

INTERPRETACJA ◇ NAUKA

Legalne zgromadzenie to nie zagrożenie: analiza w kontekście art. 165 Kodeksu karnego

przez Dogmaty Karnisty | 30 października 2020

**Bulwersująca decyzja zaostrzająca dostęp do
legalnej aborcji zmusiła obywateli do masowych
protestów. Nie ma podstaw, by legalne
zgromadzenie uznawać za przestępstwo szerzenia
się choroby zakaźnej.**

Prokuratorzy otrzymali odgórne instrukcje, by organizatorów zgromadzeń, które odbywają się w wyniku zaostrenia dostępu do legalnej aborcji ścigać za przestępstwo z art. 165 Kodeksu karnego: sprowadzenie powszechnego zagrożenia epidemii.

Wcześniej ten jednoznaczny kurs na eskalację konfliktu i konfrontację władzy z obywatelami zarysował w swoim orędziu, a także w wystąpieniu sejmowym poseł Jarosław Kaczyński. Przyczyną protestów jest bezprecedensowa decyzja nieuprawnionego organu (tak zwanego Trybunału Konstytucyjnego), który usunął z ustawy przesłankę embriopatologiczną, uprawniającą do przerwania ciąży.

- **Zobacz komentarz: Nie można zalegalizować tortury psychicznej**

Pomysł wdrażania art. 165 k.k. – pomijając motywacje polityczne – nie ma racjonalnych podstaw prawnych i tym ostatnim przyjrzymy się poniżej.

Środki ostrożności

Mowa o art. 165 Kodeksu karnego, który penalizuje sprowadzenie niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach, między innymi przez spowodowanie zagrożenia epidemiologicznego lub szerzenia się choroby zakaźnej.

Art. 165. § 1. Kto sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach: 1) powodując zagrożenie epidemiologiczne lub szerzenie się choroby zakaźnej albo zarazy zwierzęcej lub roślinnej, (...) podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

§ 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Po pierwsze, nie ma żadnych podstaw, by twierdzić, że samo zachęcanie do udziału czy nawet organizowanie pokojowych protestów było równoznaczne ze sprowadzaniem zagrożenia epidemiologicznego lub szerzenia się choroby zakaźnej.

Przede wszystkim zależy to od **faktycznego przebiegu danego zgromadzenia**: nie każde zgromadzenie jest po prostu groźne.

Jeśli uczestnicy manifestacji noszą maseczki, przemieszczają się z zachowaniem dystansu czy nawet specjalnie zajmują większą powierzchnię, by rozproszyć się i zminimalizować ryzyko związane z wirusem, to nie da się twierdzić, że wygenerowane jest w takiej sytuacji większe niż gdzie indziej ryzyko zakażenia.

Nikt nikogo przecież nie namawia, by bez powodu ścisnął się w tłoku, bez zachowania podstawowych środków ostrożności. A do karalności podżegania lub nawoływania do przestępstwa konieczny jest zamiar (tu: zamiar, by ludzie się pozarażali).

Czytelnik Dogmatów Karnisty zauważył też słusznie:

Jak wykazać “sprawcy”, że miał świadomość spowodowanie niebezpieczeństwa epidemiologicznego, gdy sam nie jest zarażony albo o tym nie wie? To samo dotyczy organizatorów, którzy przecież nie organizują zbiórki wg kryterium “wszyscy zarażeni – proszę przyjść do punktu zbornego”? Samo stawiennictwo oczywiście zwiększa prawdopodobieństwo szerzenia się zarazy, bo ktoś może być zarażony i zarazić. Ale w tym ujęciu to przychodząc do pracy stacjonarnie powinniśmy stawiać zarzuty, bo potencjalnie ktoś może być bezobjawowym nosicielem, to samo dotyczy przekroczenia limitów miejsc w autobusie, przekroczeniu odstępów 2 m stojąc w sklepie.

[Komentarz pod wpisem na Facebooku z 29.10.2020.](#)

W istocie rzeczy karalność podżegania o przestępstwa czy nawoływania do niego zależy od wykazania zamiaru sprawcy. Nikt nie ma przecież zamiaru, by uczestnicy protestu się pozarażali. Z punktu widzenia sprawstwa przestępstwa z art. 165 k.k. może wejść w grę też zachowanie nieumyślnie, ale i tak trzeba wykazać, że w danej sytuacji zwiększało się zagrożenie w sposób sprzeczny z prawem, nieakceptowalny społecznie.

A nie można zakładać, że większość ludzi, która zebrała się na proteście, jest nosicielem wirusa i jest groźna dla innych.

Zagrożenie jest zawsze

Po drugie, nie każde zachowanie zwiększające w jakimkolwiek stopniu ryzyko epidemiologiczne to czyn karalny w rozumieniu art. 165 k.k. **Aby czyn był karalny, musi być przede wszystkim bezprawny**, tj. naruszać reguły postępowania przewidziane dla danej aktywności społecznej.

W różnych sytuacjach życiowych stykamy się z różnymi zagrożeniami, w szczególności w stanie epidemii grozi nam ryzyko zakażenia się koronawirusem – w różnych miejscach i różnym czasie. Mimo stanu epidemii ludzie mają jednak ze sobą styczność: w pracy, w szkole, w kościele, na targowisku, w autobusie czy chociażby na przystanku.

Pojawia się pytanie, czy autor instrukcji adresowanej do prokuratorów chce nam powiedzieć, że rodzic posyłający dziecko do szkoły popełnia przestępstwo z art. 165 k.k.? Podkreślmy: posyłający dziecko do szkoły, czyli do zamkniętego budynku, w którym będzie przebywać dłuższy czas w gronie wielu osób, czasem jako bezobjawowy nosiciel wirusa. Faktycznie rzecz biorąc może tu dochodzić do stworzenia zagrożenia, o jakim mowa w art. 165 k.k.

Oczywiście te same zarzuty można byłoby postawić władzom publicznym, które w taki sposób “zorganizowały” działalność szkół, że od 1 września dzieci biorące udział w lekcjach powiększały ryzyko zagrożenia epidemicznego.

Nawet w czasie epidemii nie narażamy się na odpowiedzialność karną za stworzenie lub zwiększenie zagrożenia, gdy postępujemy **zgodnie ze standardem** wyznaczonym przede wszystkim przepisami obowiązującego prawa. Standard ten wyznaczają np. środki profilaktyki covidowej: maseczki i dystans społeczny.

Tak jest w przypadku szkół, kościołów, sklepów, komunikacji miejskiej czy po prostu zwykłego ruchu ulicznego, który generuje możliwość stykania się większej liczby osób. Tak samo jest w przypadku legalnego zgromadzenia.

Bez bezprawności nie ma karalności

Po trzecie, spontaniczne zgromadzenia manifestujące w pokojowy sposób poglądy w ważnej sprawie publicznej, jako reakcja na nagłe i bezprecedensowe działania władzy publicznej, są oparte bezpośrednio na art. 57 Konstytucji. Mogą się odbywać w stanie epidemii.

Wolność gromadzenia się w przestrzeni publicznej może być ograniczona wyłącznie w drodze ustawy. Nawet jednak w tej formie ograniczenie nie może unicestwiać danej wolności konstytucyjnej.

POSŁUCHAJ PODCASTU TOK FM

Pierwsze Śniadanie w TOK-u Piotr Maślak

Artykuł 165. Prokuratura zapowiada ściganie organizatorów protestów

W tym kontekście warto zauważyć, że restrykcja zakazująca zgromadzeń liczących więcej niż 5 osób – wprowadzona rozporządzeniem z 23.10.2020 – prowadzi do naruszenia istoty tej wolności. To nieproporcjonalnie mała liczba osób; trudno mówić tu o realnym prawie do gromadzenia się ludności, skoro równocześnie w tramwaju czy w sklepie stoi obok siebie o wiele więcej osób.

To przecież absurd: ludzie wysiadają z pociągu i nie mogą się zgromadzić w liczbie większej niż 5 osób, podczas gdy minutę wcześniej w większym gronie przebywali razem w ciasnym pomieszczeniu.

Inna sprawa to **zgromadzenia spontaniczne**, bo liczby ich uczestników nie może limitować rozporządzenie. A prawa do gromadzenia się w przestrzeni publicznej nie można zawiesić nawet w stanie klęski żywiołowej (art. 233 ust. 3 Konstytucji).

Notabene, nie mamy obecnie w Polsce stanu klęski żywiołowej – bo władza polityczna nie chciała go ogłosić – zatem nie ma też podstaw do wprowadzania surowszych i dotkliwszych społecznie restrykcji od tych przewidzianych dla zwyczajnego trybu funkcjonowania państwa. To także istotny kontekst, gdy ustalamy, jakie zachowania zostały zakazane, a jakie są nadal dozwolone, bo rozporządzenia antycovidowe nie miały podstaw prawnych.

Wciąż spontaniczne

Po czwarte, nie ma znaczenia, że od decyzji tak zwanego Trybunału upłynęło już kilka/kilkanaście dni. Możliwość korzystania z prawa do spontanicznych zgromadzeń wynika także **z kolejnych decyzji władzy politycznej**, zmierzających do eskalacji konfliktu, w szczególności przemówienia prezesa największej partii politycznej. One także uprawniają obywateli do szybkiej, społecznej reakcji wyrażanej w przestrzeni publicznej.

Spontaniczności zgromadzenia nie unicestwia też kontaktowanie się uczestników protestu, przekazywanie informacji o czasie i miejscu spotkania, formie protestu itp. Mamy XXI wiek. Rzeczą zupełnie normalną jest szybkie komunikowanie się ludzi za pomocą internetu, skrzykiwanie się przez social-media, deklarowanie udziału w wydarzeniach zdefiniowanych w mediach społecznościowych.

Zgromadzenia “zorganizowane” w ten sposób nie tracą cechy spontaniczności.

Na praktyczny aspekt sprawy zwróciliście uwagę na Dogmatach:

Czy organizacja jest już wtedy, kiedy ktoś krzyknie: “Kto teraz w Warszawie idzie pod Sejm”? Czy założenie eventu w mediach społecznościowych to już organizacja? Czy dobrowolne zaopatrzenie przypadkowych osób w ulotki wykonane domowym sumptem to już organizacja?

[Komentarz pod wpisem na Facebooku 29.10.2020.](#)

Rzeczywiście tego rodzaju działania nie świadczą o zorganizowanym charakterze całego przedsięwzięcia, tym bardziej, jeśli centrum decyzyjne jest rozproszone, a kolejne osoby lub grupy osób dołączają do wydarzenia z własnej inicjatywy, z własnymi transparentami itp.

Rzeczywiści sprawcy

Po piąte, wszyscy są równi wobec prawa.

Swego czasu prokuratura rozprawiła się błyskawicznie z próbą zbadania, czy organizacja wiosennych wyborów prezydenckich stwarzała zagrożenie szerzenia się choroby zakaźnej w kontekście art. 165 k.k. Uznano, że sprawy nie ma; nie badano ewentualnego sprawstwa polecającego czy kierowniczego, kwestii podżegania czy pomocnictwa, nie zajęto się karalnym przygotowaniem.

- **Zobacz komentarz do umorzonego śledztwa w sprawie wyborów prezydenckich.**

Jeśli zamierzamy ścigać kogoś za sprowadzenie zagrożenia epidemiologicznego, to **każdą osobę**, która takie zagrożenie sprowadza, a nie tylko wybranych według politycznego klucza.

Może więc czas przyjrzeć się wreszcie, kto rzeczywiście odpowiada za sprowadzenie znacznego, masowego zagrożenia epidemiologicznego, na przykład w wyniku nieprzygotowania szpitali na jesienną falę zachorowań.

Bo z pewnością kilkunastotysięczne i z dnia na dzień coraz wyższe statystyki zakażeń nie są wynikiem aktualnych protestów, przetaczających się przez Polskę w reakcji na bulwersującą decyzję o zaostrzeniu prawa aborcyjnego.

- **Zobacz moją wypowiedź: Święczkowski chce ścigać organizatorów demonstracji. Karnista: kompletnie chybione i bezpodstawne**