat przestępstw z nienawiści. U członków jakiejś grupy narodowej, rasowej czy religijnej, którzy wcześniej nie wiedzieli, lub wiedzieli bardzo niewiele o tym zjawisku, zetknięcie się z publikacją mówiącą o skierowanych przeciwko członkom tej grupy napaściach (i np. społecznej niechęci wobec takiej grupy) może jak najbardziej wywołać, czy powiększyć strach przed tym, że padną oni ofiarą takich czynów. Alarmistyczne publikacje na temat przestępczości mogą mieć podobny, co do swej istoty, efekt.

Oczywiście, jest pewna ważna różnica między groźbami, w tym również takimi, które tyczą się całych grup społecznych, a nie konkretnych, wyraźnie określonych osób, a

publikacjami na temat np. „hate crimes” czy przestępstw w ogóle (a także innych zagrożeń, czy to naturalnych czy powodowanych ludzką działalnością). Te pierwsze mają na celu wywoływanie strachu. Te drugie nie – strach może być co najwyżej ubocznym skutkiem takich publikacji, z którego możliwości ich autorzy zdają sobie sprawę, lecz do spowodowania którego w sposób celowy nie dążą.

Czy ta różnica między groźbami odnoszącymi się do całych grup, a np. publikacjami na temat przestępstw z nienawiści (typu pobicia, podpalenia, czy zabójstwa) uzasadnia prawny zakaz tych pierwszych wypowiedzi, pomimo tego, że ich realne skutki nie odbiegają jakoś specjalnie od tych drugich? Zwolennicy karania za wspomnianego typu groźby prawdopodobnie muszą w jakiś tego rodzaju sposób myśleć. Ale jeśli jakaś różnica między jednym, a drugim rodzajem wspomnianych tu wypowiedzi naprawdę istnieje to jest to różnica moralna. Polega ona na tym, że autorzy groźb (w tym również groźb „grupowych”) działają ze złym zamiarem, podczas gdy autorzy np. tekstów o „hate crimes” ze złym zamiarem – tj. w tym przypadku zamiarem wywołania strachu przed przemocą – nie działają.

Jest wspomniana tu zła intencja powodem do karania za „grupowe” groźby?

Oczywiście, intencja w prawie karnym jest rzeczą niezmiernie ważną. Prawo to byłoby czymś koszmarnym w przypadku braku tego elementu. Gdyby zamiar nie był niezbędnym elementem przestępstwa, to wówczas nieumyślne, czy nawet zupełnie przypadkowe, niemożliwe do przewidzenia i do uniknięcia spowodowanie czyjejs śmierci mogłoby być traktowane identycznie, jak morderstwo z premedytacją. Gdyby sama tylko możliwość spowodowania u np. czytelników jakiegoś tekstu obawy przed tym, że coś złego może im się stać mogła być przesłanką karalności wypowiedzi, to zakazane mogłyby być publikacje na temat np. przestępczości – a także różnych potencjalnie możliwych nieszczęść i katastrof. Nikt tego by raczej nie chciał.

Jednak jakkolwiek zła intencja jest (na ogół – bo istnieją przecież przestępstwa nieumyślne) niezbędnym warunkiem karania za przestępstwa, w tym także za groźby, to powstaje pytanie o to, czy jest ona czymś do tego *per se* wystarczającym. Jest to moim zdaniem najdelikatniej mówiąc wątpliwe. Co wskazuje na wątpliwość samej tylko intencji jako wystarczającej przesłanki karalności takiego czy innego czynu? Otóż, chociażby polskie prawo i traktowanie przez to prawo (w praktyce, bo nie jest to zapisane w kodeksie karnym) czegoś takiego, jak tzw. usiłowanie bezwzględnie nieudolne – tj. dokonane przy użyciu środka, za pomocą którego w żadnym przypadku nie można popełnić zamierzonego przestępstwa. Jeśli więc ktoś, szczerze wierząc w czarną magię wbija szpilki w czyjeś zdjęcie i wypowiada przy tym stosowne do tej okazji zaklęcia, to jak najbardziej może mieć zamiar wyprawienia kogoś na tamten świat. Jednak ktoś taki, pomimo swojej morderczej intencji nie zostałby skazany w polskim sądzie za (nawet nieudolne) usiłowanie zabójstwa z tego po prostu powodu, że za pomocą wbijania szpilek w zdjęcia i wypowiadania klątw ludzi zabijać się nie da.

Groźba odnosząca się do całej grupy społecznej, w odróżnieniu od wbijania szpilek w czyjeś zdjęcie w czterech ścianach swego mieszkania jest czymś, co może mieć pewne negatywne skutki. Jeśli jednak różni się czymś ona od wspomnianych tu wcześniej rodzajów wypowiedzi, które mogą mieć podobne efekty, a są jednak czymś legalnym, to różni się od tych wypowiedzi pod względem moralnym. Czy niemoralność jakichś wypowiedzi jest wystarczającym powodem do tego, by zakazać takich wypowiedzi i karać za nie? Gdyby uznać, że tak, to byłoby to bardzo niebezpiecznym podejściem. Wielu ludzi za niemoralne uważa np. wypowiedzi propagujące takie idee, jak małżeństwa osób tej samej płci, czy możliwość adoptowania dzieci przez tego typu pary. Za niemoralne uchodzi na ogół propagowanie dyskryminacji i segregacji narodowościowej czy rasowej. Jednak jeszcze jakieś 60 lat temu w południowych stanach USA za niemoralne uchodziły wypowiedzi propagujące rasową równość i desegregację. To, co jest postrzegane jako „moralne” i „niemoralne” jest czymś płynnym i zmiennym.

Wspomniana tu różnica pomiędzy zamiarem zastraszania (obecnym w przypadku gróźb, w tym także odnoszących się do całych grup społecznych), a tylko uświadomioną możliwością wywołania obawy o bezpieczeństwo (którą to możliwość najprawdopodobniej uświadamiają sobie autorzy tekstów o np. przestępstwach z nienawiści) też niekoniecznie musi być różnicą w praktyce jasną i taką, że nie może być wątpliwości co do tego, jaki był zamiar autora wypowiedzi – czy bezpośredni, polegający na chęci wywołania u członków jakiejś grupy strachu przed przestępstwami na ich szkodę, czy raczej „ewentualny” – polegający na zdawaniu sobie sprawy z możliwości wzbudzenia takiego strachu i godzenia się z potencjalną możliwością zaistnienia takiego efektu – który może występować w przypadku np. autora publikacji o przestępstwach z nienawiści przeciwko członkom jakiejś grupy.

Lecz gdyby nawet „grupowe groźby” były pod względem swej intencji łatwo odróżnialne od np. publikacji na temat „hate crimes”, to groźby te mają mimo wszystko – w przeciwieństwie do (z reguły przynajmniej) gróźb „personalnych” – cechy przemawiające za traktowaniem takich gróźb jako korzystania z wolności słowa. Jakie to są cechy? Otóż, po pierwsze, adresaci „grupowych” gróźb, w odróżnieniu od adresatów gróźb dotyczących konkretnych osób nie są z reguły tzw. przymusowymi słuchaczami, zmuszanymi do słuchania lub czytania czegoś, czego słuchać czy też czytać nie chcą, a co przy tym jest dla nich wyraźnie nieprzyjemne. Jak w wydanym w 1970 r. orzeczeniu w sprawie [Rowan v. U.S. Post Office Department](#) stwierdził Sąd Najwyższy USA „nikt nie ma prawa narzucać nawet „dobrych” idei niechętnemu odbiorcy”. Personalne, dotyczące konkretnych osób groźby narzucają odbiór poniekąd złych idei niedobrowolnym odbiorcom w sposób, w jaki odbioru takich idei nie najczęściej nie narzucają groźby dotyczące całych grup.

Poza tym, jest jeszcze jedna różnica pomiędzy groźbami „personalnymi”, a „grupowymi”. Jest ona taka, że groźba dotycząca np. będącego prywatną osobą Jana Kowalskiego nie jest częścią czegoś, co w poważnym sensie tego słowa można uznać za opinię publiczną. Lecz groźba odnosząca się do np. wszystkich Rosjan, Ukraińców,

Żydów, Niemców, katolików, protestantów, prawosławnych, muzułmanów, członków PiS, członków KO, członków Lewicy jest – podobnie, jak każda inna wypowiedź na temat tego rodzaju grupy – częścią takiej opinii. Groźby takie – podobnie, jak nie zawierająca takich gróźb (a tylko np. obelgi czy insynuacje) „mowa nienawiści” są wyrazem tego co niektórzy ludzie myślą (niestety) o członkach takich grup jako pewnych zbiorowościach. Świadomość tego, że w społeczeństwie istnieją myśli wyrażane w formie takich gróźb z pewnością nie jest rzeczą miłą. Ale czy możliwość zapoznania się z takimi myślami – którą zakaz ich wyrażania może bądź co bądź utrudniać – nie jest ogólnie rzecz biorąc korzystna dla społeczeństwa, w tym także – a może nawet zwłaszcza – dla osób należących do grup, których dotyczą takie myśli?

Groźby nie dotyczące konkretnych osób, lub ich małych, ściśle określonych grup (np. członków mieszkającej w jednym domu rodziny) nie powinny więc być, co do ogólnej zasady, karalne. Od tej zasady mogą jednak istnieć pewne uzasadnione wyjątki. Jakież? Otóż, mogą się one tyczyć np. gróźb wywołujących masową panikę, a także zdarzenia tego rodzaju, co ewakuacja szpitala, szkoły, sądu, urzędu, lotniska, dworca kolejowego, metra, itd. Mogą się one tyczyć takich gróźb, które nie odnosząc się do żadnych konkretnych osób bezpośrednio zmierzają do ograniczenia praw obywatelskich członków jakiejś grupy – wyobraźmy sobie w tym kontekście sytuację, że lider znanej z przemocowych zachowań nacjonalistycznej bojówki grozi użyciem przemocy wobec tych osób należących do jakiejś grupy narodowej, rasowej, religijnej, czy też np. osób LGBT, jeśli osoby wejdą na jakiś publiczny teren, który bojówka ta uważa za swoją własność – nie odnosząc się przy tym do żadnych konkretnych takich osób. Taka groźba jak najbardziej może naruszać prawa członków jakiejś grupy do swobodnego poruszania się. Jednak groźba polegająca na napisaniu gdzieś w Internecie czegoś w stylu „zabiję wszystkich (nazwa grupy, do której odnosi się groźba) niczyich praw nie narusza. Nie narusza przecież ona niczyjego prawa do życia, zdrowia, własności, czy też wolności. Prawem, które taka groźba może naruszać może być jakieś prawo do tego, by czuć się w sposób absolutnie bezpieczny. Lecz prawo takie, jak była tu już mowa mogą naruszać wypowiedzi, które nie są karalne – oprócz wspomnianych tu publikacji na temat przestępstw, w tym m.in. „hate crimes” mogą naruszać je treści na temat możliwych skutków katastrof kosmicznych (takich np. jak uderzenie asteroidy – co prawda nie jest obecnie znany żaden duży obiekt, który mógłby uderzyć w Ziemię, lecz co z przypadkiem tego rodzaju, że obiekt taki nadleciałby od strony Słońca, tak, że wizualnie ginąłby w jego blasku?), katastrof przemysłowych – spowodowanych np. wyciekiem jakiegoś toksycznego gazu (vide katastrofa w Bhopalu w 1984 r. w Indiach), czy chorób, na których wystąpienie lub nie ludzie i tak (w niektórych przypadkach) nie mają wpływu, a których skutek przeczytania czegoś na ich temat mogą się przecież bać. I trzeba też powiedzieć, że takiego, hipotetycznego tak naprawdę, prawa – którego istnienie założyłem tu dla dobra argumentacji – po prostu nie ma. Ponieważ takie wypowiedzi, jak ta o której powyżej wspomniałem (które, owszem, mogą zostać podciągnięte pod art. 119 § 1 k.k. – odnośnie tego przepisu zachodzi, tak swoją drogą, pytanie, dlaczego zabrania on gróźb odnoszących się do pewnych grup osób, lecz nie do innych – o ile na podstawie

tego przepisu można karać za groźby odnoszące się do jakiejś grupy narodowej, etnicznej, rasowej, politycznej, wyznaniowej, czy charakteryzującej się brakiem wyznania religijnego, to nie można w oparciu o ten przepis karać za groźby odnoszące się do np. pracowników jakiegoś wielkiego, zatrudniającego tysiące osób przedsiębiorstwa, członków jakiegoś nie-politycznego stowarzyszenia, osób o określonym wyglądzie – który to wygląd nie jest związany z ich przynależnością narodową, etniczną, rasową, czy wyznaniową – albo do osób o np. wielkim majątku, czy określonych poglądach, nie należących jednak do jakiejś partii politycznej. Są groźby skierowane przeciwko takim grupom osób czymś konieczniej krzywdzącym i szkodliwym, niż te groźby, które są penalizowane przez art. 119 § 1 k.k.?) naruszają co najwyżej takie prawo (w sensie prawa osobistego, po angielsku „right”; oczywiście jest, że mogą one naruszać prawo w sensie angielskiego „law”), które nie istnieje, nie powinny być one traktowane jako przestępstwo.

5. Przepisy te stanowią, że: „Art. 256. § 1. Kto publicznie propaguje nazistowski, komunistyczny, faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołuje do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 1a. Tej samej karze podlega, kto publicznie propaguje ideologię nazistowską, komunistyczną, faszystowską lub ideologię nawołującą do użycia przemocy w celu wpływania na życie polityczne lub społeczne. § 2. Karze określonej w § 1 podlega, kto w celu rozpowszechniania produkuje, utrwala lub sprowadza, nabywa, zbywa, oferuje, przechowuje, posiada, prezentuje, przewozi lub przesyła druk, nagranie lub inny przedmiot, zawierające treść określoną w § 1 lub 1a albo będące nośnikiem symboliki nazistowskiej, komunistycznej, faszystowskiej lub innej totalitarnej, użytej w sposób służący propagowaniu treści określonej w § 1 lub 1a. § 3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego określonego w § 2, jeżeli dopuścił się tego czynu w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. § 4. W razie skazania za przestępstwo określone w § 2 sąd orzeka przepadek przedmiotów, o których mowa w § 2, chociażby nie stanowiły własności sprawcy. Art. 257. Kto publicznie znieważa grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej albo z powodu jej bezwyznaniowości lub z takich powodów narusza nietykalność cielesną innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.
6. Zachodzi też pytanie, czy w przypadku takich zwłaszcza osób nie jest tak, że efektem zakazów „mowy nienawiści” i kar za taką „mowę” jest przede wszystkim podsycanie poczucia prześladowania za szczerze wyznawane przez nich poglądy i wywoływanie emocji zwiększających ryzyko sięgnięcia po przemoc. Różnego rodzaju nienawistnicy mogą odbierać zakazy „mowy nienawiści” i zwłaszcza praktyczne egzekwowanie tych zakazów jako nic innego, niż jak po prostu wytoczoną im przez państwo, oraz pewne grupy narodowe, etniczne, rasowe, religijne czy jeszcze inne posługujące się państwem jako swoim narzędziem wojny. A na wojnie, jak wiadomo – strzela się. W „wojnie” o której jest tu mowa podejmowanymi przez organy państwa działaniami są

zatrzymania, aresztowania, przeszukania, konfiskaty przeznaczonych do rozpowszechnienia książek i czasopism – bądź komputerów mogących zawierać jakieś zakazane prawem treści – a także, rzecz jasna, akty oskarżenia i wyroki skazujące autorów rasistowskich, antysemickich, homofobicznych i innych „nienawistnych” wypowiedzi. Jaką jednak broń mają we wspomnianej wojnie do dyspozycji rasiści, ksenofobi, antysemici, homofobi itd.? Otóż, bez wątpienia jedną: bezprawną przemoc. Rzecz jasna – nie wszyscy z ludzi, o których tu mowa, po nią sięgną – zrobi to najprawdopodobniej tylko jakaś drobna część z nich. Ale u części osób o rasistowskich, antysemickich, homofobicznych itp. poglądach, które w przypadku braku represji za ekspresję takich poglądów wyrażaliby je w sposób pokojowy (choć być może nieprzyjemny, obraźliwy lub wręcz szokujący) wskutek prześladowań za „hate speech” może narodzić się przekonanie, że skoro państwo nie szanuje ich praw do swobodnego głoszenia swoich poglądów – które, generalnie rzecz biorąc, mają wszyscy inni – to oni również nie muszą przestrzegać praw państwa, które ich prześladowuje i nie respektuje w ich przypadku tego, co generalnie rzecz biorąc zdaniem także (przynajmniej deklaratywnie i w sposób ogólnikowy) funkcjonariuszy tego państwa stanowi (choć nie w odniesieniu akurat do nich) podstawowe ludzkie prawa – takie, jak prawo do swobodnego wypowiedzania się, a także wolności zrzeszania się i zgromadzeń. Krótko mówiąc ludzie tacy mogą dojść do wniosku, że skoro państwo, a za jego pośrednictwem takie czy inne grupy narodowościowe, etniczne, rasowe, religijne czy jeszcze inne stosują wobec nich przemoc – np. wsadzając niektórych ludzi głoszących rasistowskie, antysemickie, homofobiczne itp. poglądy do więzienia – to również moralnie usprawiedliwione jest uciekanie się do przemocy z ich strony.

Warto też we wspomnianym kontekście przytoczyć fragment książki amerykańskiego psychologa społecznego Roberta Cialdiniego „Wpływanie na ludzi – teoria i praktyka” dotyczący niezamierzonych efektów cenzury. Píše on w nim tak: „Choć istnieje wiele badań dotyczących ludzkich reakcji na materiały nadające się ze swej natury do cenzurowania - przemoc w mass mediach, pornografia, radykalna retoryka polityczna - zdumiewająco mała liczba badań dotyczy reakcji na samą cenzurę. Choć nieliczne, badania te przyniosły jednak bardzo zgodne i jednoznaczne wyniki. Niemal zawsze reakcją na zakaz jakiej informacji jest wzrost pragnienia zapoznania się z tą informacją oraz wzrost pozytywnego ustosunkowania się do kwestii, której ona dotyczy. (Ashmore, Ramchandra i Jones, 1971; Wicklund i Brehm, 1974; Worchel i Arnold, 1973; Worchel Arnold i Baker, 1975; Worchel, 1992).

Wzrost ochoty do zapoznania się z zakazaną informacją wydaje się prawidłowością dosyć oczywistą; bardziej intrygujący jest natomiast wzrost wiary w stanowisko zajmowane przez zakazany komunikat, nawet jeżeli komunikat ten nie został w istocie odebrany. Na przykład, kiedy studenci Uniwersytetu Północnej Karoliny dowiedzieli się, że na ich uniwersytecie zakazano wygłoszenia mowy potępiającej koedukacyjne akademiki dla studentów, sami stali się bardziej nieprzychylnie ustosunkowani do pomysłu takich akademików (Worchel i in., 1975). Tak więc nawet i bez wysłuchania mowy, studenci uwierzyli w zajmowane w niej stanowiska.

Prawidłowość ta nasuwa dość niepokojącą możliwość, że osoby bystre, choć nie mające dobrych argumentów na rzecz własnego stanowiska, mogą przekonywać do niego innych poprzez doprowadzanie do całkowitego czy częściowego ocenzurowania swojego komunikatu. Ironia polega na tym, że dla tego rodzaju osób - na przykład członków drobnych, a ekstremistycznych partii politycznych - skuteczną strategią jest nieupublicznienie swoich niepopularnych poglądów, lecz sprowokowanie do ich oficjalnego ocenzurowania, a potem upublicznienie samego faktu ocenzurowania. By może autorzy Konstytucji Amerykańskiej okazali się bardziej przenikliwymi psychologami społecznymi, niż by się wydawało, gdy w słynnej Pierwszej Poprawce zapewnili naszemu narodowi nieograniczoną wolność słowa. Odmawiając ograniczania wolności słowa, nawet w imię szlachetnych celów, autorzy Poprawki próbowali być może zminimalizować prawdopodobieństwo takiego rozwoju wydarzeń, w którym jakieś poglądy polityczne zdobywałyby sobie rosnące poparcie nie z powodu swej treści, lecz z tej irracjonalnej w gruncie rzeczy przyczyny, że ich głoszenie jest zakazane” (drobna uwaga na temat przytoczonej tu wypowiedzi Cialdiniego – będącego psychologiem, a nie historykiem prawa – otóż wcale nie jest jasne, czy autorom Pierwszej Poprawki do Konstytucji USA chodziło o to, by zapewnić Amerykanom nieograniczoną wolność słowa, czy może tylko o to, by zakazać ograniczania wolności słowa przez federalny Kongres – zwróćmy w tym kontekście uwagę na brzmienie tego przepisu: „Żadna ustawa Kongresu nie może wprowadzić religii ani zabronić swobodnego praktykowania jej, ograniczać wolności słowa lub prasy ani prawa ludu do spokojnych zgromadzeń lub do składania naczelnym władzom petycji o naprawienie krzywd” – lecz nie przez parlamenty stanowe. Generalnie rzecz biorąc w kontekście wypowiedzi Cialdiniego ważne jest jednak to, że w czasach współczesnych – datujących się gdzieś od lat 60 XX wieku I Poprawka, rozciągnięta na stany na mocy XIV Poprawki (zob. w <https://libr.sejm.gov.pl/tek01/txt/konst/usa-s.html>) interpretowana jest w ten sposób, że gwarantuje ona mieszkańcom USA bardzo daleko posuniętą, niemal absolutną swobodę wypowiedzi).

7. W Niemczech, swoją drogą, obowiązuje przepis nieco zbliżony do uchwalonego obecnie art. 255b k.k. – jest to art. 131 tamtejszego [kodeksu karnego](#), który stanowi, że: 1) Kto 1. pobiera treść (art. 11 ust. 3)) opisującą okrutne lub w inny sposób nieludzkie akty przemocy wobec ludzi lub istot humanoidalnych w sposób gloryfikujący lub pomniejszający takie akty przemocy lub przedstawiającą okrutne lub nieludzkie aspekty zdarzenia w sposób naruszający godność człowieka i - a) rozpowszechnia lub udostępnia publicznie - b) oferuje, dostarcza lub udostępnia osobie poniżej 18. roku życia, lub 2. wytwarza, pozyskuje, dostarcza, przechowuje, oferuje, reklamuje lub zobowiązuje się do importu lub eksportu treści (art. 11 ust. 3)), o których mowa w pkt 1, w celu korzystania z nich w rozumieniu pkt 1 lub ułatwienia takiego korzystania innej osobie, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie dłuższy niż rok albo karze grzywny. W przypadkach określonych w zdaniu 1 pkt 1 usiłowanie jest karalne. (2) Ustępu (1) nie stosuje się, jeżeli czyn służy relacjonowaniu bieżących lub historycznych wydarzeń. (3) Przepisu ust. (1) zdanie 1 pkt 1 lit. b) nie

stosuje się, jeżeli działa osoba mająca obowiązek opieki i pieczy nad inną osobą; przepisu tego nie stosuje się, jeżeli osoba mająca obowiązek opieki i pieczy rażąco narusza obowiązek opieki i wychowania poprzez oferowanie, dostarczanie lub udostępnianie takich materiałów.

8. Należy jednak zauważyć, że w ostatnich latach liczba stwierdzonych w Japonii gwałtów bardzo poważnie wzrosła. I tak np. w 2022 r. Krajowa Agencja Policji odnotowała 1665 takich przestępstw, w 2023 r. 2711 takich przestępstw, zaś w latach 2024 i 2025 przestępstw takich stwierdzono w Japonii 3936 i 4177. Jednak, jak podaje AI „Gwałtowny skok liczby rejestrowanych przestępstw po 2022 roku nie wynika z nagłego pogorszenia bezpieczeństwa fizycznego, lecz ze zmian w japońskim prawie karnym. Przede wszystkim, w lipcu 2023 roku weszła w życie kluczowa reforma, która redefiniowała pojęcie gwałtu. Dotychczasowy wymóg udowodnienia „użycia przemocy lub groźby” zastąpiono kryterium braku świadomej zgody (niekonsensualny stosunek płciowy). Do kategorii gwałtów włączono czyny, które wcześniej kwalifikowano jako inne, łagodniejsze przestępstwa seksualne. Ponadto wspomniane tu zmiany w prawie oraz kampanie społeczne zachęciły ofiary do częstszego zgłaszania przestępstw na policję, co bezpośrednio wpłynęło na statystyki.
9. Psycholog Hugo Mercier napisał z kolei, że „religijny prozelityzm, propaganda, reklama i tak dalej nie są bardzo efektywne w zmienianiu ludzkich umysłów, zaś akceptacja przekonań prowadzących do kosztownych zachowań jest czymś jeszcze mniej prawdopodobnym”. Warto też zwrócić uwagę na to, co w swym tekście [„'Hate Speech' Does Not Incite Hatred”](#) – odnosząc się do ludobójstwa w Rwandzie i roli, jaką w tym ludobójstwie miała rzekomo odegrać „mowa nienawiści” uprawiana przez tzw. Radio Tysiąca Wzgórz napisał Gordon Danning „popularna narracja dotycząca roli „radia nienawiści” ignoruje dwadzieścia lat badań, które znajdują niewiele dowodów na to, że audycje radiowe powodowały, że ludzie angażowali się w ludobójstwo. Na przykład badanie opublikowane w ‘Criminology’ z 2017 r. nie wykazało żadnego statystycznie istotnego związku między narażeniem na działanie radia a zabijaniem. Co więcej, antropolog Charles Mironko przeprowadził wywiady ze stu skazanymi sprawcami i stwierdził, że wielu z nich albo nie słyszało audycji ‘radia nienawiści’ albo błędnie je interpretowało, zaś politolog z University of Wisconsin, Scott Straus, odkrył, że to presja współobywateli i osobiste apele, a nie nienawiść pobudzana przez radio, były tym, co motywowało większość sprawców. Podobnie, obszerna książka politolożki Lee Ann Fujii na temat ludobójstwa w Rwandzie wykazała, że ci, którzy brali udział w ludobójstwie, nie wykazywali jakiegось niezwykłego poziomu strachu lub nienawiści wobec Tutsi. Zamiast tego uczestniczyli oni w nim na skutek osobistych relacji z lokalnymi elitami, często dlatego, że obawiali się reperkusji, gdyby nie brali udziału. Nienawiść nie miała z tym nic wspólnego”. Jak konkluduje wspomniany autor „konsensus między naukowcami jest jasny: ‘mowa nienawiści’ nie powoduje nienawiści. Raczej, w zakresie w jakim ma ona jakikolwiek wpływ na przemoc, to poprzez to, że ułatwia takie działania osobom już skłonny do stosowania przemocy, głównie poprzez nałożenie imprimatur oficjalnej aprobaty na

akty przemocy i sprawienie tym samym, że ludzie, którzy już są nienawistni i skłonni do przemocy uznają, że akty przemocy mogą im ujsć na sucho”. Według Danninga oznacza to, że „cenzurowanie ‘mowy nienawiści ze strony zwykłych ludzi jest bezcelowe – niebezpieczna może być wyłącznie „mowa nienawiści” ze strony elit (i nawet wtedy nie poprzez tworzenie nienawiści). Nie ma dowodów na to, że „mowa nienawiści” zwykłych ludzi ma jakikolwiek wpływ na przemoc”. Według Danninga „wbrew popularnemu przekonaniu mało jest dowodów na to, że propaganda jest zdolna zmieniać umysły – jest raczej tak, że jest ona generalnie rzecz biorąc efektywna wśród tych, którzy już się z nią zgadzają i przynosząca skutki odwrotne od zamierzonych wśród tych, którzy nie zgadzają się z nią. Ta prawidłowość dotyczyła nawet nazistowskiej propagandy antyżydowskiej w III Rzeszy, która zmniejszyła liczbę donosów na Żydów przez zwykłych ludzi na tych terenach, które historycznie nie były antysemityczne”.

10. Pisałem o tym m.in. tu <https://bartlomiejkozłowski.pl/apelporno.htm> i tu <https://bartlomiejkozłowski.pl/virtualchildporn.htm>. Jeśli ktoś uważa, że wirtualna pornografia dziecięca – podpadająca swoją drogą pod art. 202 § 4b polskiego k.k., zgodnie z którym „Kto produkuje, rozpowszechnia, prezentuje, przechowuje lub posiada treści pornograficzne przedstawiające wytworzony albo przetworzony wizerunek małoletniego uczestniczącego w czynności seksualnej podlega karze pozbawienia wolności do lat 3” powinna być zakazana (pomimo tego, że jej produkcja, inaczej jak prawdziwej pornografii dziecięcej nikogo nie krzywdzi) dlatego, że może ona wpływać na osoby o skłonnościach pedofilskich w sposób mogący przyczyniać się do popełniania przez nie przestępstw seksualnych na szkodę dzieci, to warto mu przytoczyć fragment opublikowanego w 2001 r. artykułu Amy Adler „[The Perverse Law of Child Pornography](#)”: „Problemem regulacji prawnej jest to, że pedofile często czerpią stymulację z tych samych zdjęć, które osoby nie będące pedofilami uważają za nieszkodliwe, które wychwalamy i cenimy: weźmy tu pedofilski magazyn Paidika, określający się jako internetowe „czasopismo pedofilii”. Na jego stronie internetowej nie znajdują się odrażające akty seksualne z udziałem dzieci, lecz zdjęcia dzieci, które mogłabym określić jedynie jako „słodkie”. Paidika udostępnia również linki dla zainteresowanych pedofilów do Vogue Bambini, włoskiego magazynu mody dla dla dzieci. Paidika prezentuje na swojej stronie internetowej niedawną okładkę Vogue, przedstawiającą dziecięcą gwiazdę Macauleya Culkina i blondynkę. Dzieci, ubrane w grube zimowe płaszcze i czapki, uśmiechają się anielsko do aparatu. W rzeczywistości niektórzy pedofile mogą preferować „niewinne” zdjęcia. Według niektórych teoretyków siła stymulacji obrazem może być odwrotnie proporcjonalna do jego jawnie seksualnej natury: może być tak, że to właśnie niewinność – seksualna naiwność – przedstawionego dziecka jest tym, co jest seksualnie pobudzające. Tak więc, sama szczególna natura pedofilskiego pragnienia może uczynić zarządzanie dziecięcą pornografią zadaniem niemożliwym do realizacji. Jeden z autorów donosi, że członkowie Północy Amerykańskie Stowarzyszenie Miłości Mężczyzn i Chłopców (NAMBLA – organizacja dla pedofilów, z których wielu przebywa w więzieniu) znajduje stymulację erotyczną, oglądając dzieci w

telewizji, w Disney Channel i filmach głównego nurtu. Jak pisze ten autor: „Odkryłem 'porno' NAMBLA i było to Hollywood”.

Oczywiście, w miarę poważnym argumentem na rzecz zakazu wirtualnej pornografii dziecięcej – w każdym razie takiej, której nie da się odróżnić od pornografii prawdziwej – jest to, że swoboda produkowania, rozpowszechniania, nabywania i posiadania takiej pornografii może uniemożliwić ściganie i karanie za produkowanie, rozpowszechnianie itd. pornografii z udziałem rzeczywistych dzieci z racji działania zasady „in dubio, pro reo” (w razie wątpliwości należy orzec na korzyść oskarżonego). Lecz jakkolwiek obawa przed uniemożliwieniem tępienia prawdziwej pornografii dziecięcej – przy legalności wirtualnej pornografii dziecięcej – wskutek działania tej zasady nie jest zupełnie bezzasadna, to mimo wszystko wydaje się, że potencjalni producenci seksualnie pobudzających – przynajmniej dla pedofilów – treści przedstawiających dzieci mając do wyboru działalność zagrożoną wieloletnim więzieniem i działalność w pełni legalną zdecydują się raczej na tą drugą – i to szczególnie wówczas, gdy jej efekty będą mogły wyglądać tak samo, jak efekty tej pierwszej.

11. W kwestii prawa federalnego dotyczącego pornografii dziecięcej w USA i wydawanych w jej sprawach wyroków zob. artykuł Andrzeja Adamskiego [„Amerykańska polityka karna w sprawach przestępstw związanych z pornografią dziecięcą”](#).
12. Jakkolwiek zakazy pornografii z udziałem prawdziwych dzieci są generalnie rzecz biorąc słuszne, to wypada stwierdzić, że zakazy te mają pewne problematyczne marginesy. Co np. z produkowaniem, rozpowszechnianiem, czy posiadaniem treści pornograficznych przedstawiających wyłącznie te osoby, które same wytwarzają, rozpowszechniają (poprzez np. wrzucenie do internetu), lub posiadają takie treści – bądź ewentualnie także osoby, które w pełni świadomie i dobrowolnie zgodziły się na wytworzenie, rozpowszechnienie, czy też posiadanie takich treści (weźmy tu przykład pary osób, która postanowiła sfilmować swoje łóżkowe wyczyny i pochwalić się nimi w internecie). Powinno się takich ludzi wsadzać do więzienia – albo, powiedzmy, do poprawczaka? Zdroworozsądkowa odpowiedź na to pytanie brzmi „nie” – ale literalne brzmienie art. 202 § 3 k.k. („Kto w celu rozpowszechniania produkuje, utrwala lub sprowadza, przechowuje lub posiada albo rozpowszechnia lub prezentuje treści pornograficzne z udziałem małoletniego albo treści pornograficzne związane z prezentowaniem przemocy lub posługiwaniem się zwierzęciem, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 15”), art. 202 § 4 k.k. („Kto utrwala treści pornograficzne z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”) i art. 202 § 4a k.k. („Kto przechowuje, posiada lub uzyskuje dostęp do treści pornograficznych z udziałem małoletniego, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”) nie wyklucza uznania takich zachowań za przestępstwa – lub czyny karalne na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich – nigdzie w tych przepisach nie ma mowy o tym, że karalne na ich podstawie jest produkowanie, przechowywanie, posiadanie, prezentowanie czy rozpowszechnianie

tylko takich treści pornograficznych z udziałem małoletniego, które ukazują (przynajmniej także) osobę inną niż ta, która wytworzyła, posiadała, przechowywała lub rozpowszechniła daną treść. Dalej, problematyczny jest zakres zakazu posiadania i przechowywania pornografii dziecięcej. Nabywanie pornografii dziecięcej – i płacenie za nią – może być uznane za coś, co przyczynia się do jej produkowania – ergo wykorzystywania dzieci w tym celu, zaś zakaz po prostu posiadania pornografii dziecięcej może być postrzegany jako pewna forma kryminalizacji uproszczonej, usprawiedliwionej tym, że bardzo trudno jest kogoś złapać na nabywaniu takiej pornografii (i oczywiście zakaz posiadania pornografii z udziałem dzieci może zniechęcać do nabywania takiej pornografii, i – pośrednio – do jej tworzenia). Jak jednak daleko powinien sięgać taki zakaz? Literalnie rzecz biorąc winnym przestępstwa posiadania dziecięcej pornografii byłby ktoś posiadający w swym domu „treści pornograficzne” z udziałem małoletnich, które 100 lat wcześniej – lub nawet dawniej – w taki czy inny sposób zdobył np. jego prapradziadek. Treści te przedstawiają osoby, które już dawno nie żyją. Nikt nie cierpi z powodu wiedzy o tym, że takie akurat treści z jego udziałem są oglądane przez jakieś osoby (można by tu było oczywiście zadać pytanie o ewentualne odczucia dusz osób wykorzystanych niegdyś w dziecięcej pornografii, ale mimo wszystko jasne jest chyba, że prawo w neutralnym religijnie państwie musi odkładać argumenty dotyczące przeżyć dusz – które, hipotetycznie rzecz biorąc, mogą cierpieć z tego powodu, że ktoś posiada lub ogląda pornograficzne treści przedstawiające ich ciała na bok – zwłaszcza że jest to zagadnienie zupełnie nierozpoznane – może duchy się takimi rzeczami przejmują, a może nie). Jest więc jakaś potrzeba karania za posiadanie takich akurat treści? Moim zdaniem nie, ale nic w art. 202 § 4a nie wyklucza uznania posiadania również takich „treści pornograficznych z udziałem małoletniego” za przestępstwo. Problemem też jest to, co musi przedstawiać dana fotografia czy dany film, by można to było uznać za dziecięcą pornografię. W polskim kodeksie karnym występuje pojęcie „treści pornograficzne” lecz nigdzie nie ma mowy o tym, co dokładnie ono oznacza. Oczywiście, zazwyczaj wiemy o tym, co to jest pornografia. Ale nadużycia w tej kwestii, szczególnie przy braku definicji pojęcia „treści pornograficznych” są jak najbardziej możliwe. Wskazuje na to np. rozpatrywana w latach 90 ubiegłego wieku przez amerykańskie sądy federalne sprawa niejakiego Stephena Knoxa, który dostał 5 lat więzienia (co i tak stanowiło najniższy możliwy wyrok) za posiadanie kaset video zawierających treści przedstawiające dziewczynki w wieku od 10 do 17 lat, które prezentowały prowokacyjne pozy przed kamerą. Wszystkie ten dzieci miały na sobie kostiumy kąpielowe typu bikini, trykoty, bieliznę lub inne skrócone stroje podczas filmowania – żadne z nich nie było więc nagie, a genitalia i okolice łonowe młodych dziewcząt były zawsze zasłonięte skróconym elementem garderoby – jednak fotograf przybliżał okolice łonowe i genitalne dzieci i przez dłuższy czas pokazywał zbliżenie – zaś same filmy i promujące je broszury dowodziły tego, że miały one na celu schlebianie pedofilom.

Odnosnie tworzenia i rozpowszechniania takich treści, jak te o które chodziło w sprawie [United States v. Knox](#) z powodzeniem można powiedzieć, że jest to rzeczą

nieetyczną. Ale czy nagranie tych treści i ich rozpowszechnienie – oraz posiadanie i oglądanie przez np. Stephena Knoxa – wyrządziło jakąś krzywdę przedstawionym w tym treściach osobom? To jest dalekie od pewności. Osoby te nie zostały – przynajmniej w zwykłym znaczeniu tego pojęcia – seksualnie wykorzystane, nie zostały obdarte ze swojej intymności – nie da się więc powiedzieć, że rozpowszechnienie czy posiadanie wspomnianych treści z ich udziałem mogło przedłużyć i spotęgować krzywdę spowodowaną seksualnym wykorzystaniem w celu wyprodukowania pornografii. Osoby ten prawdopodobnie nie wiedziały o tym, że biorą udział w nagrywaniu filmu adresowanego do pedofilów. Takie wykorzystanie tych osób było oczywiście czymś głęboko niemoralnym, ale nie da się mimo wszystko powiedzieć, że wyrządziło ono tym osobom krzywdę. Jeśli jakaś krzywda hipotetycznie rzecz biorąc mogłaby zostać tym osobom wyrządzona, to mógłby to być szok wynikający z odkrycia przez te osoby, że film z ich udziałem znajduje się na kasecie video przeznaczonej przede wszystkim dla pedofilów; druga ewentualna krzywda mogłaby wynikać z obejrzenia rzeczzonego filmu przez jakąś inną osobę i jej potencjalnie możliwej negatywnej reakcji na niemoralne treści przedstawione w tym filmie. Możliwość wyrządzenia takich krzywd była jednak w sprawie Knoxa wyłącznie hipotetyczna, i wyrządzenie takich krzywd byłoby praktycznie niemożliwe, gdyby kamera video koncentrowała się wyłącznie na okolicach narządów płciowych dziewczynek, bez ukazywania ich twarzy.

Knox został skazany na podstawie przepisu definiującego pornografię dziecięcą jako m.in. „lubieżne eksponowanie narządów płciowych lub okolic łonowych” osoby w wieku poniżej 18 lat. Dlaczego? Otóż, z tego powodu, że w definicji tej nie było mowy o tym, że narządy płciowe lub okolica łonowa osoby nieletniej muszą być eksponowane w stanie nagości. Polskie przepisy n.t. pornografii dziecięcej – i pornografii w ogóle – również nie zawierają takiego wymogu. Tak więc jakkolwiek Knox został skazany za posiadanie pornografii dziecięcej, to mimo wszystko powstaje pytanie, czy to, co on posiadał – i za posiadanie czego trafił do federalnego więzienia – było w ogóle pornografią? Odpowiedź na to pytanie w najlepszym (czy najgorszym, jak kto woli) razie nie jest oczywista: myślę, że wiele, o ile nie większość osób nie uznałaby takich treści za pornografię. Nawet w przypadku tych treści pornograficznych udziałem osób nieletnich, które przedstawiają nagość, w tym narządy płciowe, definicja tego, co stanowi pornografię dziecięcą jest daleka od precyzji. Amerykańskie sądy stosują w sprawach o rozpowszechnianie czy posiadanie takich treści tzw. test Dosta (od sprawy [Unites States v. Dost](#), rozpatrzonej przez Sąd Rejonowy Stanów Zjednoczonych dla Południowego Dystryktu Kalifornii w 1986 r). Test ten zadaje sześć pytań mających na celu dokonanie oceny tego, czy dana treść zawiera „lubieżną ekspozycję” genitaliów lub okolicy łonowej osoby w wieku poniżej 18 lat (przy czym do uznania danej treści za dziecięcą pornografię nie jest konieczne to, by odpowiedź na wszystkie te pytania brzmiała „tak”):

1) czy punkt centralny przedstawienia wizualnego znajduje się na narządach płciowych dziecka lub jego okolicach łonowych;

- 2) czy przedstawienie wizualne ma charakter sugestywny seksualnie, tj. czy znajduje się w miejscu lub pozie powszechnie kojarzonej z aktywnością seksualną;
- 3) czy dziecko jest przedstawione w nienaturalnej pozie lub w nieodpowiednim stroju, biorąc pod uwagę wiek dziecka;
- 4) czy dziecko jest całkowicie, częściowo ubrane, czy też nagie;
- 5) czy przedstawienie wizualne sugeruje nieśmiałość seksualną lub chęć podjęcia aktywności seksualnej;
- 6) czy przedstawienie wizualne ma na celu wywołanie u reakcji seksualnej u widza.

Z kryteriów wskazanych w sprawie Dost'a w miarę obiektywne wydają się być kryterium pierwsze, drugie (tu można powiedzieć np. to, że miejscem powszechnie kojarzonym z aktywnością seksualną jest łóżko) i czwarte. Natomiast kryterium piąte i szóste są w dużej mierze podatne na ich ocenę poprzez pryzmat subiektywnego „widzimisię” – o ocenie tego, czy jakieś zdjęcie (lub film) stanowi pornografię dziecięcą może decydować np. to, że osoba przedstawiona na danym zdjęciu (filmie) *patrzy się tak jakoś...* stwierdzenie, czy coś (np.) takiego „sugeruje nieśmiałość seksualną lub chęć podjęcia aktywności seksualnej” i/lub ma na celu wywołanie u reakcji seksualnej u widza jest z natury rzeczy subiektywne. Z kolei kryterium trzecie, czyli przedstawienie dziecka w nienaturalnej pozie lub w nieodpowiednim stroju, biorąc pod uwagę wiek dziecka może zupełnie nie łączyć się z seksualną sugestywnością danej treści: np. dziecko stojące na rękach znajduje się w pozie raczej nienaturalnej, lecz jest bardzo nieoczywiste, że taka akurat nienaturalna, trudna do przyjęcia poza sugeruje nieśmiałość seksualną lub chęć podjęcia aktywności seksualnej, bądź ma na celu wywołanie u reakcji seksualnej u widza. W USA zdarzało się, że ludzie byli oskarżani na podstawie przepisów dotyczących pornografii dziecięcej z powodu zdjęcia swojego małego dziecka w wannie, czy też na plaży. Pomimo tego, że zdjęcia takie nie są robione w celach seksualnych, nie są rejestracją seksualnego wykorzystywania dziecka – i nie mają szansy na wywołanie czy pogłębienie jakiegóż jego traumy w przyszłości – nie są adresowane do pedofilów (a jeśli nawet – w przypadku np. ich publikacji - mogą do nich trafić, to pedofilów, jak już wspominałem, mogą podniecać treści przedstawiające np. dzieci w zimowych ubraniach) i na zdrowy rozum po prostu nie są dziecięcą pornografią.

13. Prawdę mówiąc, nie wiem, czy jakieś patostreamy przedstawiają takie rzeczy. Nie oglądam takich głupot. Są one co najwyżej, w przypadku patostreamów, po prostu wyobrażalne.
14. Wspominają o tym Paul H. Robinson (profesor prawa na Uniwersytecie Pensylwanii) i John M. Darley (profesor psychologii na Uniwersytecie w Princeton) w swym artykule [„Does Criminal Law Deter? A Behavioural Science Investigation”](#). Przy okazji, choć nie ma to bezpośredniego związku ze wspomnianym w tym tekście czasowym zmniejszaniem się liczby czynów karalnych popełnianych przez osoby

wkraczające w wiek, w którym za popełnianie takich czynów grozi pełna odpowiedzialność karna (w Polsce jest to w zasadzie – od której istnieją pewne wyjątki, których nie ma co tu omawiać - 17 lat) warto przytoczyć fragment tego, co autorzy ci napisali: „Czy prawo karne odstrasza? Biorąc pod uwagę dostępne dane z zakresu nauk behawioralnych, krótka odpowiedź brzmi: generalnie nie. Istnienie system wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, który nakłada odpowiedzialność i karę za naruszenia, odstrasza. Alokacja zasobów policyjnych lub stosowanie metod egzekwowania prawa, które drastycznie zwiększają wskaźnik zatrzymań, może odstraszać. Jednak prawo karne – materialne przepisy regulujące rozkład odpowiedzialności karnej i kar – nie ma istotnego wpływu na odstraszenie – argumentujemy - wbrew temu, co prawodawcy i decydenci zakładali przez dziesięciolecia. Nie twierdzimy tego, że formułowanie prawa karnego nigdy nie może wpływać na zachowanie, ale raczej to, że warunki, w których może to mieć miejsce, nie są typowe. Z kolei prawodawcy i sędziowie prawa karnego formułują i stosują przepisy prawa karnego w oparciu o założenie, że prawie zawsze wpływają one na zachowanie. I to właśnie to założenie uważamy za tak niepokojące i tak niebezpieczne”.

15. Zgodnie z tym przepisem ktoś, kto ogląda pornografię dziecięcą nie popełnia przestępstwa, jeśli to nie on uzyskał dostęp do takiej pornografii – choć oczywiście ktoś taki może odpowiadać za np. podżeganie do uzyskania dostępu do takiej pornografii, co raczej nie będzie miało miejsca w przypadku oglądania pornografii dziecięcej, do której dostęp bez wcześniejszej wiedzy i zgody – a tym bardziej zachęty – takiej osoby uzyskał ktoś inny.

Warto – do tego wszystkiego, co tu zostało powiedziane - dodać, że art. 255b k.k. może spowodować inne szkody, niż to, że ktoś zostanie oskarżony i skazany za przestępstwo określone w tym przepisie za rozpowszechnianie w internecie filmu przedstawiającego prawdziwe przestępstwo – czego sąd nie uzna za „działalność informacyjną”, czy też za rozpowszechnianie w nim fabularnego filmu przedstawiającego realistycznie wyglądający, choć w rzeczywistości fikcyjny czyn kryminalny, czy też poniżanie jednej osoby przez drugą za zgodą tej pierwszej jako grającego swą rolę aktora – co zdaniem sądu nie będzie się mieściło w ramach działalności artystycznej. Takie rzeczy – choć jak najbardziej możliwe – są, jak myślę – względnie mało prawdopodobne. Art. 255b k.k. może mieć jednak pewne uboczne – nie zakładane raczej przez jego autorów – skutki. Może on chociażby prowokować donosy do prokuratury na takich czy innych twórców ze strony tych, którzy ich po prostu nie lubią. Może wywoływać u osób chcących przedstawiać w internecie takie zdarzenia, jak prawdziwe przestępstwa (z których popełnieniem nie mieli nic wspólnego) czy chcących w nim w sposób legalny umieszczać fabularne filmy zawierające sceny realistycznie wyglądającej przemocy obawy przed tym, że z powodu działań w rzeczywistości nie zakazanych przez ten przepis będą mieli poważne kłopoty – takie, jak wezwania na przesłuchania do prokuratury, czy konieczność

wynajęcia adwokata. Krótko mówiąc, przepis ten może powodować to, co (zwłaszcza) w Stanach Zjednoczonych określa się mianem „mrożącego efektu” dla korzystania z prawa do swobody ekspresji – niektóre osoby, które chciałyby prezentować w Internecie treści legalne z prawnego punktu widzenia mogą bać się to robić z powodu obawy przed skutkami, których źródłem będzie art. 255b k.k. – przy czym skutków tych nie można ograniczać do możliwości skazania z przestępstwo określone w tym przepisie – ale trzeba je rozciągnąć także na chociażby możliwość konieczności obrony przed oskarżeniem. Rzecz jasna, w tej chwili trudno jest powiedzieć na ile ten „efekt mrożący” będzie faktem. Lecz gdyby nawet art. 255b k.k. tego efektu nie powodował – a ścigani na jego podstawie byłiby wyłącznie klasyczni patostreamerzy - to najprawdopodobniej nie przyniesie on wiele dobrego – jak już wspomniałem, patostreamerów wyrządzających krzywdę innym osobom swoimi czynami i rozpowszechnianiem treści przedstawiających te czyny w Internecie można ścigać i karać za po prostu dokonywanie (lub współdziałanie w dokonaniu) pokazywanych przez nich via internet czynów – art. 255b k.k. nie jest do ścigania i karania takich osób niezbędnym środkiem.

[Strona główna](#)

