

MAGDALENA BUDYN-KULIK

ORCID: 0000-0002-3258-9855

Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie
magdalena.budyn-kulik@mail.umcs.pl

Znamiona przestępstw z art. 256 § 1–2 k.k.

Słowa kluczowe: prawo karne, faszyzm, totalitaryzm, nienawiść

PREMISES OF CRIMINAL OFFENSES UNDER ARTICLE 256 § 1–2 OF THE POLISH PENAL CODE

Abstract

The issue of the scope of criminalization under Article 256 of the Polish Penal Code is important in the age of a rise in popularity of totalitarian ideologies. Currently, this proviso contains three basic types of prohibited acts, which themselves are multi-variate and complex. The article offers an analysis of selected features, primarily new ones, introduced by the amendment of July 7, 2022, or those that have so far received less attention. These include subjective premises. All types contain feature pertaining to motivation, which means that, as a rule, they can only be committed intentionally with direct or direct intention. The provision of Article 256 PCC still raises some controversy and will probably be subject to further amendments by the legislator.

Keywords: criminal law, fascism, totalitarianism, hate

Przepis art. 256 k.k. typizuje zabronione zachowanie polegające na propagowaniu totalitaryzmu. Nowelizacja z dnia 7 lipca 2022 roku¹ wprowadziła w nim kilka zmian, dodany został nowy typ przestępstwa w art. 256 § 1a k.k., pojawiły się także nowe znamiona. Przedmiotem niniejszego tekstu są typy przestępstw z art. 256 § 1–2 k.k. Stanowią one trzy autonomiczne typy podstawowe. Ze względu na ograniczone ramy publikacji analiza dogmatyczna typów z art. 256 § 1 oraz § 2 k.k. w zakresie znamion, które istniały przed nowelizacją, została bardzo mocno skrócona lub zastąpiona odesłaniem do literatury przedmiotu.

¹ Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 2600 ze zm. (dalej: nowelizacja).

Niełatwo jest określić przedmiot ochrony przestępstwa z art. 256 § 1 k.k. Przedmiotem rodzajowym, co wynika z systematyki kodeksu karnego, jest porządek publiczny. Trzeba pamiętać jednak, że rozdział XXXII grupuje bardzo zróżnicowane typy przestępstw. Ich indywidualne przedmioty ochrony są zatem również mocno zróżnicowane. Niektórzy autorzy przyjmują, że indywidualnym przedmiotem ochrony jest tu po prostu ochrona porządku publicznego przed propagowaniem określonych treści lub przed nawoływaniem do nienawiści z określonych powodów² lub istniejący ład społeczny i prawny³. W literaturze wyrażono pogląd, że indywidualnym przedmiotem ochrony w przypadku przestępstwa z art. 256 § 1 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie państwa w sposób demokratyczny (jego zasady ustrojowe, w szczególności wolność człowieka, jego godność, a także prawa mniejszości) oraz zapewnienie osobom zamieszkałym na jego terytorium ochronę ich praw⁴. Jako jedno z dóbr chronionych tym przepisem wskazano także bezpieczeństwo osób należących do wskazanych w przepisie grup⁵.

Dyspozycja typu podstawowego z art. 256 § 1 k.k. zawiera alternatywne znamiona czynnościowe. Zachowanie podlegające karze polega na publicznym propagowaniu wskazanego w przepisie ustroju lub nawoływaniu do nienawiści z powodów wskazanych w tym przepisie. Do realizacji znamion wystarcza wypełnienie jednego opisu zachowania. W wypadku realizacji obu sprawca popełnia jedno przestępstwo (alternatywa zwykła)⁶.

Pierwsze znamię czynnościowe zostało określone jako „propagowanie”. Istniało ono w takiej postaci przed nowelizacją⁷. Jego znaczenie językowe nie budzi poważniejszych wątpliwości⁸; było wielokrotnie wyjaśniane przez au-

² A. Lach, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, LEX 2023, teza 1 do art. 256. Jako pokój publiczny określił je A. Herzog, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2023, teza 1 pkt II do art. 256.

³ A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, teza 1 pkt III do art. 256.

⁴ D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, teza 3 do art. 256; Z. Ćwiąkalski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, cz. 2, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, teza 3 do art. 256. Podziela ten pogląd M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2023, s. 1007. Podobnie M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, teza 2 do art. 256; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021, teza 1 pkt II do art. 256.

⁵ A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 1 pkt III do art. 256.

⁶ M. Budyn-Kulik, [w:] *Prawo karne materialne. Podręcznik*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2020, s. 104.

⁷ Zob. np. M. Urbańczyk, *Definiowanie mowy nienawiści w orzecznictwie sądów polskich w sprawach karnych*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 42, 2020, nr 1, s. 83–88.

⁸ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/propagowa%C4%87.html> (dostęp: 2.11.2023); http://www.edupedia.pl/words/index/show/280550_sownik_wyrazow_obcych-propagowac.html (dostęp: 2.11.2023); <https://www.synonimy.pl/synonim/propagowa%C4%87/> (dostęp: 2.11.2023); http://www.edupedia.pl/words/index/show/524944_sownik_synonimow-propagowac.html (dostęp: 2.11.2023).

torów komentarzy⁹, było również przedmiotem orzeczeń Sądu Najwyższego. Nie ma potrzeby przeprowadzania jego szczegółowej wykładni. Warto jedynie zasygnalizować pewne rozbieżności w interpretowaniu relacji propagowania do pochwalania czy zachęcania do przyjęcia prezentowanych treści¹⁰. Problem ten stał się aktualny po zastąpieniu znamienia „publiczne pochwalanie” (art. 270 § 2 k.k. z 1969 roku) znamieniem „publicznie propaguje”. Znamię „publiczne pochwalanie” jest niejako jednym z aspektów propagowania¹¹. Wydaje się zasadne uznanie, że można pochwalać coś bez propagowania, ale propagowanie zawiera w sobie pochwałę tego, co się propaguje¹².

Owo propagowanie ma się odbywać publicznie. Wykładnia tego znamienia jest utrwalona na gruncie prawa karnego. Publiczny charakter zachowania sprawcy oznacza, że musi być ono podjęte wobec bliżej nieokreślonej liczby osób lub co prawda oznaczonej, ale większej liczby osób¹³.

⁹ A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 6 do art. 256; Z. Cwiąkański, [w:] *Kodeks karny*, teza 7–8; M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*, teza 5 do art. 256; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt III.A.b do art. 256; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 pkt IV.A do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 8 pkt V.A do art. 256; M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1010.

¹⁰ M. Budyn-Kulik, *Wyłączenie odpowiedzialności karnej za występki z art. 256 § 2 k.k.*, [w:] *Pro dignitate legis et maiestate iustitiae. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Witolda Kuleszy*, red. J. Kulesza, A. Liszowska, Łódź 2020, s. 193–206; A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 do art. 256; M. Budyn-Kulik, *Umysłność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015, s. 393. Za pojęcia bliskoznaczne uznają je E. Pływaczewski, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, red. A. Wąsek, W. Zawłocki, Warszawa 2016, s. 489.

¹¹ Postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 2018 r., IV KK 296/17, LEX nr 2481975; P. Domagała, *Jeszcze o propagowaniu faszystowskiego ustroju państwa w świetle polskiego prawa karnego (kilka uwag na marginesie artykułu prof. Witolda Kuleszy)*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 5, s. 121–122. Zob. też na ten temat M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu) w polskim kodeksie karnym*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 42, 2020, nr 2, s. 10–11; T. Scheffler, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część szczególna II*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 41, 2019, nr 1, s. 109–110.

¹² M. Budyn-Kulik, M. Kulik, [w:] *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 1, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2023, teza 6–7 pkt V.A. do art. 200b k.k.; M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu) w polskim kodeksie karnym*, s. 11–13; M. Budyn-Kulik, *Umysłność w prawie karnym i psychologii*, s. 393; P. Bachmat, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływania do nienawiści (art. 256 § 1 k.k.)*, [w:] *Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, red. A. Siemaszko, Warszawa 2011, s. 697–701; M. Budyn-Kulik, *Umysłność w prawie karnym i psychologii*, s. 393–394; tak też M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*. Teza 5 do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 6 do art. 256. Nieco odmiennie orzekł SN — uchwała SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 5/02, OSNKW 2002, nr 5–6, poz. 32.

¹³ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1009–1010; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 7 do art. 256; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 3 pkt IV.A do art. 256.

Przedmiotem czynności wykonawczej ma być wskazany w art. 256 § 1 k.k. ustrój jako taki, a nie wiedza o nim¹⁴. W znamieniu „propagowanie ustroju” mieści się również upowszechnianie informacji o nim, ale nie tylko; jego zakres jest szeroki¹⁵.

Do wejścia w życie nowelizacji ustawodawca w art. 256 § 1 k.k. wymienił tylko ustrój faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa¹⁶. Po jej wejściu w życie opis typu czynu zabronionego został wzbogacony o dwa kolejne ustroje — nazistowski i komunistyczny. Ponieważ niniejszy tekst jest pisemnym opracowaniem wystąpienia na seminarium studiów nad autorytaryzmem i totalitaryzmem pod tytułem „Art. 256 Kodeksu karnego po nowelizacji: problemy teorii i praktyki” we Wrocławiu 26 października 2023 roku, a w programie którego przewidziane były wystąpienia dotyczące kwestii ustrojowych (i one także zostaną zaprezentowane w formie pisemnej), pozwolę sobie poprzestać w odniesieniu do wykładni znamion „ustrojowych” na odesłaniu do literatury¹⁷. Warto natomiast zastanowić się, czy wprowadzenie do opisu czynu zabronionego dwóch dodatkowych ustrojów było zasadne. Każdy z wymienionych (ustrój faszystowski, komunistyczny, nazistowski) jest ustrojem totalitarnym, po co zatem rozszerzać katalog, skoro i tak pozostaje on otwarty (znamię „lub inny totalitarny ustrój państwa”). Choć jest zadeklarowaną przeciwniczką nadmiernej kazuistyki

¹⁴ P. Domagała, *Jeszcze o propagowaniu faszystowskiego ustroju państwa w świetle polskiego prawa karnego*, s. 118. Odmienne Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 7 do art. 256.

¹⁵ M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu) w polskim kodeksie karnym*, s. 13; S. Hoc, *O przestępstwach z art. 256 k.k.*, „Przegląd Prawa Karnego” 2003, nr 22, s. 53; także uchwała SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 5/02, OSNKW 2002, z. 5–6, poz. 32, z aprobującymi głosami S. Hoca, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2002, z. 12, s. 648–650; oraz A. Sakowicza, „Palestra” 2003, nr 4, s. 238–243. Odmienne SA w Katowicach w wyroku z dnia 4 sierpnia 2005 r., II AKa 251/05, OSA 2005, z. 3, poz. 15; E. Pływaczewski, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks karny*, s. 489.

¹⁶ Więcej T. Scheffler, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część ogólna*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 34, 2012, nr 3, s. 99–106; P. Góralski, *Problemy kryminalizacji szerzenia oraz gloryfikowania totalitaryzmu (art. 256 k.k.). Część II*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 44, 2022, nr 2, s. 56–57.

¹⁷ T. Scheffler, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część ogólna*, s. 105–111; T. Scheffler, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część szczegółowa I*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 40, 2018, nr 4, s. 151–154; A. Romkowski, *Artykuł 256 § 1 kk w świetle wyrażonej w art. 42 ust. 1 Konstytucji zasady nullum crimen sine lege (certa)*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” 2018, nr 3, s. 77–78; C. Friedrich, *Z. Brzeziński, Totalitarian Dictatorship and Autocracy*, New York 1956, s. 52–53; A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 9–11 do art. 256; Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 7–8; M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*, teza 6–7 do art. 256; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2–3, pkt III.A.b do art. 256; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 pkt IV.A do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 3–7 pkt V.A do art. 256; M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1008–1010.

w budowaniu typów czynów zabronionych, przekonuje mnie w tej mierze uzasadnienie projektu nowelizacji¹⁸; tym bardziej że powołano się w nim na fragment mojego tekstu¹⁹. Dla młodych pokoleń ustroje totalitarne, także te występujące w XX wieku na terenie Europy (nazizm, komunizm, faszyzm), nie mają konkretnej treści. Są jedynie hasłami, o których uczy się w szkole. Świadomość mechanizmów politycznych charakterystycznych dla tych ustrojów odchodzi w zapomnienie, a symbole typowe dla ideologii leżących u ich podstaw stają się tylko ciekawymi przykładami grafiki, którą można umieszczać na różnych przedmiotach życia codziennego. Pojawia się zjawisko, które nazwałam „nieświadomym totalitaryzowaniem”²⁰. Być może młodzi ludzie zdają sobie sprawę z tego, że ustrój totalitarny jest całkowicie sprzeczny z zasadami państwa demokratycznego. Niekoniecznie jednak uświadamiają sobie, jakie ustroje zalicza się do tej grupy. Z tego względu przykładowe wyliczenie tych, jak trafnie je określa Aneta Michalska-Warias²¹ trzech najbardziej charakterystycznych przejawów ustrojów totalitarnych w XX wieku, jest zasadne²².

Jak już podnoszono w literaturze przedmiotu, sposób ujęcia znamienia przedmiotu czynności wykonawczej nie jest właściwy²³. Lepsze byłoby sformułowanie nieuwzględniające żadnego z elementów składowych totalitaryzmu (odpowiednio nazizmu, faszyzmu, komunizmu), czyli poprzestanie na samej nazwie danego zjawiska — totalitaryzm (nazizm, faszyzm, komunizm), na wzór konstrukcji znanej kodeksowi karnemu z 1969 roku (art. 270 § 2)²⁴.

Drugim znamieniem czynnościowym uwzględnionym w art. 256 § 1 k.k. jest nawoływanie do nienawiści. Ta część przepisu nie została zmieniona. Nawoływanie do nienawiści polega na podejmowaniu wszelkich działań zmierzających do wzbudzenia negatywnego nastawienia, przede wszystkim w sferze emocjonalnej²⁵

¹⁸ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, IX kadencja, druk sejmowy nr 2024, s. 84–85.

¹⁹ M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu)*..., s. 9.

²⁰ *Ibidem*, s. 8–9, zob. też powołaną tam literaturę, a także P. Góralski, *Problemy kryminalizacji szerzenia oraz gloryfikowania totalitaryzmu (art. 256 k.k.)*. Część I, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 44, 2022, nr 1, s. 176–177.

²¹ A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 pkt V.A do art. 256.

²² Dlatego również za nietrafne należy uznać kategorię SN, że do ustalenia, czy zostały zrealizowane znamiona przestępstwa z art. 256 k.k., nie jest konieczne korzystanie z opinii biegłych. Postanowienie SN z dnia 1 września 2011 r., V KK 98/11, KZS 2011, z. 11, poz. 28. Zob. więcej M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu)*..., s. 8–9.

²³ Por. W. Kulesza, *Pochwalanie faszyzmu i komunizmu w świetle prawa karnego (uwagi de lege praevia, lata i ferenda)*, [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego*, red. T. Bojarski *et al.*, Lublin 2011, s. 117.

²⁴ M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu)*..., s. 15 i powołana tam literatura.

²⁵ K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 6 pkt IV.A do art. 256.

(wrogości, silnej niechęci), do jakiejś osoby lub grupy osób²⁶. Może mieć ono różną formę — słowną, pisemną, niewerbalną (za pomocą gestów)²⁷. W odróżnieniu od katalogu ustrojów, propagowanie których podlega karze, w tym przypadku ustawodawca enumeratywnie wyliczył rodzaje powodów, na których tle sprawca nawołuje do nienawiści. Należą do nich różnice narodowościowe, etniczne, rasowe, wyznaniowe, a także wzgląd na bezwyznaniowość. Przez „różnice na tle narodowościowym” należy rozumieć istnienie odmienności między poszczególnymi narodami co do charakterystycznych cech im przypisywanych²⁸. Odpowiednio różnice na tle przynależności etnicznej wiążą się z występowaniem różnic związanych z odmiennym dziedzictwem kulturowym, językiem, strukturą społeczną, wierzeniami, rytuałami, kuchnią, ubiorem czy wyglądem zewnętrznym²⁹. Różnice rasowe dotyczą odmienności wyodrębnionych ze względu na dziedziczne cechy zewnętrzne (fenotyp), pochodzenie geograficzne, kulturę, historię, język, wygląd zewnętrzny, etniczność oraz status społeczny dużych populacji lub grup³⁰. Różnice na tle wyznaniowym lub ze względu na bezwyznaniowość odnoszą się do wyznawanych przez poszczególne grupy lub osoby religii albo wynikają z tego, że jedna osoba lub grupa jakąś religię wyznaje, inna nie (agnostycyzm, ateizm)³¹.

Czyn zarówno w postaci propagowania, jak i nawoływania można popełnić przez działanie³²; jednak propagowanie, przynajmniej pojęciowo, można popełnić także przez zaniechanie. W obu wariantach znamienia czynnościowego przestępstwo z art. 256 § 1 k.k. ma charakter formalny³³. Do jego znamion nie należy skutek ani w postaci doprowadzenia do powstania postaw społecznych aprobujących któryś ze wskazanych w przepisie ustrojów, ani w postaci powstania postawy negatywnej, uprzedzeń, utrwalania stereotypów, dotyczących którejs z wskazanych w nim grup³⁴.

Przestępstwo z art. 256 § 1 k.k. ma charakter powszechny. Jest umyślne. W zakresie pierwszego znamienia czynnościowego (propagowanie) w doktry-

²⁶ Zob. M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1010; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 11 pkt V.A do art. 256; A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 11 do art. 256; Z. Cwiąkałski, [w:] *Kodeks karny*, teza 12–13 do art. 256; M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*, teza 8 do art. 256.

²⁷ A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt III.A.c do art. 256.

²⁸ A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 pkt V.A do art. 256.

²⁹ Zob. K. Kwaśniewski, *Grupa etniczna*, [w:] *Słownik etnologiczny: terminy ogólne*, red. Z. Staszczak, Poznań 1987, s. 144–149.

³⁰ Definicja w *Oxford Dictionaries*, <https://languages.oup.com/> (dostęp: 4.11.2023).

³¹ A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 14 pkt V.A do art. 256.

³² A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2–3, pkt III.C do art. 256.

³³ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1012; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 12 do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 1 pkt V.D do art. 256; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2–3, pkt III.D do art. 256.

³⁴ M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*, teza 10 do art. 256.

nie dominuje pogląd, że można je popełnić tylko w zamiarze bezpośrednim³⁵, w odniesieniu zaś do drugiego (nawoływanie) przeważa stanowisko, że wyłącznie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym³⁶. Rzadko w literaturze przedmiotu poświęca się tej kwestii więcej uwagi, a warto to uczynić. Zarówno „propagowanie”, jak i „nawoływanie do nienawiści” są znamionami motywacji, chociaż ustawodawca nie posługuje się pojęciem celu czy nie mówi wprost o „motywacji”. Z tego względu w obu przypadkach należy przyznać rację tym autorom, którzy wymagają zamiaru bezpośredniego kierunkowego.

W przypadku propagowania głównym motywem działania sprawcy jest chęć rozpowszechnienia, pokazania w pozytywnym świetle, zachęcenia do zainteresowania się wskazanym ustrojem. U podłoża motywacji sprawcy leży jego subiektywne przekonanie, że propagowane zjawisko czy właściwości są warte rozpowszechnienia, słuszne i tym podobne. Z punktu widzenia realizacji znamion typu nie ma natomiast znaczenia, czy sprawcy nie towarzyszy jeszcze jakaś inna motywacja, na przykład finansowa³⁷.

Jeszcze wyraźniejszy jest element motywacyjny w przypadku znamienia nawoływania do nienawiści³⁸. Ta nienawiść ma wynikać ze wskazanych w ustawie przyczyn³⁹. Nie ma przy tym znaczenia to, czy sam sprawca żywi nienawiść do jakiejś osoby czy grupy z powodu wskazanego przez ustawodawcę. Chociaż zatem cel nie należy wprost do znamion czynu zabronionego z art. 256 § 1 k.k., nawoływanie do nienawiści zawiera w sobie pewną kierunkowość. Jednak nie ze względu na motywację sprawcy, która może być złożona i nie muszą jej kształtować jego przekonania czy postawy (na przykład przekonanie o wyższości własnego narodu nad innymi), ale z uwagi na cel, jakim jest wzbudzenie nienawiści na określonym przez ustawodawcę tle. Nie ma tu miejsca na wątpliwości sprawcy, który ma określony cel i dąży do jego realizacji. Obejmuje on również zamiarem kierunek nienawiści, która ma powstać na wskazanym przez ustawodawcę podłożu: narodowościowym, rasowym, etnicznym czy wyznaniowym⁴⁰.

³⁵ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1012; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 8 pkt IV.A do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 3–7 pkt VI.A do art. 256; A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 do art. 256; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt VI do art. 256 przyjmuje także w tym przypadku zamiar bezpośredni kierunkowy. Podobnie D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 14 do art. 256.

³⁶ A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt VI do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 14 do art. 256. Odmiennie K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 8 pkt IV.A do art. 256, który także co do tego znamienia wymaga zamiaru tylko bezpośredniego; podobnie A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 3–7 pkt VI.A do art. 256; A. Lach, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 do art. 256.

³⁷ M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii*, s. 393–394.

³⁸ K. Karsznicki, *Przestępstwa popełniane z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2, s. 25.

³⁹ Dlatego lepsze byłoby wprowadzenie do treści przepisu wprost określenia „z motywacji”. Zob. M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii*, s. 387.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 388–389.

W nowelizacji z dnia 7 lipca 2022 roku został dodany nowy przepis — art. 256 § 1a k.k., typizujący czyn zabroniony polegający na publicznym propagowaniu wskazanej w nim ideologii. Poczuję się poniekąd do odpowiedzialności za podsunięcie ustawodawcy tego pomysłu, chociaż nie było to moim zamiarem. W 2021 roku na łamach „Studiów nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” opublikowałam artykuł, w którym krytycznie wypowiedziałam się na temat sposobu ujęcia znamion typu czynu zabronionego z art. 256 § 1 k.k.⁴¹ Okazało się, że ustawodawca zapoznał się z tymi uwagami, ale wyprowadził z nich wnioski dość daleko odbiegający od moich intencji⁴². Wskazałam bowiem, że skoro totalitaryzm ma między innymi dwa elementy konstytutywne — urząd państwa i leżącą u jego podstaw ideologię⁴³ — nie do końca właściwe jest ujęcie znamion w art. 256 § 1 k.k. za pomocą określenia „urząd faszystowski (lub inny totalitarny)”. Kryminalizowanie jedynie fragmentu zjawiska wydawało się niezrozumiałe, tym bardziej że to ideologia ma charakter pierwotny w stosunku do urzędu⁴⁴; jej propagowanie zdarza się częściej niż propagowanie samego urzędu; kształtuje postawy; oddziałuje między innymi przez emocje; jej społeczna szkodliwość jest zatem wyższa niż samego urzędu⁴⁵. Owo rozbitcie typizacji na czyn zabroniony uwzględniający zachowania związane z „urządowym” aspektem totalitaryzmu w art. 256 § 1 k.k. i z jego aspektem „ideologicznym” w art. 256 § 2 k.k. nie wydawało się najlepszym rozwiązaniem. Sugerowałam pójście w odwrotnym kierunku, niż uczynił to ustawodawca — niezwiększanie kazuistyki przepisów przez dodanie nowego typu czynu zabronionego, lecz zwiększenie poziomu ogólności znamienia („faszyzm” zamiast „urząd faszystowski i „totalitaryzm” zamiast „urząd totalitarny”)⁴⁶.

Do znamion czynu zabronionego z art. 256 § 1a k.k. należy publiczne propagowanie. Określenie to należy rozumieć tak samo, jak w przypadku art. 256 § 1 k.k. Warto jedynie podkreślić, że już głoszenie ideologii, a tym bardziej jej propagowanie, zawiera w sobie dążenie do jej wdrażania. Typową strategią działania ideologicznego jest perswazja, przede wszystkim werbalna. Wdrażanie ideologii może również polegać na działaniu alternatywnym, polegającym na stosowaniu przymusu. Działanie takie zostało w literaturze określone mianem przekazu ideologicznego⁴⁷.

⁴¹ M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu) w polskim kodeksie karnym*, s. 7–21.

⁴² Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy, s. 82.

⁴³ C. Friedrich, Z. Brzeziński, *Totalitarian Dictatorship and Autocracy*, s. 52–53; zob. także np. D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, s. 915–916.

⁴⁴ Zauważają to niektórzy autorzy, por. M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, s. 1445; R. Tokarczyk, *Rozważania nad pojęciem ekstremizmu*, „Annales UMCS, Sectio G Ius” 50/51, 2003/2004, s. 273.

⁴⁵ M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu)...*, s. 15.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ E. Laskowska, *Językowe wykładniki ideologii*, [w:] *Oblicza komunikacji 1. Perspektywy badań nad tekstem, dyskursem i komunikacją*, red. I. Kamińska-Szmaj, T. Piekot, M. Zaśko-Zielińska, Kraków 2006, s. 53–61; M. Olężałek, P. Bogacki, *Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.7.2022 r.*, Warszawa 2023, teza 4 do pkt II.A do art. 256.

Nowe przestępstwo także jest powszechne. Ma charakter formalny. Jego strona podmiotowa polega na umyślności w postaci zamiaru bezpośredniego kierunkowego ze względu na motywacyjny charakter znamienia „propaguje”. Przedmiotem propagowania jest ideologia — konsekwentnie odpowiadająca ustrojowi wskazanym w paragrafie pierwszym — nazistowska, komunistyczna, faszystowska. Także w tym przypadku katalog tych ideologii jest otwarty, ale ustawodawca w odmienny sposób określił ową „inną” ideologię. Nie ma być ona totalitarna, lecz ma nawoływać do użycia przemocy w celu wpływania na życie polityczne lub społeczne. W uzasadnieniu projektu nowelizacji podkreślono, że użycie przemocy we wskazanym celu podważa zasady demokratycznego państwa prawa, może zagrażać bezpieczeństwu państwa, zarówno w aspekcie zewnętrznym, jak i wewnętrznym. Wskazano również, że chodzi o kryminalizację na przedpolu czynu zabronionego⁴⁸.

W literaturze pojawiły się wątpliwości co do zasadności wprowadzenia nowego typu. Podzielałam je co do zasady, chociaż niekoniecznie z powodów podnoszonych przez niektórych autorów. Przedmiotem krytyki stało się między innymi znamie „ideologia”. Zwracano uwagę, że samo pojęcie jest niejasne, a ujęcie typu bardzo niejednoznaczne⁴⁹. Nie do końca można się z tym stanowiskiem zgodzić. „Ideologia” wydaje się pojęciem dostatecznie precyzyjnie zdefiniowanym na potrzeby prawa karnego — na gruncie socjologii⁵⁰. Natomiast całe znamie „ideologia nawołująca do użycia przemocy w celu wpływania na życie polityczne lub społeczne” faktycznie nie jest najlepiej skonstruowane; ma charakter niedookreślony i ocenny, co może powodować trudności podczas subsumpcji stanu faktycznego. Kodeks karny posługiwał się dotychczas znamieniem „przemocy” oraz „nawoływania”, jednak nie występowały one razem („nawoływanie do przemocy”). Ideologia, o której mowa w art. 256 § 1a k.k., ma zawierać treści zachęcające, nakłaniające do użycia przemocy we wskazanym przez ustawodawcę celu. Ponieważ ustawodawca nie określił, na co lub kogo owa przemoc ma być skierowana, należy przyjąć, że chodzi o przemoc zarówno wobec osoby, jak i przemoc pośrednią, w tym wobec rzeczy. Znamiona „życie polityczne” i „życie społeczne” pojawiają się w art. 32 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, chociaż w piśmiennictwie nie doczekały się one gruntownej analizy. Wydaje się jednak, że podnoszone przez różne podmioty obiekcje odnośnie do zagrożeń płynących z faktu utworzenia tego typu czynu zabronionego są nieco na wyrost. Ograniczni-

⁴⁸ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy, s. 82–83.

⁴⁹ Zob. A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt VII do art. 256; M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1010–1011.

⁵⁰ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy, s. 82–83; M. Zięba, *Ideologia*, [w:] *Słownik społeczny*, red. B. Szlachta, Kraków 2004, s. 399; Z. Klimczuk, *Ideologizacja życia społecznego*, „*Studia Warmińskie*” 2010, nr 47, s. 247–266; J. Puzynina, *Ideologia w języku polskim*, [w:] *Oblicza komunikacji 1. Ideologie w słowach i obrazach*, red. I. Kamińska-Szmaj, T. Piekot, M. Poprawa, Wrocław 2008, s. 20; M. Olęzałek, P. Bogacki, *Kodeks karny*, teza 4 do pkt II.A do art. 256.

kiem uniemożliwiającym nadużywanie jego stosowania jest cecha owej ideologii jako nawołującej do użycia przemocy w celu wpływania na życie społeczne czy polityczne. Za chybiony należy uznać argument, że przepis nie wymaga, aby była to przemoc nielegalna czy bezprawna⁵¹. Poza tym nie chodzi tu o jednorazowe nawoływanie do użycia przemocy w konkretnej sytuacji.

Przepis art. 256 § 2 k.k. nie znalazł się w oryginalnej wersji kodeksu karnego. Został dodany, ponieważ pojawiły się w doktrynie i orzecznictwie wątpliwości co do tego, czy realizuje znamiona art. 256 k.k. wprowadzanie w przestrzeń publiczną symboli kojarzonych z totalitaryzmem⁵². Próbując je rozwiązać, ustawodawca dodał do kodeksu karnego art. 256 § 2 k.k.⁵³ Próba usunięcia możliwej luki była nie do końca udana. Trybunał Konstytucyjny stwierdził niekonstytucyjność części przepisu w zakresie jednego znamienia przedmiotu czynności wykonawczej. W treści art. 256 § 2 k.k. po nowelizacji znalazły się dwa nowe znamiona czynnościowe. Podjęto również próbę doprecyzowania znamienia zakwestionowanego przez trybunał. Jak trafnie wskazuje się w literaturze, przepis ten kryminalizuje pewne czynności przygotowawcze do popełnienia czynu zabronionego z art. 256 § 1 k.k., będąc tak zwaną kryminalizacją na przedpolu czynu zabronionego⁵⁴.

Przestępstwo stypizowane w tym przepisie polega na podejmowaniu różnych czynności w celu rozpowszechniania nośników określonych treści lub symboliki. Jest ono wieloodmianowe. Dyspozycja zawiera alternatywnie wyliczone sposoby zachowania. Do zrealizowania znamion typu wystarczy powzięcie jednego z nich, wykonanie większej liczby czynności wskazanych przez ustawodawcę nie powoduje odpowiedzialności za kilka przestępstw (alternatywa zwykła).

Terminy „produkuje”, „utrwała”, „sprowadza”, nabywa, „przechowuje”, „posiada”, „prezentuje”, „przewozi” lub „przesyła” nie budzą większych wątpliwości. Produkowanie polega na podejmowaniu różnych czynności o charakterze technicznym i organizacyjnym zmierzających do wytworzenia nowego obiektu, na przykład przedmiotu zawierającego określoną treść⁵⁵. Przez „utrwalanie” należy rozumieć rejestrowanie (zapisywanie) określonych treści na materialnym nośniku, co

⁵¹ Ekspertyza Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego Fundacji z 19.7.2022 r. — Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z 7.7.2022 r. o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762, Senat X kadencji), s. 39–40.

⁵² Por. W. Kulesza, „Polskie obchody” rocznicy urodzin Hitlera w świetle prawa karnego III Rzeszy, *Republiki Federalnej Niemiec i Polski*, „Państwo i Prawo” 2018, z. 7, s. 16–21.

⁵³ Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy — Kodeks karny, ustawy — Kodeks postępowania karnego, ustawy — Kodeks karny wykonawczy, ustawy — Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2009 r. Nr 206, poz. 1589.

⁵⁴ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 553; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt III.B. do art. 256.

⁵⁵ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1011; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiąkański, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

umożliwia późniejsze ich odtworzenie⁵⁶. Pojęcie sprowadzanie obejmuje spowodowanie znalezienia się czegoś w jakimś miejscu⁵⁷. W kontekście omawianego typu czynu zabronionego może to oznaczać zarówno importowanie danych treści, ich nośników, przedmiotów i tak dalej zza granicy, jak również na terenie kraju, niezależnie od sposobu owego sprowadzenia (fizycznie, przy pomocy transportu drogowego, lotniczego, wodnego lub elektronicznie, za pomocą sieci Internet)⁵⁸. Nabywanie (odpowiednio zbywanie) oznacza odpłatne lub nieodpłatne uzyskanie od osoby władającej danym obiektem, za jej zgodą, władztwa nad nim (pozbycie się na rzecz innej osoby władztwa nad obiektem)⁵⁹. Posiadanie oznacza faktyczne władanie określonymi treściami, przedmiotami czy nośnikami⁶⁰. Przechowywanie jest w istocie rodzajem posiadania⁶¹, połączonym z ochroną owych treści, obiektów i tak dalej przed zepsuciem, zniszczeniem, zaginięciem i tym podobne przez umieszczenie w odpowiednich warunkach lub polegającym na przetrzymaniu czegoś w ukryciu przez pewien czas⁶², a także uchronieniem czegoś przed zapomnieniem⁶³. Prezentowanie oznacza wszelkie sposoby umożliwienia odbioru danej treści⁶⁴. Przewożenie polega na przemieszczaniu obiektów (rzeczy, przedmiotów, nośników) z jednego miejsca w inne, zarówno na terytorium Polski, jak i poza nie lub spoza niego⁶⁵. Przesyłanie również zawiera element przemieszczania obiektów, ale przy pomocy wyspecjalizowanych podmiotów (firmy kurierskie, poczta) lub ekspediowanie samych informacji niemających formy materialnej

⁵⁶ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 816; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁵⁷ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/sprowadza%C4%87.html> (dostęp: 4.11.2023).

⁵⁸ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 816; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁵⁹ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1011; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁶⁰ Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁶¹ Zob. A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256.

⁶² Niektórzy autorzy podkreślają „niesamodzielny” charakter przechowywania, definiując je jako przetrzymanie przedmiotów na żądanie bądź za zgodą innej osoby z jednoczesnym obowiązkiem zwrotu, D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256.

⁶³ <https://sjp.pwn.pl/sjp/przechowac;2509505.html> (dostęp: 4.11.2023); zob. też Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁶⁴ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 801; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁶⁵ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1011; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiągalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

(pliki)⁶⁶. Oferowanie należy natomiast rozumieć jak w art. 165a, jako proponowanie faktycznie lub pod jakimkolwiek tytułem prawnym odpłatnego lub nieodpłatnego przekazania rzeczy lub praw innej osobie⁶⁷. Przepis ten jest (nadmiernie) kazuistyczny, a katalog czynności wykonawczych jest zamknięty. Powoduje to, że wykonanie innej czynności, na przykład przenoszenie określonych przedmiotów czy obiektów, nie realizuje znamion tego czynu zabronionego⁶⁸.

Każda z tych czynności musi być podejmowana w celu rozpowszechniania, czyli umożliwienia zapoznania się z nimi większej, bliżej nieokreślonej liczbie osób, uczynienia określonych treści powszechnie dostępnymi⁶⁹.

Przedmiotem czynności wykonawczej ma być jeden z alternatywnie wskazanych obiektów — druk, nagranie lub inny przedmiot, zawierający określoną treść albo będący nośnikiem określonej ideologii. Trzy pierwsze pojęcia nie budzą większych wątpliwości interpretacyjnych. Druk jest to produkt poligraficzny otrzymany z odbitek drukowych, odbicie obrazu z formy drukowej na podłoże drukowe, a także efekt uzyskany przez powielanie tekstu lub grafiki przy pomocy różnych metod tradycyjnych i komputerowych (wydruk)⁷⁰. Przez pojęcie nagrania należy rozumieć zarejestrowanie przy użyciu dowolnej techniki na nośniku jakiegokolwiek rodzaju warstwy dźwiękowej, obrazu, sekwencji obrazów ruchomych⁷¹. Przedmiot zaś oznacza każdą rzecz materialną podlegającą percepcji zmysłowej, istniejący jako odrębny element rzeczywistości⁷². Owe obiekty (druk, nagranie, przedmiot) mają zawierać treść określoną w § 1 lub 1a.

Najwięcej kontrowersji budził końcowy fragment art. 256 § 2 k.k., określający przedmiot czynności wykonawczej w sposób następujący: „albo będące nośnikiem symboliki faszystowskiej, komunistycznej lub innej totalitarnej”. Trybunał Konstytucyjny uznał, że takie jego ujęcie łamie zasadę określoności czynu zabronionego ze względu na zbyt małe gwarancje proceduralne⁷³. Niestety mimo wielu nasuwających się zastrzeżeń⁷⁴ wyrok Trybunału Konstytucyjnego zapadł i jest wiążący. Ustawodawca spróbował wprowadzić ponownie to znamię, nada-

⁶⁶ Tak też A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 pkt V.A do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 13 do art. 256; Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 16 do art. 256.

⁶⁷ M. Kulik, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2023, s. 646.

⁶⁸ A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 2, pkt III.B. do art. 256.

⁶⁹ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 801; zob. także wyrok SN z dnia 16 lutego 1987 r., WR 28/87, OSNKW 1987, z. 9–10, poz. 85.

⁷⁰ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1011; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 pkt V.B. do art. 256; Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 19 do art. 256.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1011; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 i 3 pkt V.B. do art. 256; Z. Cwiakalski, [w:] *Kodeks karny*, teza 20 do art. 256.

⁷³ Wyrok TK z dnia 19 listopada 2011 r., K 11/20, Dz.U. Nr 160 poz. 964; zob. też Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy, s. 20.

⁷⁴ Zob. M. Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu)...*, s. 16–18; zob. też T. Scheffler, *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi*

jąc mu jednak treść mającą wyjść naprzeciw zarzutom trybunału. Podejmowanie czynności wskazanych w art. 256 § 2 k.k. ma nastąpić wobec nośnika symboliki nazistowskiej, komunistycznej, faszystowskiej lub innej totalitarnej, użytej w sposób służący propagowaniu treści określonej w § 1 lub 1a. W uzasadnieniu wskazano, że wprowadzono tu ograniczenie o charakterze podmiotowym, ponieważ zakres przedmiotów wykonawczych przestępstwa został zawężony do tych, które zgodnie z doświadczeniem życiowym, znaczeniem w odbiorze społecznym i kontekstem użycia w konkretnej sytuacji służą propagowaniu ustroju lub ideologii totalitarnej⁷⁵. Z pewnością ustawodawca podjął próbę, choć nadal na pewnym poziomie ogólności, doprecyzowania spornego znamienia. Powstaje pytanie, czy owo ograniczenie dotyczy strony podmiotowej.

W doktrynie prawa karnego dominuje pogląd, że stroną podmiotową tego czynu zabronionego stanowi zamiar bezpośredni kierunkowy⁷⁶. Stanowisko to wynika z tego, że do znamion czynu zabronionego z art. 256 § 2 k.k. należy wskazany przez ustawodawcę cel — rozpowszechnianie. Może mieć charakter samoistny (gdy sprawca chce rozpowszechnić dane treści przekonany o ich słuszności) albo może mieć charakter niesamoistny uboczny pierwszoplanowy — na przykład sprawca rozpowszechnia treści za wynagrodzeniem, nie znając ich dokładnego znaczenia. W takiej sytuacji sprawca może realizować znamiona czynnościowe wymienione w przepisie (w każdym razie większość z nich) na przedmiotach, co do których jedynie przypuszcza, że są związane z określonymi w art. 256 § 1 lub 1a k.k. treściami. Jest mu to obojętne. W tym zakresie wystarcza zatem zamiar ewentualny. Sprawca musi obejmować świadomością samą czynność i chcieć podjąć jej wykonanie w celu rozpowszechniania, ale co do treści przedmiotu czynności wykonawczej wystarczy przypuszczenie, że zawiera treści wskazane w art. 256 § 1 k.k., oraz godzenie się na to. Wydaje się jednak, że nie co do wszystkich znamion sprawca musi mieć pewność charakterystyczną dla zamiaru bezpośredniego. Czyn zabroniony z art. 256 § 2 k.k. nie zawierał dotychczas samoistnych elementów motywacyjnych, innych niż wskazanie celu rozpowszechniania⁷⁷. Należy się zastanowić, czy po nowelizacji w art. 256 § 2 k.k. pojawiło się jakieś nowe znamię motywacyjne. Redakcja ostatniego fragmentu art. 256 § 2 k.k. jest niezadowolająca i bardzo niezręczna. Mowa jest w nim o obiektach (druk, nagranie, przedmiot) użytych w sposób służący propagowaniu treści z § 1 lub 1a. Typ z § 1 polega na publicznym propagowaniu określonego

piśmiennictwa i judykatury. Część szczególna III, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 41, 2019, nr 2, s. 14–17.

⁷⁵ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy, s. 85.

⁷⁶ M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny*, s. 1012; E. Pływaczewski, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks karny*, s. 491–492; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, teza 1, pkt VI.B. do art. 256; M. Kalitowski, [w:] *Kodeks karny*, teza 11 do art. 256; A. Michalska-Warias, [w:] *Kodeks karny*, teza 2 pkt VI.B do art. 256; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks karny*, teza 14 do art. 256; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny*, teza 4 pkt IV.B do art. 256.

⁷⁷ M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii*, s. 441–442.

ustroju lub publicznym nawoływaniu do nienawiści, a typ z § 1a — na publicznym propagowaniu określonej ideologii. Czemu w takim kontekście ma służyć obiekt, o którym mowa w art. 256 § 2 k.k. — propagowaniu publicznego propagowania? Określenie „sposób służący do” wydaje się być synonimem znamienia „w celu”. Ustawodawca faktycznie wprowadziłby zatem dodatkowe znamię motywacyjne.

Przepis art. 256 k.k. budził, nadal budzi i zapewne także w przyszłości będzie budził kontrowersje. Chociaż pozytywnie trzeba ocenić sam fakt, że ustawodawca stara się poprawić to, co w nim należy poprawić, to efektów tych wysiłków nie można ocenić jednoznacznie pozytywnie. Przepis ten z pewnością będzie pozostawał w obszarze zainteresowania legislacyjnego, przede wszystkim w kontekście poszerzenia zakresu grup, przynależność do których stanowi tło nawoływania do nienawiści w art. 256 § 1 k.k. Należy mieć nadzieję, że zostanie wówczas podjęta kolejna próba, tym razem skuteczna, poprawy także innych znamion czynów zabronionych stypizowanych w nim.

Bibliografia

- Bachmat P., *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa lub nawoływania do nienawiści (art. 256 § 1 k.k.)*, [w:] *Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, red. A. Siemaszko, Warszawa 2011.
- Budyn-Kulik, *Kryminalizacja propagowania totalitaryzmu (faszyzmu) w polskim kodeksie karnym*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 42, 2020, nr 2.
- Budyn-Kulik M., *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015.
- Budyn-Kulik M., *Wylączenie odpowiedzialności karnej za występki z art. 256 § 2 k.k.*, [w:] *Pro dignitate legis et maiestate iustitiae. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Witolda Kuleszy*, red. J. Kulesza, A. Liszowska, Łódź 2020.
- Domagała P., *Jeszcze o propagowaniu faszystowskiego ustroju państwa w świetle polskiego prawa karnego (kilka uwag na marginesie artykułu prof. Witolda Kuleszy)*, „Państwo i Prawo” 2019, z. 5.
- Ekspertyza Krakowskiego Instytutu Prawa Karnego Fundacja z 19.7.2022 r. — *Populistyczna nowelizacja prawa karnego. Ustawa z 7.7.2022 r. o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 762, Senat X kadencji)*.
- Friedrich C., Brzeziński Z., *Totalitarian Dictatorship and Autocracy*, New York 1956.
- Góralski P., *Problemy kryminalizacji szerzenia oraz gloryfikowania totalitaryzmu (art. 256 k.k.)*. Część I, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 44, 2022, nr 1.
- Góralski P., *Problemy kryminalizacji szerzenia oraz gloryfikowania totalitaryzmu (art. 256 k.k.)*. Część II, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 44, 2022, nr 2.
- Hoc S., *O przestępstwach z art. 256 k.k.*, „Przegląd Prawa Karnego” 2003, nr 22.
- Karsznicki K., *Przestępstwa popełniane z pobudek rasistowskich lub ksenofobicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 2.
- Klimczuk Z., *Ideologizacja życia społecznego*, „Studia Warmińskie” 2010, nr 47.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2023.

- Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2023.
- Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, LEX 2023.
- Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
- Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 1, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2023.
- Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017.
- Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 2, red. A. Wąsek, W. Zawłocki, Warszawa 2016.
- Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, cz. 2, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Kulesza W., *Pochwalanie faszystów i komunizmu w świetle prawa karnego (uwagi de lege praevia, lata i ferenda)*, [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego*, red. T. Bojarski et al., Lublin 2011.
- Kulesza W., „Polskie obchody” rocznicy urodzin Hitlera w świetle prawa karnego III Rzeszy, *Republiki Federalnej Niemiec i Polski*, „Państwo i Prawo” 2018, z. 7.
- Kwaśniewski K., *Grupa etniczna*, [w:] *Słownik etnologiczny: terminy ogólne*, red. Z. Staszczak, Poznań 1987.
- Laskowska E., *Językowe wykładniki ideologii*, [w:] *Oblicza komunikacji 1. Perspektywy badań nad tekstem, dyskursem i komunikacją*, red. I. Kamińska-Szmaj, T. Piekot, M. Zaśko-Zielińska, Kraków 2006.
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Olęzałek M., Bogacki P., *Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.7.2022 r.*, Warszawa 2023.
- Prawo karne materialne. Podręcznik*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2020.
- Puzynina J., *Ideologia w języku polskim*, [w:] *Oblicza komunikacji 1. Ideologie w słowach i obrazach*, red. I. Kamińska-Szmaj, T. Piekot, M. Poprawa, Wrocław 2008.
- Romkowski A., *Artykuł 256 § 1 kk w świetle wyrażonej w art. 42 ust.1 Konstytucji zasady nullum crimen sine lege (certa)*, „Przegląd Prawno-Ekonomiczny” 2018, nr 3.
- Scheffler T., *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część ogólna*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 34, 2012, nr 3.
- Scheffler T., *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część szczególna I*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 40, 2018, nr 4.
- Scheffler T., *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część szczególna II*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 41, 2019, nr 1.
- Scheffler T., *Przestępstwo publicznego propagowania faszystowskiego lub innego totalitarnego ustroju państwa (art. 256 k.k.). Analiza doktrynologiczna wybranych wypowiedzi piśmiennictwa i judykatury. Część szczególna III*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 41, 2019, nr 2.
- Tokarczyk R., *Rozważania nad pojęciem ekstremizmu*, „Annales UMCS, Sectio G Ius” 50/51, 2003/2004.
- Urbańczyk M., *Definiowanie mowy nienawiści w orzecznictwie sądów polskich w sprawach karnych*, „Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem” 42, 2020, nr 1.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy — Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, IX kadencja, druk sejmowy nr 2024.
- Zięba M., *Ideologia*, [w:] *Słownik społeczny*, red. B. Szlachta, Kraków 2004.