



SPOŁECZEŃSTWO  
EDUKACJA  
JEZYK

Tom 7/2018, ss. 189-200  
ISSN 2353-1266  
e-ISSN 2449-7983  
DOI: 10.19251/sej/2018.7(15)  
[www.sej.pwsplock.pl](http://www.sej.pwsplock.pl)

**Karolina Piech**

Uniwersytet Wrocławski

## **GRANICE RELEVANCJI *ERROR IURIS* W STOSUNKU DO CUDZOZIEMCÓW NA GRUNCIE KARNOMATERIALNYM**

THE LIMITS OF THE RELEVANCE OF *ERROR IURIS* IN RELATION TO  
FOREIGNERS IN THE POLISH CRIMINAL LAW

### **Abstrakt**

Artykuł dotyczy zagadnienia napływu imigrantów do Polski oraz ewentualnego sprawstwa przestępstw z ich udziałem. W pierwszej kolejności, autorka celem wprowadzenia przedstawia ramy norm prawa karnego materialnego, które pozwalają na wyłączenie lub złagodzenie odpowiedzialności karnej cudzoziemców. Następnie, autorka dokonuje wnikliwej charakterystyki instytucji nieświadomości bezprawności, przedstawia katalog okoliczności ją usprawiedliwiających oraz formułuje katalog przesłanek, które muszą zostać spełnione, aby możliwe było wyłączenie winy sprawcy działającego w tzw. błędzie co do prawa. Kolejną część artykułu dotyczy możliwości tzw. obrony przez kulturę w przypadku poszczególnych typów czynów zabronionych. Wnioski końcowe koncentrują się przede wszystkim na zagadnieniu testu cultural defence oraz moż-

### **Abstract**

The article deals with the issue of the inflow of immigrants to Poland and possible crime offenses with their participation. In the first place, the author intends to introduce a framework of substantive criminal law norms that allow exclusion or mitigation of criminal liability of foreigners. Then, the author gives a profound description of the institution of unawareness of unlawfulness, presents a catalogue of circumstances justifying it and formulates a catalogue of premises that must be met in order to be able to exclude the fault of the perpetrator acting in the so-called wrong about the law. The next part of the article concerns the possibilities of the so-called defence through culture in the case of particular types of prohibited acts. The final conclusions focus primarily on the issue of cultural defence test and the possibility of its

liwości jego zastosowania na gruncie polskiego prawa karnego materialnego.

**Słowa kluczowe:** błąd co do prawa, cudzoziemcy, zróżnicowanie kulturowe, przestępczość

application in the field of Polish substantive criminal law.

**Key words:** error in law, foreigners, cultural diversity, crimes

## 1. Uwagi wprowadzające

W opracowaniach koncentrujących się na problemach demograficznych podkreśla się, że Polska przez długi okres czasu funkcjonowała jako kraj monoetniczny i monokulturowy. Dopiero lata 90-te przyniosły ze sobą zwiększony napływ cudzoziemców i imigrantów, przez co Polska stopniowo zaczęła przekształcać się z kraju tradycyjnie emigracyjnego w kraj również przyjmujący imigrantów. *Spoleczeństwo stanęło wówczas przed koniecznością współżycia z Innymi, często obcymi rasowo i kulturowo* [Brzozowska, 2010, s. 2]. Także obecnie należy liczyć się z coraz większym napływem imigrantów, co sprawia, że Polska stopniowo przestaje być krajem jednolitym etnicznie oraz kulturowo. Jednym z aspektów wielokulturowości jest również swego rodzaju multiplikacja kultur prawnych, w których żyły i wychowywały się osoby obecnie będące członkami naszego społeczeństwa.

Problem ten pozostaje nie bez wpływu na poziom przestępczości oraz rodzaje popełnianych przestępstw, bowiem w różnych – niekiedy nader odległych od siebie – kulturach i porządkach prawnych, prawodawcy preferują często odmienne stany rzeczy, kryminalizują i penalizują różne zachowania, ustanawiają zróżnicowany ciężar gatunkowy przestępstw i odmienne sankcje karne za czyny zabronione o takich samych znamionach. Jak słusznie wskazuje A. Szwarc,

*zjawisko wielokulturowości współczesnych społeczeństw, przejawiające się zwłaszcza zróżnicowanym obywatelstwem i narodowością, zróżnicowaniem etnicznym, posługiwaniem się różnymi językami, wyznawaniem różnych religii i systemów wartości oraz przynależnością do różnych mniejszości kulturowych, objawia się także w populacji sprawców przestępstw, osób skazywanych z tytułu ich popełnienia oraz odbywających wymierzone im kary, w tym karę pozbawienia wolności* [Szwarc, 2016, s. 41].

I tak – przykładowo – w kulturze Czechenów dopuszczalne będzie porwanie kobiety w celu jej poślubienia, co w naszym porządku prawnym uznane zostanie jako bezprawne pozbawienie wolności, niezwykle liczna w naszym kraju ludność romska dopuszcza małżeństwa i obcowanie płciowe z osobą poniżej lat 15, co na gruncie polskiego kodeksu karnego stanowi przestępstwo seksualnego wykorzystania małoletniego, osoby pochodzące z krajów arabskich akceptować będą natomiast zbrodnie honorowe, w naszym kraju stanowiące przestępstwo zabójstwa. Co jednak oczywiste, nie wszystkie przestępstwa popełniane przez migrantów muszą być przestępstwami umotywowanymi kulturowo – mogą to być również pospolite przestępstwa (np. przestępstwa kradzieży czy zniszczenia cudzej rzeczy ruchomej), jak również przestępstwa

określone w ustawach pozakodeksowych, wynikające niekiedy z nieznanomości prawa przez sprawcę.

Polskie ustawodawstwo karnomaterialne nie pozostaje obojętne na szereg różnorodnych problemów związanych z wielokulturowością oraz możliwością nieznanomości wszystkich norm o charakterze prawnokarnym obowiązującym w naszym porządku prawnym. Wyrazem tego jest art. 30 k.k., zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności; jeżeli błąd sprawcy jest nieusprawiedliwiony, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary [Kodeks karny]. Zauważyć zatem należy, iż polski ustawodawca, zamiast posłużyć się powszechnie znaną formułą *ignorantia iuris semper nocet* czy też *ignorantia iuris non exculpat*, ustanowił zasadę ograniczonej relewancji błędu co do prawa. Jednakże, jak wskazano w literaturze przedmiotu, nieświadomość bezprawności stanowi swoiste *prawnicze Yeti*, o którym słyszeli wszyscy, jednakże prawie nikt nie spotkał się z nim w rzeczywistości [Cieślak i Potulski, 2009, s. 21].

Celem niniejszego artykułu jest wskazanie, kiedy cudzoziemiec popełniający czyn zabroniony na terytorium państwa polskiego nie poniesie odpowiedzialności karnej z uwagi na wyłączenie winy spowodowane tzw. błędem co do prawa. Można bowiem pokusić się o postawienie hipotezy, iż przypadki wyłączenia winy – i tym samym przestępności czynu – z uwagi na usprawiedliwioną nieznanomość bezprawności spowodowaną różnorodnością kulturową i błędem poznawczym sprawcy, są na gruncie polskiego prawa karnego materialnego możliwe, jednak ich katalog jest niezwykle wąski, a warunki usprawiedliwienia błędu – nadzwyczaj rygorystyczne. Na gruncie niniejszej pracy nastąpi próba odpowiedzi na pytania, jakie są granice relewancji błędu co do prawa w polskim prawie karnym, jaki charakter mają kryteria usprawiedliwiające nieświadomość bezprawności oraz jak na gruncie polskiego prawa karnego materialnego przebiegać może proces tzw. obrony przez kulturę. Analizie poddane zostaną również rzeczywiste oraz hipotetyczne stany faktyczne, w których cudzoziemiec przekroczył normę sankcjonowaną, swoje postępowanie motywując względami kulturowymi. W tymże celu w artykule zostanie dokonana wnikliwa interpretacja treści przepisów karnomaterialnych, nastąpi również odwołanie do stanowiska doktryny polskiego prawa karnego oraz orzecznictwa polskich sądów karnych.

## **2. Nieświadomość bezprawności oraz okoliczności ją usprawiedliwiające**

Jak już wskazywano we wstępie niniejszej pracy – co wymaga jednak ponownego przypomnienia – art. 30 kodeksu karnego stanowi, że nie popełnia przestępstwa ten, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności; jeżeli jednak owa nieświadomość jest nieusprawiedliwiona, sąd może nadzwyczajnie złagodzić wymierzaną sprawcy karę [Kodeks karny]. Błąd ten stanowi okoliczność wyłączającą winę sprawcy czynu zabronionego, a jego przedmiotem jest status prawny zachowania, którego ów sprawca się dopuścił i poprzez które zrealizował znamiona stypizowane w przepisie o charakterze prawnokarnym – sprawca nie jest za-

tem świadom, iż jego zachowanie jest zachowaniem bezprawnym [Pohl, 2016, n. 217]. W doktrynie prawa karnego materialnego typizacja błędu co do prawa przedstawiana jest w dwojaki sposób. Po pierwsze, wyróżnia się tzw. urojenie (mylne wyobrażenie) bezprawności oraz jej nieświadomość. Urojenie bezprawności miejsce ma wtedy, kiedy określona osoba błędnie wyobraża sobie, iż swoim zachowaniem narusza normę karno-materialną, która w ogóle nie istnieje. Oczywiście jest, iż takie zachowanie, stanowiące *delictum putativum*, jest prawnokarnie irrelevantne z uwagi na obowiązywanie zasady *nullum crimen sine lege*. Nieświadomość bezprawności - jak wskazywał W. Świda – zachodzi wówczas, kiedy sprawca mylnie nie uważał swojego czynu za przestępstwo [Świda, 1982, s. 209]. Po drugie, w literaturze podaje się również, iż *error iuris* odnosić może się do trzech sytuacji: niewiedzy lub niewystarczającej wiedzy o obowiązywaniu normy prawnej; niewiedzy lub niewystarczającej wiedzy o obowiązującym prawie i w konsekwencji niewłaściwego zdekodowania normy prawnej z prawidłowo odnalezionych przepisów prawa; mylnego przekonania, że określona norma znajduje zastosowanie w konkretnym stanie faktycznym [Czerniak, 2015, s. 202].

Przytoczyć należy jednak w tym miejscu stanowisko W. Woltera: *Przypadki takiego błędu stanowią i stanowiąc muszą odnośnie większości przestępstw zupełne wyjątki* [Wolter, 1965, s. 209]. Pogląd ten, mimo iż został wyrażony przed wieloma laty, na gruncie obowiązywania poprzedniej ustawy karnej, zasługuje na pełną aprobatę również współcześnie. W pełni uzasadniona jest swego rodzaju powściągliwość w usprawiedliwianiu bezprawności, wykazywana przez organy wymiaru sprawiedliwości, oraz przeświadczenie o incydentalności stosowania tego rozwiązania. Na tej podstawie wyciągnąć należy wniosek, iż katalog sytuacji, w których usprawiedliwić można *error iuris* będzie nadzwyczaj wąski, a lista przesłanek wyłączenia odpowiedzialności karnej w przypadku nieświadomości bezprawności – nader rozbudowana. Warto zatem pokusić się o przedstawienie takich warunków oraz – w konsekwencji – ustalenie granic relewancji błędu co do prawa.

Pierwszym, niezbędnym warunkiem wyłączenia przestępności czynu zabronionego popełnianego przez sprawcę działającego w błędzie co do prawa, jest usprawiedliwienie tegoż błędu. Błąd usprawiedliwiony – czyli innymi słowy błąd niezawiniony – to taki, którego sprawca nie mógł w żaden sposób uniknąć. Jeżeli sprawca nie dołożył należytej staranności, aby uniknąć błędu co do prawa, nie może być miejsca na usprawiedliwienie *error iuris*. Na takim stanowisku stoi również judykatura, wskazując, że błędne przekonanie sprawcy, że popełniany czyn zabroniony nie cechuje się bezprawnością, jest usprawiedliwione tylko wówczas, kiedy sprawcy nie można zarzucić, że gdyby dochował należytej staranności, to dokonałby właściwej oceny prawnej tego czynu i tym samym uniknąłby błędu [Pohl, 2016, n. 225]. Korespondujące z takim założeniem uregulowanie znaleźć można w austriackiej ustawie karnej, zgodnie z którą obywatel powinien uczynić wszystko, aby zapoznać się z przepisami dotyczącymi jego działalności służbowej lub zawodowej [Cieślak i Potulski, 2009, s. 27]. Również w orzecznictwie polskich sądów karnych spotkać można się z takim poglądem: *Jeśli na sprawcy ciążył obowiązek zaznajomienia się z odpowiednimi przepisami (np. w związku*

z działalnością zawodową), a sprawca w sposób zawiniony obowiązku tego nie wypełnił, to nieświadomość bezprawności będzie nieusprawiedliwiona [Wyrok SA w Krakowie z dnia 26 listopada 2015 r., sygn. akt II AKa 197/15]. Jednakże, w orzecznictwie wskazano, iż: *Co do zasady należy przyjąć usprawiedliwiony błąd co do oceny prawnej czynu, jeżeli sprawca otrzymał informacje od kompetentnego organu władzy publicznej o legalności zamierzonego czynu* [Wyrok SA w Szczecinie z dnia 27 października 2016 r., sygn.akt II AKa 162/16].

W doktrynie prawa karnego materialnego podkreśla się, że dla przypisania sprawcy czynu zabronionego winy i tym samym pociągnięcia go odpowiedzialności karnej, nie jest konieczne, aby miał on świadomość popełnienia przestępstwa, wystarczy natomiast, aby wiedział on, że swoim zachowaniem narusza jakąkolwiek normę należącą do całego systemu prawa. Zgodzić się zatem należy z W. Wolterem, że *błąd co do bezprawności czyli nieświadomość bezprawności zachodzi będzie jedynie wtedy, gdy żaden zakaz jakiegokolwiek dziedziny prawa nie odbił się w świadomości sprawcy* [Wolter, 1965, s. 169]. Znajduje to również odzwierciedlenie w orzecznictwie, stojącym na stanowisku, iż świadomość bezprawności nie oznacza, że sprawca *musi myśleć językiem ustawy* [Wyrok SA w Warszawie z dnia 6 marca 2017 r., sygn.akt II AKa 10/17]. Dla przyjęcia bezprawności czynu nie jest więc konieczne ustalenie, że sprawca znał treść znamion typu czynu zabronionego, ponieważ wystarczające jest poczynienie ustalenia, że uświadamiał on sobie, iż czynem swym naruszył pewną normę postępowania, do której przestrzegania był zobowiązany. Warto jednak w tym miejscu zadać pytanie, jak ocenić należy sytuację, w której sprawca co prawda nie ma świadomości bezprawności podejmowanego przezeń zachowania, prawidłowo jednak postrzega stopień jego społecznej szkodliwości. Przykładowo, S. Pławski stwierdza, że świadomość sprawcy, że jego zachowanie stanowiło czyn społecznie szkodliwy, jest rozstrzygająca podczas usprawiedliwiania nieświadomości bezprawności [Pławski, 1959, s. 705]. Stanowisko to uznać należy jednak za błędne. Po pierwsze, czyny społecznie szkodliwe stanowią kategorię zakresowo szerszą od czynów bezprawnych. Nietrudno wskazać przecież zachowania, które noszą przymiot społecznej szkodliwości, nie są jednak zachowaniami bezprawnymi – wśród nich wymienić można chociażby nadużywanie alkoholu czy palenie tytoniu w miejscach publicznych. Po drugie natomiast, świadomość społecznej szkodliwości nie musi oznaczać świadomości istnienia zakazu prawnego odnośnie jakiegoś zachowania. Przykładowo – obywatel Holandii może być świadom szkodliwości społecznej posiadania i przyjmowania marihuany, jednakże nie musi mieć wiedzy na temat zakazu jej posiadania w naszym kraju. Przychylić należy się w tym przypadku do poglądów wyrażanych przez Zbigniewa Cwiąkałskiego, według którego *znajomość prawnej niedozwoloności czynu implikuje decydującą przeciętną znajomość społecznej niebezpieczeństwa* (obecnie społecznej szkodliwości – przyp. aut.) *tego czynu, ale naturalnie nie na odwrót* [Cwiąkałski, 1991, s. 113]. Podkreślić trzeba zatem z całą stanowczością, iż zastosowanie art. 30 k.k. będzie mogło mieć miejsce wtedy, kiedy sprawca nie uświadamia sobie bezprawności swojego zachowania, przy czym nie moż-

na stawiać znaku równości między bezprawnością a przestępczością lub społeczną szkodliwością czynu.

Analizując zagadnienie usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności, należy koniecznie odnieść się do znanego już od lat wielu lat klasycznego podziału przestępstw na *mala per se* i *mala prohibita*. Istota przestępstw *mala per se*, stanowiących *zlo samo w sobie*, opiera się na założeniu, iż naruszają one podstawowe, fundamentalne normy moralne, na których opiera się większość porządków prawnych współczesnego świata. Do tego rodzaju czynów zaliczyć należy m.in. zabójstwa, zgwałcenia czy też rozboje. Jak słusznie stwierdza Ł. Pohl, *trudno wyobrazić sobie dorzeczne i przekonywujące powoływanie się na ekskulpujący błąd co do prawa w przypadku tego rodzaju czynów zabronionych* [Pohl, 2016, n. 225]. Inaczej jest jednak w przypadku przestępstw *mala prohibita*, w przypadku których ustanowienie normy o charakterze prawnokarnym nie koresponduje w sposób oczywisty z powszechnie akceptowanymi normami moralnymi i trudno wskazać ich aksjologiczną podstawę. Spornym pozostaje jednak, jakie przestępstwa zaliczyć można do grupy *mala prohibita*. Ł. Pohl wskazuje, iż są to przestępstwa o charakterze administracyjnym, gospodarczym lub finansowym [Pohl, 2016, n. 225]. W. Cieślak i J. Potulski natomiast zaliczają do tego rodzaju przestępstw również bigamię czy też posiadanie broni bez zezwolenia [Cieślak i Potulski, 2009, s. 28]. Drugi z wyrażanych poglądów poddać jednak można w wątpliwość, gdyż – po pierwsze – zachowania takie są nielegalne we wszystkich systemach normatywnych państw europejskich, oraz – po drugie – dotarcie do informacji, że zachowania te są zachowaniami nielegalnymi, jest zadaniem łatwym dla przeciętnego człowieka.

Warto zadać w tym miejscu pytanie, jaki charakter winna mieć ocena możliwości usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności – czy też powinna mieć ona charakter zobiektywizowany, czy też subiektywny. W doktrynie prawa karnego materialnego, jak i w orzecznictwie, słusznie podkreśla się, iż ocena ta przebiegać powinna dwuetapowo. Pierwszy etap jej dokonywania stanowi stworzenie pewnego wzorca modelowego obywatela (standardowego wzorca osobowego) i odpowiedź na pytanie, czy sprawca mógł i powinien w określonym stanie faktycznym mieć świadomość, że jego zachowanie jest zachowaniem bezprawnym [Kardas, 2009, s. 112]. Jeżeli na tak postawione pytanie udzielona zostanie odpowiedź twierdząca, na drugim etapie dokonać należy analizy subiektywnej możliwości uniknięcia błędu, niejako dostosowanej do konkretnego sprawcy. Ocena taka musi mieć zatem charakter obiektywno-subiektywny. Jak wskazuje J. Giezek, okoliczności usprawiedliwiające błąd co do prawa podzielić można na dwie zasadnicze grupy – takie, których przyczyną są właściwości sprawcy, kształtujące stan jego świadomości prawnej (np. zdolność przyswajania informacji, poziom wykształcenia, umiejętność prawidłowego wnioskowania, zasób wiedzy) oraz takie, które leżą poza osobą sprawcy (np. brak informacji lub mylne informacji o obowiązującym prawie, informacje napływające z prasy i mediów) [Giezek, 2012, s. 260].

Niejako podsumowując, wskazać należy następujące przesłanki usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności:



- brak powinności oraz możliwości rozpoznania bezprawności przez odpowiadający sprawcy modelowy wzorzec osobowy w określonym stanie faktycznym,
- indywidualne właściwości sprawcy, istotnie utrudniające możliwość rozpoznania bezprawności popełnianego przezeń czynu,
- dochowanie należytej staranności,
- popełnienie przestępstw z grupy *mala prohibita*,
- brak ciężącego na sprawcy obowiązku zaznajomienia się z właściwymi przepisami.

### 3. Czyny zabronione motywowane kulturowo i ich prawnokarna ocena

Proces oceny możliwości usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności sprawcy czynu zabronionego szczególnie komplikuje się w przypadku popełnienia takiego czynu przez cudzoziemców. Po pierwsze – często nie znają oni treści polskiego prawa, co sprawia, iż nie ma wówczas miejsca wpływ znajomości (obowiązywania) określonej normy na procesy motywacyjne adresata nakazu lub zakazu prawnego. Po drugie – o ile w przekonaniu większości osób wychowanych w naszej kulturze, wymagania stawiane przez prawo, w znacznej mierze, a niekiedy nawet w pełni, pokrywają się z szeregiem innych norm (moralnych, etycznych, społecznych czy kulturowych), to w przypadku cudzoziemców, zwłaszcza wychowanych w państwach odległych kulturowo, relacja ta przebiegać może zupełnie inaczej. Warto zatem odpowiedzieć na pytanie, jaki wpływ ma zjawisko wielokulturowości na możliwość zastosowania art. 30 k.k., w jakich przypadkach istnieje podstawa do uwzględnienia obcych zwyczajów podczas dokonywania prawnokarnej oceny czynu zabronionego, którego dopuścił się cudzoziemiec oraz kiedy należy stwierdzić konieczność zapoznania się przez cudzoziemca z normami prawa polskiego.

Jak podkreśla F. Studnicki, *wymagania stawiane przez prawo pokrywają się w wielu sytuacjach z wymaganiami stawianymi przez inne, działające z dużą mocą systemy norm i wartości* [Studnicki, 1959, s. 120]. Co więcej, F. Studnicki wskazuje na istnienie tzw. zjawiska korektury decyzji opierającego się na wpływie dostępu do informacji o obowiązującym prawie na trafność decyzji podejmowanych przez potencjalnego sprawcę czynu zabronionego. Autor stwierdzał, że warunkiem podejmowania trafnych z prawnokarnego punktu widzenia decyzji (a zatem rezygnacji z podjęcia zachowania, które narusza normę sankcjonowaną) nie jest znajomość przepisów karnomaterialnych, ale dostępność informacji o prawie w otaczającej jednostkę rzeczywistości społecznej (informacje pochodzące od innych osób, przekaz medialny, korzystanie z pomocy organów władzy publicznej) [Studnicki, 1959, s. 120]. Powyższy mechanizm komplikuje się jednak, kiedy osobą podejmującą decyzję co do wykonania określonego zachowania, jest cudzoziemiec. Po pierwsze, normy prawne obowiązujące w naszym kraju nie muszą być w tym przypadku tożsame z normami społecznymi/kulturowymi, w duchu których wychowana została określona osoba. Po drugie, cudzoziemiec ma bez wątpienia trudniejszą sytuację, chociażby z uwagi na barierę językową oraz brak kontaktów w środowisku, w którym przyszło mu przebywać.

Warto jednak analizowany problem ująć nie tylko od strony swoistego osamotnienia cudzoziemca w społeczeństwie obcego mu państwa, w którym przebywa, ale również – a może nawet przede wszystkim – z punktu widzenia mniejszości narodowych o znacznej liczebności, które żyją w naszym kraju, niekiedy izolując się od ogółu społeczeństwa. Mniejszości te bowiem, mając własną kulturę, tradycję oraz normy społeczne, wywierają wpływ na decyzje podejmowane przez ich członków. W literaturze przedmiotu wskazuje się, że do Polski napływają w szczególności migranci z Dalekiego Wschodu oraz z Ukrainy. Faktem powszechnie znanym jest również to, iż na terenie naszego kraju żyje duża liczba ludności romskiej, która w znacznym stopniu tworzy zamknięte grupy, nie integrując się ze społeczeństwem [Zduński, 2015, s. 206 – 207]. Na tymże gruncie warto poddać analizie zagadnienie tzw. *przestępstw motywowanych normą kulturową* [Leciak, 2014, s. 114]. Warto jednak zauważyć, iż aprioryczne użycie słowa *przestępstwo* – jak czyni się często w literaturze – wydaje się być niewłaściwe. Bardziej odpowiednie byłoby użycie określenia *czyn zabroniony*, ponieważ ocena przestępczości czynu – dla której wymagane jest przypisanie sprawcy winy – będzie dopiero przedmiotem poniższej analizy. W treści niniejszej pracy używany będzie zatem zwrot *czyn zabroniony motywowany kulturowo*.

Przykładem powszechnie znanym jest zawieranie małżeństw z kobietami poniżej 15. roku życia przez przedstawicieli mniejszości romskiej i czeczeńskiej – co roku zawierają oni po kilka takich małżeństw. Tymczasem przypomnieć należy, iż obcowanie płciowe z osobą poniżej lat 15 wypełnia znamiona czynu zabronionego stypizowanego w art. 200 k.k. Na tym gruncie należy również wskazać na często praktykowane wśród Czeczenów wielożeństwo, stanowiące z kolei realizację znamion czynu z art. 206 k.k.: *kto zawiera małżeństwo, pomimo że pozostaje w związku małżeńskim, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2* [Kodeks karny]. W tym środowisku pojawiać się również może problem zawierania małżeństw pod przymusem oraz związanych z tym porwań kobiet, realizujących znamiona czynu zabronionego z art. 189 k.k. (bezprawne pozbawienie wolności). Podobnie, również w przypadku Czeczenów oraz innych mniejszości wyznających religię muzułmańską, problem stanowić może także przemoc wobec kobiet (w tym seksualna, realizująca znamiona uregulowane w art. 197 k.k.) oraz praktykowanie tzw. zbrodni honorowych, stanowiących zabójstwo. Na tymże gruncie trudno jednak wyłączyć winę sprawców wskazanych wyżej czynów zabronionych. Po pierwsze – część z nich należy do grupy przestępstw *mala per se*. Po drugie – mniejszości te żyją w naszym społeczeństwie (lub w innym kraju europejskim, posiadającym podobny system normatywny) tak długo, iż trudno tutaj mówić o nieświadomości bezprawności, a dopiero o jej usprawiedliwieniu.

Analizując zagadnienie czynów zabronionych motywowanych kulturowo, warto odnieść się również do zachowań obcokrajowców przybywających do naszego kraju z innych państw europejskich. Zauważyć bowiem należy, że istnieją takie zachowania, które w innych krajach Europy są prawnie irrelewantne – jak na przykład posiadanie „lekkich” narkotyków (np. marihuany) czy też aborcja do 12. (Niemcy) lub 24. (Holandia) tygodnia ciąży – w Polsce natomiast stanowią przestępstwo. Niewykluczonym jest



przecież, że osoba podróżująca po wielu państwach europejskich, przekroczy granice Polski, posiadając „w kieszeni” niewielką ilość marihuany i nie będąc w ogóle świadoma bezprawności swojego zachowania. W przypadku popełnienia czynu zabronionego polegającego na posiadaniu marihuany w niewielkich ilościach, ekskulpację należałoby rozważyć. Inaczej jest jednak w przypadku usunięcia ciąży – Polska jest znana w Europie jako kraj konserwatywny w tej mierze i trudno byłoby wykazać, że do sprawy nie mogła dotrzeć żadna informacja dotycząca rygorystycznego prawa antyaborcyjnego w naszym kraju (trudno tutaj zatem wyłączyć obowiązek możliwości oraz powinności znajomości treści obowiązującego prawa). Co więcej – podkreślić należy, iż odpowiedzialność karną za czyny zabronione, do których znamion należy usunięcie ciąży, ponosi w Polsce jedynie osoba wykonująca aborcję lub do niej nakłaniająca albo udzielająca pomocy. Należy mieć na uwadze, iż na osobie wykonującej zawód lekarza ciąży obowiązek zapoznania się z normami prawnymi regulującymi zasady wykonywania świadczeń zdrowotnych, w tym z normami o charakterze prawnokarnym – nie może być zatem mowy o jakimkolwiek usprawiedliwieniu nieświadomości bezprawności. Ekskulpację natomiast należałoby rozważać w przypadku innej osoby, która nakłania kobietę ciężarną do poddania się aborcji lub w wykonaniu takiego zabiegu kobiecie pomaga (np. poprzez podanie środków powodujących poronienie), zwłaszcza jeśli nie przebywa w Polsce na stałe.

Pomocnym w tym zakresie może być wykorzystanie tzw. testów *cultural defence*, znanych dość powszechnie w amerykańskiej praktyce karnoprocesowej, których celem jest – jak wskazano w literaturze przedmiotu – poddanie analizie możliwości złagodzenia (lub wyłączenia) odpowiedzialności karnej z uwagi na fakt, iż zachowanie sprawcy – stanowiące w świetle porządku prawnego danego państwa czyn zabroniony – umotywowane było danym wzorcem kulturowym, powszechnym w danej grupie mniejszościowej [Dudek, 2011, s. 50]. W literaturze amerykańskiej stworzono tzw. test minimalnych wymogów dla hipotetycznego skutecznego zastosowania omawianej strategii. Aby uzyskać „rozwiązanie” na podstawie owego testu, rozstrzygnąć należy *a priori*, czy sprawca konkretnego czynu jest członkiem określonej mniejszości, czy sprawca uzasadnia swój czyn istniejącą w danej grupie tradycją, czy w danej grupie funkcjonują zwyczaje, które stanowiły motywację do popełnienia określonego czynu [Renteln, 2009, s. 187]. Zmodyfikowana wersja tegoż testu, zakłada konieczność udzielenia odpowiedzi na dwa dodatkowe pytania: czy dany zwyczaj przyczynia się do wzmocnienia pozytywnych więzi w ramach rozpatrywanej mniejszości społecznej oraz czy istnieją okoliczności, które pozwalają przyjąć założenie, iż dana osoba nie była świadoma norm prawnych obowiązujących w określonym państwie [Donovan i Garth, 2007, s. 138].

Warto zadać na gruncie niniejszej pracy pytanie, czy ów przedstawiony wyżej test *cultural defence* może znaleźć zastosowanie również na gruncie polskiego porządku prawnego. Zwrócić należy tutaj uwagę na kilka zasadniczych kwestii, stanowiących swego rodzaju uchybienia w samej konstrukcji tegoż testu. Pierwszym problemem, jaki tutaj napotyka, jest całkowite pominięcie ciężaru gatunkowego przestępstwa, jak

również tego, czy należy ono do grupy *mala per se*, czy też *mala prohibita*. Co więcej, dochodzi tutaj do swoistego faworyzowania mniejszości kosztem większości, co stwarza sytuację faktycznej nierówności wobec prawa, godzącą w konstytucyjne prawa i wolności jednostek. Paść bowiem musi pytanie, dlaczego jeden sprawca tego samego czynu, popełnionego w bardzo podobnych lub nawet identycznych okolicznościach faktycznych, miałby być zwolniony z odpowiedzialności karnej jedynie z uwagi na fakt przynależności do pewnej mniejszości kulturowej, podczas gdy w stosunku sprawcy nienależącego do takiej mniejszości o jakiegokolwiek ekskulpacji nie mogłoby być mowy. W piśmiennictwie karnomaterialnym nazwano to – dość trafnie – przejawem *paradoksu multikulturowej wrażliwości* [Dudek, 2011, s. 54]. W drugim z wariantów testu z kolei postawiono warunek przyczynienia się do wzmacniania pozytywnych więzi w ramach danej grupy mniejszościowej. Spostrzec jednak należy, iż ocena owego pozytywnego wpływu na więzi społeczne, dokonywana jest przez podmiot zwykle funkcjonujący poza strukturą danej grupy (organ procesowy), wyznający inne zasady i wartości niżli jej członkowie. Nie do zaakceptowania byłaby jednak sytuacja całkowitej subiektywizacji takiego zachowania oraz ocenianie go wyłącznie poprzez pryzmat zasad akceptowanych przez daną mniejszość. Co więcej – usprawiedliwianie zachowań oczywiście sprzecznych z normami prawnymi, celem wzmocnienia więzi panujących w jakiejś zamkniętej grupie – nie jest do zaakceptowania z perspektywy kryminalnopolitycznej oraz z uwagi na względy ogólnoprewencyjne. I wreszcie, trzeba stanowczo podkreślić, iż sam argument dotyczący nieświadomości bezprawności, słusznie wskazywany w drugim z wariantów testu *cultural defence*, jest niekompletny oraz niewystarczający – dla usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności konieczne jest stwierdzenie, iż była ona niezawiniona.

#### 4. Wnioski końcowe

Problem napływu migrantów jest z całą pewnością problemem nowym dla naszego kraju. Obecnie w praktyce polskich sądów karnych nie jest on jeszcze tak częsty jak w innych krajach europejskich, jednakże – z uwagi na postępującą wielokulturowość oraz ogromną mobilność członków różnorodnych kultur i grup społecznych – jest on wart przeanalizowania i rozwiązania już teraz, zanim judykatura stanie przed wyzwaniem coraz częstszego orzekania w sprawach przestępstw popełnianych przez cudzoziemców.

Na takie wyzwanie przygotował się polski ustawodawca karnomaterialny, wprowadzając do naszego porządku prawnego normę zawartą w art. 30 k.k., pozwalającą na ekskulpację sprawcy popełniającego czyn zabroniony w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności. W polskim prawie karnym słusznie zrezygnowano bowiem z zasady *ignorantia iuris semper nocet*, zwaną również zasadą *ignorantia iuris non exculpat*, na rzecz zasady ograniczonej relewancji błędu co do prawa. Wyznaczenie owych granic relewancji błędu co do prawa winno się zaś opierać zarówno na kryteriach obiektywnych, jak i subiektywnych – przebiegać powinno zatem dwuetapowo. Po pierwsze, podmiot oceniający możliwość usprawiedliwienia nieświadomości bezpraw-

ności (zwykle organ stosujący prawo, najczęściej sąd orzekający), powinien stwierdzić, czy odpowiadający sprawcy modelowy wzorzec osobowy, miałby możliwość uświadomienia sobie sprzeczności swojego zachowania z normą prawną. Po drugie – należy ocenić, czy właściwości osobiste konkretnego sprawcy pozwoliły mu na rozpoznanie bezprawności. Ponadto, zastosowanie art. 30 k.k. wyklucza popełnienie czynu należącego do grupy *mala prohibita*, jak również niedochowanie przez sprawcę należytej staranności odnośnie zapoznania się z treścią norm prawnych oraz niewypełnienie ciążącego na sprawcy obowiązku zaznajomienia się z treścią przepisów (np. z uwagi na wykonywaną działalność gospodarczą czy zawodową).

Możliwość zastosowania w polskim wymiarze sprawiedliwości testu *cultural defence* (obrona przez kulturę – przyp. aut.) budzi znaczne wątpliwości. Po pierwsze, test ten nie uwzględnia ciężaru gatunkowego popełnionego przestępstwa, co prowadzić może do absurdalnej sytuacji, w której nawet zabójstwo człowieka uzasadniane będzie przez przyzmat norm kulturowych funkcjonujących w danej grupie mniejszościowej. Po drugie – prowadzi on do stworzenia oczywistej nierówności wobec prawa, co rodzić może problemy natury konstytucyjnej. Po trzecie – nie uwzględnia on czynnika braku zawinienia podczas dokonywania oceny nieświadomości bezprawności, co stanowi niejako koronny argument dla niemożności jego wykorzystania w polskiej praktyce karnoprosesowej. Jednakże, uznać należy, iż czasami test ten ogrywać może rolę pomocniczą dla ustalenia, na ile zachowanie sprawcy było powodowane przez normę kulturową oraz czy wpływ danej mniejszości, do której ów sprawca przynależy, mógł powodować na tyle nieczytelny obraz przepisów polskiego prawa, iż może być mowa o usprawiedliwieniu nieświadomości bezprawności.

## **Bibliografia:**

- Brzozowska Anita. 2010. *Wybrane grupy i charakterystyki imigracji do Polski*. Warszawa: Towarzystwo Edukacji Antydyskryminacyjnej.
- Cieślak Wojciech, Potulski Jacek. 2009. „Okoliczności usprawiedliwiające nieświadomość bezprawności kryminalnej. Próba systematyzacji”. *Państwo i Prawo*, nr 4.
- Czerniak Dominika. 2015. „Granice obowiązywania zasady ignorantia iuris nocet w polskim procesie karnym”. *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis* nr 4/1.
- Donovan Mitchell, Garth Davis. 2007. “The limiting the culture defense”, *Qunniapiac Law Review*, nr 1.
- Dudek Michał. 2011. „Czy każda kultura zasługuje na obronę? Kilka wątpliwości dotyczących cultural defence i prawa karnego w dobie multikulturalizmu”. *Archivum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej*, nr 2.
- Giezek Jacek. 2012. *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska
- Kardas Piotr. 2009. Problem usprawiedliwienia błędu a podstawy wyłączenia winę. W *Okoliczności wyłączające winę*. red. Majewski Jarosław, Toruń: Towarzystwo Naukowe Organizacji i Kierownictwa „Dom Organizatora”.

- Leciak Michał. 2014. „Konflikty międzykulturowe w Polsce w ujęciu karnoprawnym. Próba diagnozy problemu”. *Studia Iuridica Torunsiensia*, nr XV
- Pławski Stanisław. 1959. „Błąd co do prawa”. *Państwo i Prawo*, nr 4
- Pohl Łukasz. 2016. *Prawo karne. Wykład części ogólnej*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska
- Renteln Alison. 2009. *Multicultural Jurisprudence. Comparative Perspectives on the Cultural Defense*. Portland: Oregon Hart Publishing.
- Studnicki Franciszek. 1959. Z teorii promulgacji. W *Zagadnienia prawa karnego i teorii prawa. Księga pamiątkowa ku czci prof. W. Woltera*, Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Szwarc Andrzej. 2016. „Problematyka wielokulturowości w prawie karnym”. *Multicultural Studies*, nr 2
- Świda Witold. 1982. *Prawo karne*. Warszawa: PWN
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. 2017 poz. 2204)
- Wolter Władysław. 1965. „Uwagi o podmiotowej stronie czynu przestępnego w ujęciu projektu kodeksu karnego PRL”. *Państwo i Prawo*, nr 8-9
- Wyrok SA w Szczecinie z dnia 27 października 2016 r., sygn.akt II AKa 162/16
- Wyrok SA w Krakowie z dnia 26 listopada 2015 r., sygn. akt II AKa 197/15
- Wyrok SA w Warszawie z dnia 6 marca 2017 r., sygn.akt II AKa 10/17
- Zduński Igor. 2015. „Prawnokarne aspekty wielokulturowości w Polsce”. *Studia z zakresu nauk prawnoustrojowych. Miscellanea*, nr 5