




MARIKA JAROCKA
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

 <https://orcid.org/0000-0003-0487-8761>

Prawnokarna regulacja kazirodztwa w polskim porządku prawnym – walka o ochronę obyczajności czy naruszenie wolności seksualnej człowieka?

The image of incest in the Polish legal order –
the fight for the protection of decency or the violation of human
sexual freedom?

Abstract: Incest is an extremely controversial crime today. The main reason for this is not only the lack of consistency as to the subject of protection, but also the threat of violation of the good in the form of sexual freedom by further penalizing incest. The arguments presented by the representatives of the doctrine are not homogeneous – some of them are willing to support the decriminalization of this crime. The article presents the *ratio legis* of the functioning of the crime of incest in the Polish legal order – taking into account its historical background and comparative legal remarks. The special relationship between morality and sexual freedom was considered in order to demonstrate the legitimacy of criminalizing incest.

Keywords: incest, crime, sexual freedom, morality, penalty

1. Wstęp

Obcowanie płciowe pomiędzy bliskimi krewnymi wzbudzało od niepamiętnych czasów mieszane uczucia. Do dziś kazirodztwo (łac. *incestum*, *incestus*) pozostaje czynem kontrowersyjnym, co wynika głównie z braku powszechnego konsensusu w sprawie podstaw jego kryminalizacji. Wyróżnia się kilka modeli odpowiedzialności karnej dotyczących kazi-

rodztwa w zależności od porządku prawnego. Jeden z nich zakłada poddanie go penalizacji, lecz i w tym wypadku istnieją swoiste odmienności w klasyfikowaniu takich zachowań¹. Można się spotkać również z szeroko diskutowanym wyłączeniem ich karalności – np. kodeksy karne Belgii, Francji, Hiszpanii, Holandii, Litwy, Luksemburga, Łotwy, Portugalii, Rosji czy Turcji nie wymieniają kazirodztwa jako przestępstwa². Zgodnie z obecnym stanem prawnym w Polsce stanowi ono przestępstwo opisane w art. 201 Kodeksu karnego³.

Kazirodztwo jest przedmiotem zainteresowania badaczy z perspektywy nie tylko prawnej, lecz także kulturowej i socjologicznej. Całokształt wypracowanej dotychczas wiedzy na temat tego zjawiska pozwala jednoznacznie określić je jako problematyczne w każdym z wymienionych ujęć. Spojrzenie na incest z punktu widzenia prawa prowadzi do stwierdzenia, że zachowanie kazirodcze zaistnieje, gdy zostanie naruszona dana norma obowiązująca w konkretnym państwie⁴.

Współczesne postrzeganie seksualności człowieka w dużym stopniu odbiega od przyjętego nawet w niedalekiej przeszłości, dlatego warto przeanalizować racjonalność funkcjonowania w naszym systemie prawnym zakazu kazirodztwa, który stoi na straży moralności i obyczajności, ale zarazem stwarza zagrożenie dla wolności seksualnej jednostek. Badając to przestępstwo, dojdziemy do wniosku, że może zaistnieć w przypadku stosunków konsensualnych, a więc jego penalizacja ingeruje w delikatną sferę prywatności człowieka, która obejmuje seksualność oraz prawo do podejmowania w jej zakresie swobodnych decyzji. Jakkolwiek zgoda partnerów na obcowanie płciowe jest indyferentna, zatem nie będzie zasadniczo uwalniać ich od odpowiedzialności karnej, trzeba stanowczo podkreślić, że kazirodztwo spenalizowane w art. 201 k.k. zakłada dobrowolność podejmowania takowych stosunków seksualnych. Brak zgody którejś z osób będzie prowadzić do zrealizowania znamion przestępstwa zgwałcenia z art. 197 § 3 pkt 3 k.k. Kazirodztwo stanowi przykład

¹ W przeważającej większości systemów prawnych kazirodztwo traktuje się jako przestępstwo o charakterze seksualnym, jednak istnieją również takie, w których określane jest ono jako przestępstwo przeciwko rodzinie lub porządkowi publicznemu. Tak kwalifikują je m.in. kodeksy karne Czarnogóry, Finlandii, Mołdawii, Serbii, Słowenii, Szwajcarii czy Włoch. Zob. M. Kulik: *Przestępstwo kazirodztwa w wybranych państwach*. W: *Kazirodztwo*. Red. M. Mozgawa. Warszawa 2016, s. 115–118.

² M. Mozgawa: *Przestępstwo kazirodztwa w ujęciu dogmatycznym i kryminologicznym*. Warszawa 2015, s. 3; M. Kulik: *Przestępstwo kazirodztwa w wybranych państwach...*, s. 110; J. Okoński: *Kazirodztwo jako przykład sporu między prawem naturalnym a pozytywnym*. „Acta Universitatis Lodzianensis. Folia Iuridica” 2018, t. 85, s. 65–66. <http://dx.doi.org/10.18778/0208-6069.85.05>.

³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny. T.j. Dz.U. 2022, poz. 1138 ze zm.

⁴ A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności*. Zakamycze 2006, s. 199.

tw. współuczestnictwa koniecznego, co oznacza, że przestępstwo to popełnia wobec siebie równocześnie oboje uczestników takiej relacji. Dodać należy, iż zostanie ono wyłączone w razie wystąpienia wymuszenia seksualnego⁵.

Za główny cel artykułu obrano rozważenie zasadności kryminalizacji kazirodztwa w polskim porządku prawnym, gdyż istnieją – jak już zaznaczono – liczne wątpliwości dotyczące niejednolitego przedmiotu ochrony i brak powszechnego konsensusu ustawodawczego.

2. Prawnokarna regulacja kazirodztwa w polskim porządku prawnym

2.1. Kazirodztwo w ujęciu historycznym

Początków zainteresowania kazirodztwem z perspektywy prawnokarnej można się doszukiwać już w epoce antycznej, zjawisko to bowiem towarzyszyło ludzkości od najdawniejszych czasów⁶, jednakże istotne dla niniejszego wywodu jest ustawodawstwo polskie, traktujące incest jako przestępstwo. W kolejno uchwalanych kodeksach karnych zauważalne są swoiste różnice wynikające z odmiennych podstaw kryminalizacji relacji seksualnych pomiędzy ściśle określonymi osobami.

Kodeks karny z 1932 r. odnosił się do kazirodztwa w art. 206. Obowiązująca wówczas regulacja przewidywała, że „kto spółkuje z krewnym w linii prostej, bratem lub siostrą, podlega karze więzienia do lat 3”⁷. Początkowo projekt kodeksu karnego, autorstwa W. Makowskiego, zakładał karę więzienia od lat 5 do 10, lecz ostatecznie zdecydowano się na propozycję J. Makarewicza, która stanowiła mniej dolegliwą alternatywę⁸. Kazirodztwo zostało umieszczone w rozdziale XXXII (pt. *Nierząd*) i ograniczone pod względem zarówno podmiotowym, jak i przedmiotowym. Sprowadzało się do spółkowania polegającego na podejmowaniu jedynie naturalnego aktu płciowego, zatem takiego, który mógł skutko-

⁵ M. Filar, M. Berent. W: *Kodeks karny. Komentarz*. Red. M. Filar. Wyd. 5. Warszawa 2016, s. 1254–1255.

⁶ Zob. M. Szwejkowska, B. Sitek: *Karnoprawny zakaz stosunków kazirodczych*. „Studia Prawnoustrojowe” 2014, nr 23, s. 32–36; M. Filar, M. Berent. W: *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 1253; N. Kłaczyńska. W: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*. Red. J. Giezek. Warszawa 2014, s. 550; M. Filar: *Przestępstwa seksualne w polskim prawie karnym*. Toruń 1985, s. 81–83.

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny. Dz.U. 1932, nr 60, poz. 571 ze zm.

⁸ K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium prawnokarne i kryminologiczne*. Lublin 2019, s. 140, 141.

wać zapłodnieniem i urodzeniem w wyniku niego potomstwa⁹. Karano więc nie za stosunek homoseksualny, tylko za właściwy stosunek heteroseksualny.

Szczególnym ograniczeniem, związanym bezpośrednio z podstawą kryminalizacji kazirodztwa, było jednak ograniczenie podmiotowe do osób blisko spokrewnionych. To w odniesieniu do ewentualnego spółzalonego przez nie potomstwa istniało bowiem zagrożenie nieprawidłowościami genetycznymi, i właśnie powody natury eugenicznej, czyli ochronę gatunku przed „zwyrodnieniem”, uznawano za główne uzasadnienie penalizacji incestu¹⁰. Jak podkreślono w projekcie kodeksu, „stoi [on] na stanowisku ograniczenia kazirodztwa jedynie do wypadków aktu płciowego będącego spółkowaniem spełnionem pomiędzy najbliższymi krewnymi, a z pominięciem powinowatych, przy których wzgląd na utrzymanie gatunku nie zachodzi. [...] Z natury rzeczy inne czyny nierządne poza spółkowaniem muszą być bezkarnymi, skoro punkt wyjścia jest czysto genetyczny”¹¹. W komentarzu stwierdzono, że „przepis art. 206 k.k. kładzie nacisk nie na akt nierządny, a na spółkowanie. Myślą podstawową tego przepisu jest nie tyle ochrona tak zwanej płciowej moralności, ile ochrona gatunku przed endogamią prowadzącą do zwyrodnienia rasy. Wymóg obligatoryjnej egzogamii nie jest trudny do urzeczywistnienia, skoro kazirodztwo ogranicza się do linii wstępnej i zstępnej (ojciec z córką, matka z synem) tudzież do stosunku płciowego brata z siostrą. Spółkowanie jest dokonane z chwilą połączenia części rodnych osób różnej płci, a kwestia ukończenia spółkowania jest obojętna”¹². Przyjęto zatem, iż znamiona przestępstwa zostały zrealizowane nawet w wypadku, kiedy nie nastąpił wytrysk nasienia. Inaczej mówiąc: kazirodztwo było traktowane jako potencjalne niebezpieczeństwo dla dobra prawnego, skoro zapłodnienie nie stanowiło *conditio sine qua non* realizacji znamion przestępstwa¹³. Względy eugeniczne uzasadniały zakaz incestu, a jednocześnie przesądzały o podmiotowych i przedmiotowych podstawach jego ograniczenia. Inne możliwe przesłanki penalizacji tego czynu, takie jak przyczyny natury moralno-etycznej, rodzinne czy związane z obyczajnością, zostały wskazane dopiero w trakcie prac nad zmianą Kodeksu karnego.

⁹ M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 2, cz. 1: *Komentarz do art. 117–211a*. Red. W. Wróbel, A. Zoll. Wyd. 5. Warszawa 2017, s. 779.

¹⁰ J. Okoński: *Kazirodztwo jako przykład...*, s. 63.

¹¹ Projekt kodeksu karnego. Uzasadnienie części szczególnej. „Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja Prawa Karnego” 1930, t. 5, z. 4, s. 137; zob. też A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 206.

¹² J. Makarewicz: *Kodeks karny z komentarzem*. Lwów 1932, s. 303.

¹³ K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium...*, s. 142.

W czasie obowiązywania omawianej regulacji nie udało się jednoznacznie potwierdzić tezy dotyczącej wad potomstwa pochodzącego ze związków kazirodczych, dlatego początkowo nie przewidywano utrzymania ich karalności. Jednakże już w toku prac nad nowelizacją ustawy karnej podkreślano zagrożenia, jakie za sobą niosą, a obawy te ostatecznie znalazły odzwierciedlenie w Kodeksie karnym z 1969 r. Zwracano uwagę zarówno na ryzyko natury eugenicznej, jak i na potencjalne niebezpieczeństwo dla prawidłowego funkcjonowania rodziny¹⁴, toteż za podstawę penalizacji kazirodztwa uznano już nie tylko względy genetyczne, lecz także te o podłożu moralno-etycznym¹⁵. Przepięstwo to umieszczono w rozdziale XXIII, pt. *Przepięstwa przeciwko obyczajności*. Istotne jest jednak, że kształt, jaki przybrał wówczas art. 175 Kodeksu karnego, zbliżony był do kształtu analogicznego przepisu funkcjonującego w obecnym stanie prawnym – art. 201 k.k.

Zgodnie z nadanym wtedy brzmieniem omawianego przepisu, kto dopuszczał się obcowania płciowego z krewnym w linii prostej, bratem lub siostrą albo z osobą pozostającą w stosunku przysposobienia, podlegał karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5¹⁶. Wskutek zmiany ujęcia zakresowego kazirodztwa nastąpiło podmiotowe i przedmiotowe rozszerzenie jego penalizacji – katalog czynów został wzbogacony o relacje seksualne między osobami powiązanymi przysposobieniem¹⁷.

Kolejna ważna modyfikacja polegała na zastąpieniu sformułowania „spółkowanie” zwrotem „obcowanie płciowe”, który mógł oznaczać nie tylko tradycyjne stosunki heteroseksualne, lecz także inne ich odmiany oraz stosunki homoseksualne¹⁸. Wykładnię ukazującą jego cel i zakres znaleźć można w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30 lipca 1986 r. Organ ten stwierdził, że „użyte w art. 175 k.k. pojęcie »obcowanie płciowe« jest z pewnością pojęciem węższym od »czynu nierządnego«, ale też nie oznacza jedynie takiego stosunku płciowego, którego nieodzownym elementem jest *immisio penis*. Na podstawie art. 175 k.k. podlega przecież

¹⁴ J. Skupiński: *Problematyka kodyfikacji przestępstw „nierządu”*. „Palestra” 1960, nr 10, s. 53; J. Leszczyński: *Przestępstwa tzw. seksualne w projekcie polskiego kodeksu karnego (wersja z grudnia 1991 r.)*. „Palestra” 1992, nr 9/10, s. 36; A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 207; K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium...*, s. 143; I. Rogowska: *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kazirodztwa*. „Studia Iuridica Lublinensia” 2004, t. 4, s. 192.

¹⁵ M. Mozgawa: *Przestępstwo kazirodztwa w ujęciu dogmatycznym...*, s. 1; M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 779; A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 208; K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium...*, s. 144.

¹⁶ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny. Dz.U. 1969, nr 13, poz. 94 ze zm.

¹⁷ R. Krajewski: *Uzasadnienia kryminalizacji kazirodztwa*. „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 6, s. 6–7.

¹⁸ K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium...*, s. 145, 146.

ukaraniu również stosunek perwersyjny, a także stosunek z osobą kilkulatnią o niewykształconych narządach płciowych itp. Z tego względu sprowadzenie pojęcia »obcowanie płciowe« tylko do normalnego i udanego w pełni stosunku płciowego byłoby niczym nieuzasadnione»¹⁹.

Powody natury eugenicznej zaczęły ustępować potrzebie ochrony obyczajności, wynikającej z uwarunkowań kulturowych, dlatego zaprzestano karania wyłącznie stosunków o charakterze kopulacyjnym i objęto zakazem także stosunki pomiędzy osobami przysposobionymi oraz tej samej płci²⁰. Potwierdzenie rozszerzenia przedmiotu ochrony w porównaniu z poprzednią regulacją można odnaleźć w orzecznictwie. W wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 kwietnia 1991 r. stwierdzono, że „przepis art. 175 k.k. przewiduje jako swe znamię nie »czyn nierządny« (jak inne przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności), ale »obcowanie płciowe«, którego treść mieści się w zakresie czynu nierządnego. Przepis ten chroni nie tylko względy eugeniczne ewentualnego potomstwa osób w nim oznaczonych, ale i stosunki rodzinne między tymi osobami, zwłaszcza obyczajność tych stosunków»²¹. Można zauważyć, że wątpliwości co do potrzeby funkcjonowania zakazu kazirodztwa ujawniły się już w trakcie wypracowywania zakresu i podstaw jego kryminalizacji w Kodeksie karnym z 1969 r. Stosunkowo racjonalne i na pozór niewzruszalne przyczyny eugeniczne były stopniowo eliminowane przez przedstawicieli doktryny, którzy motywów poszukiwali w ochronie rodziny, moralności i obyczajności²². Mimo to nadal zakładano, że bliskość genetyczna stanowi kluczowy argument za karaniem osób dopuszczających się takich czynów.

Projekt kodeksu karnego z marca 1990 r. początkowo nie zawierał ogólnego zakazu incestu jako odrębnego czynu zabronionego, a obcowanie płciowe pomiędzy krewnymi stanowiło postać wymuszenia seksualnego wobec osoby zależnej²³. Ostatecznie Kodeks karny z 1997 r., w obowiązującym obecnie kształcie, penalizuje kazirodztwo w art. 201. Głównym przedmiotem ochrony jest obyczajność, która zgodnie z poglądami wyrażanymi w orzecznictwie oznacza w tym wypadku „podstawowe moralne zasady współżycia społecznego w zakresie przeżyć, kontaktów i związków seksualnych”²⁴. Powody natury eugenicznej – będące podstawą penali-

¹⁹ Zob. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 lipca 1986 r. Rw 530/86. LEX nr 22034.

²⁰ Zob. np. I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter: *Kodeks karny z komentarzem*. Warszawa 1973, s. 515.

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 kwietnia 1991 r. II AKz 28/91. KZS 1991, nr 4, poz. 16.

²² R. Krajewski: *Uzasadnienia kryminalizacji kazirodztwa...*, s. 10.

²³ A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 208–209.

²⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 1977 r. VII KZP 30/76. OSNKW 1977, nr 6, poz. 58.

zacji w Kodeksie karnym z roku 1932 – nie zostały uwzględnione, nie udało się bowiem bezsprzecznie dowieść negatywnego wpływu pokrewieństwa rodziców na zdrowie potencjalnego potomstwa²⁵. Z uwagi na brak dowodu w postaci wyników badań empirycznych niezwykle kłopotliwe wydaje się odwoływanie do genetyki w celu uzasadnienia kryminalizacji zachowań kazirodczych, jednakże nie powstrzymuje to części przedstawicieli doktryny przed popieraniem racji eugenicznych²⁶.

2.2. Kazirodztwo w Kodeksie karnym z 1997 r.

Przepis penalizujący kazirodztwo jest obecnie umieszczony w rozdziale XXV k.k. – *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*. Jak już zaznaczono, przedmiot ochrony stanowi obyczajność w sferze życia seksualnego. Ten pogląd dominuje, lecz wyklarowała się także koncepcja, zgodnie z którą oprócz głównego przedmiotu ochrony wyróżnić należy również uboczny, mianowicie prawidłowe funkcjonowanie rodziny²⁷. Trzeba jednak zauważyć, że kazirodztwo nie jest pierwotne wobec wadliwości relacji w rodzinie, wydaje się raczej skutkiem braku poprawnych kontaktów między jej członkami²⁸. Za zasadnicze dobro chronione uznaje się zatem obyczajność, natomiast kwestia innych dóbr poddanych ochronie pozostaje dyskusyjna. Prawidłowe funkcjonowanie rodziny uważa się za przedmiot ochrony, gdyż stwarza warunki do zniwelowania negatywnych konsekwencji incestu. Sama penalizacja zaś pozwala zobrazować niepożądane zachowania, tj. uzmysłowić je społeczeństwu, dzięki czemu wpływa na ich odbiór i umożliwia pośrednią ochronę poszczególnych członków rodziny. Stwierdzić można także, że ingerencja w relacje

²⁵ M. Powirska: *Kazirodztwo w polskim prawie karnym*. „Kortowski Przegląd Prawniczy” 2015, nr 2, s. 69.

²⁶ Wśród polskich autorów odwołujących się do argumentu eugenicznego należy wskazać m.in. M. Bojarskiego czy P. Daniluka. Zgodnie z poglądem wyrażanym przez tego pierwszego „[a]rtykuł 201 k.k. ma na celu ochronę obyczajności ukształtowanej wieloletnią tradycją, uwzględniającą przesłanki natury eugenicznej” (M. Bojarski. W: *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*. Red. M. Bojarski. Wyd. 5. Warszawa 2012, s. 546); zob. też P. Daniluk, C. Nowak: *Kazirodztwo jako problem karnoprawny (dwugłos)*. „Archiwum Kryminologii” 2007–2008, t. 29/30, s. 480.

²⁷ Zob. V. Konarska-Wrzosek. W: *Kodeks karny. Komentarz*. Red. V. Konarska-Wrzosek. Wyd. 3. Warszawa 2020, s. 1016; M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 780; M. Filar, M. Berent. W: *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 1254; J. Skupiński: *Problematyka kodyfikacji...*, s. 53; M. Filar: *Przestępstwa seksualne...*, s. 84.

²⁸ Zob. m.in.: K. Lipiński. W: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*. Red. J. Giezek. Warszawa 2021, s. 662; R. Krajewski: *Uzasadnienia kryminalizacji kazirodztwa...*, s. 16; J. Okoński: *Kazirodztwo jako przykład...*, s. 64; A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 225.

intymne osób spokrewnionych może doprowadzić do rozbitcia rodziny (np. odrzucenia przez innych jej członków osoby dominującej nad drugą w stosunkach kazirodzich), lecz nie musi skutkować rozpadem całej tej podstawowej komórki społecznej.

Niezbędne w rozważaniach nad racjonalnością karania zachowań kazirodzich jest przeanalizowanie znamion owego przestępstwa. Strona przedmiotowa polega na „dopuszczeniu się” obcowania płciowego wobec wstępnego, zstępnego, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry. Znamię dopuszczenia się oznacza sprawstwo własnoręczne oraz popełniane przez każdą z wymienionych osób, które dobrowolnie ze sobą obcuje, bez wyszczególnienia tych inicjujących podejmowanie takowych stosunków²⁹. Znamię obcowania płciowego jest istotne z punktu widzenia trafności karania utrzymywania stosunków seksualnych z określonym kręgiem osób. Należy zauważyć, że zakres kryminalizacji incestu ulegał znacznym zmianom. Po raz pierwszy pojęcie „obcowanie płciowe” użyte zostało w art. 175 Kodeksu karnego z 1969 r. – zastąpiło wówczas termin „spółkowanie”, który był węższy od aktualnie funkcjonującego. Obecnie w doktrynie i orzecznictwie dominuje szeroka wykładnia omawianego pojęcia³⁰. Rozumie się przez nie zarówno prawidłowy stosunek seksualny, a więc spółkowanie, jak i jego surogaty, czyli formy zbliżeń seksualnych, które mogą prowadzić do zaspokojenia popędu seksualnego, np. stosunki oralne bądź analne³¹. Warto dodać, że znamię obcowania płciowego trzeba rozumieć podobnie zarówno w przypadku przestępstwa zgwałcenia z art. 197 k.k., jak i w przypadku kazirodstwa, z tą różnicą, że w drugim z nich mamy do czynienia z przestępstwem bez ofiar (*victimless crime*), gdyż do obcowania dochodzi za obopólną zgodą, z wyłączeniem znamion przemocy, groźby bezprawnej czy też podstęp³².

Przestępstwo kazirodstwa w polskim porządku prawnym odnosi się tylko do „obcowania płciowego”, z pominięciem innych czynności seksualnych³³. Z sytuacji tej można jednak wysnuć intrygujące wnioski, skoro bowiem za przedmiot ochrony jest uznawana obyczajność, trudno się oprzeć wrażeniu, iż należałoby objąć penalizacją również inne czynności

²⁹ K. Lipiński. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 663; K. Nazar: *Kazirodstwo. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne*. „Ius Novum” 2022, nr 2, s. 24.

³⁰ K. Nazar: *Kazirodstwo. Studium...*, s. 196.

³¹ Eadem: *Kazirodstwo. Aspekty...*, s. 24.

³² M. Mozgawa: *Przestępstwo kazirodstwa w ujęciu dogmatycznym...*, s. 9–10.

³³ Zob. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2014 r. V KK 104/14. LEX nr 1537294; P. Petasz: *Analiza znamion dotyczących strony przedmiotowej przestępstwa kazirodstwa z art. 201 k.k. z 1997 r. Glosa do wyroku SN z dnia 7 października 2014 r., V KK 104/14*. „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2018, nr 4, s. 69–73.

seksualne, gdyż one także mogą, w odczuciu niektórych osób, stanowić zagrożenie dla obyczajności i tym samym winny podlegać karze podobnie jak akt obcowania płciowego.

Wśród argumentów, które przemawiają za stopniową rezygnacją z przyznawania prymatu względom natury eugenicznej jako uzasadniającym kryminalizację incestu, wskazać można zyskujące obecnie na znaczeniu poddawanie penalizacji stosunków homoseksualnych na równi ze stosunkami heteroseksualnymi. Ważną przesłankę stanowi też to, że kazirodztwo należy do przestępstw formalnych, czyli jego skutek nastąpi w chwili podjęcia danych czynności, nie musi więc dojść do zapłodnienia, co mogłoby nieść zagrożenie dla ewentualnego potomstwa³⁴.

Sprawcą przestępstwa będzie oczywiście osoba wymieniona w katalogu potencjalnych sprawców, a zatem wstępny, zstępny, przysposobiony, przysposabiający, brat lub siostra³⁵. Kazirodztwo stanowi przykład przestępstwa indywidualnego właściwego, a także współuczestnictwa koniecznego. Zachowania kazirodcze w szerokim sensie obejmują zarówno kontakty seksualne wypełniające jednocześnie znamiona przestępstw pedofilskich, jak i dobrowolne stosunki seksualne, podejmowane przez osoby pełnoletnie za obopólną zgodą³⁶.

3. Kazirodztwo w ujęciu prawnoporównawczym

Różnorodność kulturowa wpływa na pluralizm ustawodawczy, czyli odmienność przepisów w zależności od państwa. Z tego powodu wskazać można trzy zasadnicze sposoby ujmowania współżycia seksualnego pomiędzy bliskimi krewnymi. Pierwszy z nich zakłada poddanie kazirodztwa kryminalizacji – taki model przyjęto w polskim porządku prawnym. Według drugiego co prawda nie występuje ono jako odrębne przestępstwo, lecz zachowania kazirodcze wypełniają znamiona zgwałcenia czy też innych przestępstw o charakterze seksualnym. Zgodnie z ostatnim modelem kazirodztwo nie stanowi przestępstwa, jednak część przepisów może znaleźć zastosowanie do zachowań wypełniających jego znamiona³⁷. Omówienie głównych różnic między ustawodawstwami poszczególnych krajów pozwoli ukazać względną potrzebę obowiązywania zakazu incestu, a także charakter owego przestępstwa, który jest uwarunkowany kulturowo.

³⁴ M. Mozgawa: *Przestępstwo kazirodztwa w ujęciu dogmatycznym...*, s. 11.

³⁵ Podnosi się, że pokrewieństwo należy w tym przypadku określać tak jak na gruncie prawa cywilnego.

³⁶ M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 780.

³⁷ K. Nazar: *Kazirodztwo. Studium...*, s. 67–68.

W państwach należących do grupy pierwszej kaziroddstwo stosunkowo najczęściej bywa umieszczane w odpowiedniku rozdziału XXV polskiej ustawy karnej, ale można się spotkać również z traktowaniem go jako przestępstwa przeciwko rodzinie i małżeństwu, rodzinie i nieletnim, godności, osobie, porządkowi publicznemu lub wolności seksualnej i moralności³⁸. Przykładowo w prawie włoskim, zgodnie z Codice penale, umieszczone zostało w rozdziale zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko obyczajności w rodzinie” (*I delitti contro la morale familiare*)³⁹. Czynność sprawczą określono jako „popętnienie kaziroddstwa”, co stwarza komplikacje związane z zakwalifikowaniem danych czynności jako kaziroddczych. Według obowiązującego prawa konieczna jest obopólna zgoda osób, które łączy pokrewieństwo lub powinowactwo – w przeciwnym wypadku regulacja ta nie znajdzie zastosowania. Ponadto zachowania kaziroddcze są karalne pod warunkiem ich uzewnętrznienia oraz wywołania zgorszenia publicznego⁴⁰. Można więc zaobserwować rozbieżność pomiędzy usytuowaniem przepisu art. 564 Codice penale w rozdziale odnoszącym się do przestępstw przeciwko rodzinie a realnym przedmiotem ochrony, którym wydaje się moralność⁴¹.

W poszczególnych ustawodawstwach zauważalna jest różnica w sposobie określania czynności sprawczej⁴². Pewne odmienności w kwestii kryminalizacji zachowań kaziroddczych mogą również zależeć od pozycji, jaką dana osoba zajmuje w rodzinie, czyli od bycia zstępny lub wstępny, oraz mieć związek z konfiguracją osób dopuszczających się owych czynów. Przykładowo kaziroddstwo zachodzące między wstępnymi a zstępnymi może być karane bardziej rygorystycznie niż pomiędzy rodzeństwem⁴³. Sytuacja taka występuje w kodeksach karnych Albanii, Austrii, Islandii, Niemiec, Norwegii, Węgier, a w pewnym stopniu także we Włoszech, gdzie osoba dorosła uprawiająca kaziroddstwo z osobą do lat 18 może zostać ukarana z obostrzeniem kary. Spotyka się ponadto wyłączenie ponoszenia odpowiedzialności karnej przez zstępnych

³⁸ Zob. ibidem, s. 71–72.

³⁹ M. Szejnkowska, B. Sitek: *Karnoprawny zakaz...*, s. 40.

⁴⁰ Codice penale. Testo coordinato ed aggiornato del „Regio Decreto” 19 ottobre 1930, n. 1398 (ze zm.); C. Minacapelli Marotta, N. Malizia: *A study on intra-family sexual abuse and incest: Criminological, victimological, legal and medico-legal profiles*. „International Journal of Scientific and Research Publications” 2022, vol. 12, issue 3, s. 384. <http://dx.doi.org/10.29322/IJSRP.12.03.2022.p12353>.

⁴¹ M. Szejnkowska, B. Sitek: *Karnoprawny zakaz...*, s. 40.

⁴² Przyjmuje się, że może to być „dopuszczanie się”, „angażowanie się w stosunek seksualny”, „angażowanie się w stosunek seksualny lub stosunek homoseksualny”, „angażowanie się w aktywność seksualną”, „dobrowolne stosunki pomiędzy”, „stosunki seksualne z”, „stosunek płciowy z”. Zob. M. Mozgawa: *Przestępstwo kaziroddstwa w ujęciu dogmatycznym...*, s. 4–5.

⁴³ M. Kulik: *Przestępstwo kaziroddstwa w wybranych państwach...*, s. 111.

(np. w estońskim kodeksie karnym) bądź penalizację jedynie podejmowania kontaktów seksualnych ze zstępnyymi, z siostrą lub bratem⁴⁴.

Jak zostało zaznaczone, mimo że penalizowanie kazirodztwa ma w wielu krajach głęboko zakorzenioną tradycję, w niektórych porządkach prawnych teoretycznie nie podlega ono kryminalizacji. W Europie ustawodawstwa m.in. Belgii, Francji, Hiszpanii, Holandii, Litwy, Luksemburga, Łotwy, Portugalii, Rosji, Turcji nie uznają dobrowolnych stosunków pomiędzy krewnymi za zachowania wymagające interwencji organu państwowego. Jednakże stosunki seksualne z określonymi osobami mogą w niektórych krajach należeć do znamion przestępstwa zgwałcenia lub innych czynów o charakterze seksualnym⁴⁵. Wyróżnić trzeba tu Francję, która w 2010 r. ustanowiła częściowy zakaz kazirodztwa, mający na celu ochronę konkretnej grupy osób. Zgodnie z obowiązującym tam prawem karalne jest zgwałcenie lub wykorzystywanie seksualne nieletniego przez krewnych bądź osoby posiadające władzę nad ofiarą. Nie są natomiast zabronione dobrowolne relacje intymne pomiędzy osobami dorosłymi⁴⁶.

4. *Ratio legis* kryminalizacji kazirodztwa w świetle zagrożenia wolności seksualnej

W kontekście poczynionych uwag należy się zastanowić nad racjonalnością poddawania zachowań kazirodczych kryminalizacji, zwłaszcza że stanowi ona realne zagrożenie dla wolności seksualnej. Wyrażenie zgody na obcowanie płciowe noszące znamiona kazirodztwa, mimo dobrowolności owych zbliżeń, prowadzi będzie do zrealizowania znamion przestępstwa stypizowanego w art. 201 k.k. Ma to związek ze specyficznie ukształtowanym przedmiotem ochrony, którym jest dobro o charakterze ogólnym, co wyłącza swobodne dysponowanie nim przez określoną jednostkę⁴⁷. Niemniej traktowanie kazirodztwa jako przestępstwa narusza niepodważalne prawo każdej jednostki do swobodnego wyboru partnerów seksualnych, co zostało zagwarantowane m.in. w Deklaracji praw seksualnych człowieka WAS i WHO. Stwierdzono w niej, że „wolność

⁴⁴ Ibidem.

⁴⁵ Jako przykład można wskazać francuski kodeks karny, zgodnie z którym penalizowane są zachowania o charakterze kazirodczym polegające na zgwałceniu lub napaści na brata, siostrę, wuja, ciotkę, siostrzeńca/bratanka, siostrzenicę/bratanicę lub współmałżonka/konkubenta.

⁴⁶ M. Szejnkowska, B. Sitek: *Karnoprawny zakaz...*, s. 41; *Incest map of Europe: What do the laws say?*. Delight Counselling. <https://www.delightcounselling.com/incest-map-of-europe-what-do-the-laws-say/> [dostęp: 15.02.2023].

⁴⁷ M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 780.

seksualna obejmuje indywidualną możliwość jednostki do wyrażania pełni potencjału seksualnego, wyklucza jednak wszelkie formy seksualnego przymusu, wykorzystywania i nadużyć w jakimkolwiek czasie i sytuacji życiowej” oraz że „prawo to pozwala człowiekowi podejmować niezależne decyzje dotyczące własnego życia seksualnego, zgodne z własną moralnością i obowiązującą etyką społeczną”⁴⁸.

Wolność seksualna stanowi część prawa człowieka do prywatności. Należy zwrócić uwagę na szczególny charakter owej wolności, będącej niezwykle intymnym elementem życia – najbardziej osobistym oraz wymagającym wyjątkowego poszanowania i ochrony. Współczesne spojrzenie na seksualność jednostki powinno budzić w nas potrzebę zagwarantowania „wolności do” życia i prywatności w sferze seksualnej, czyli swobodnej realizacji tego prawa⁴⁹. Cytowany dokument gwarantuje wolność seksualną w każdym przypadku, kiedy określone zachowanie jest pozbawione przymusu, a więc wynika ze świadomie podjętej decyzji. Sytuacja taka występuje, gdy pomiędzy osobami wymienionymi w art. 201 k.k. dochodzi do dobrowolnego obcowania płciowego. Obowiązywanie zakazu podejmowania tego rodzaju czynności seksualnych narusza wspomniane prawo także w odniesieniu do pewnych osób, które nie są spokrewnione, z powodu objęcia penalizacją również stosunków intymnych między przysposabiającym a przysposobionym.

Negatywne spojrzenie na kryminalizację kazirodztwa może wynikać z chwiejności jego podstaw. Jak już zaznaczono, podlegały one ewolucji: poczynając od Kodeksu karnego z 1932 r., gdzie za powód podawano racje natury eugenicznej, poprzez Kodeks karny z 1969 r., gdzie zaczęto się kierować w stronę ochrony obyczajności, aż do obowiązującej ustawy karnej, w której obyczajność jest podstawowym przedmiotem ochrony. W związku z ową zmiennością można stwierdzić, że penalizacja analizowanych czynów okazuje się kwestią problematyczną zarówno dla ustawodawcy, jak i dla doktryny. Obecnie dominujący pogląd, tj. upatrywanie w obyczajności zasadniczego przedmiotu ochrony, nie zawsze spotyka się z pełną aprobatą. Mowa o pojęciu subiektywnym, wydaje się zatem, iż jedną z głównych przyczyn karania zachowań kazirodczych są odczucia przeważającej części społeczeństwa, co wynika z głęboko zakorzenionych wzorców kulturowych. Nasuwa się spostrzeżenie, że zespół wartości prze-

⁴⁸ Deklaracja praw seksualnych człowieka, przyjęta przez Światową Organizację Zdrowia Seksualnego (WAS) w 1999 r. Cytowana wersja pierwotna – zob. np. <https://czpfeniks.pl/deklaracja-praw-seksualnych-who-sierpień-2002/> [dostęp: 27.11.2022]; obecne brzmienie (po zmianach z 2014 r.): <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/DSR-Polish.pdf> [dostęp: 27.11.2022]; J. Okoński: *Kazirodztwo jako przykład...*, s. 68.

⁴⁹ A. Sakowicz: *Prawnokarne gwarancje prywatności...*, s. 196–197, 213.

sądzących o tym, co uznaje się za dobre lub złe obyczaje, nie powinien stanowić jedyne go wyznacznika przy sankcjonowaniu kazirodztwa.

Mimo częściowego konsensusu występującego w doktrynie przedmiot ochrony pozostaje sporny. J. Leszczyński uważa, iż stanowią go powody natury eugenicznej uzupełnione o potrzebę ochrony obyczajności⁵⁰. K. Buchała do wymienionych dwóch elementów dodaje prawidłowe funkcjonowanie rodziny⁵¹. Choć brak solidnych dowodów na negatywny wpływ pokrewieństwa rodziców na potomstwo, aspekt genetyczny jest wciąż obecny w dyskusji na temat *ratio legis* karalności kazirodztwa. Odwołuje się do niego P. Daniluk, gdy stwierdza, że „przedmiotu ochrony tego przepisu doszukiwać się [...] można nie tylko w obyczajności, lecz także we względach eugenicznych i gwarancji prawidłowego funkcjonowania rodziny”⁵². Ponadto autor ten stoi na stanowisku przeciwnym do poglądu głoszonego przez I. Warylewskiego, według którego przepis dotyczący incestu „nikogo ani niczego tak naprawdę nie chroni – stanowi wyłącznie atrapę”⁵³. Na przesłanki moralistyczne oraz ochronę prawidłowego funkcjonowania rodziny powołują się M. Budyn-Kulik i V. Konarska-Wrzošek⁵⁴. M. Filar dostrzegał przedmiot ochrony kazirodztwa w wielu aspektach, uznał jednak, że „argument o niebezpieczeństwach eugenicznych płynących ze stosunków płciowych osób związanych węzłem krwi nigdy w zasadzie nie został naukowo potwierdzony”⁵⁵.

Należy się zgodzić z tymi przedstawicielami doktryny, którzy wyłącza ją z zakresu podstaw penalizacji względy genetyczne. Wynika to nie tylko z braku faktycznego uzasadnienia obaw o wady ewentualnego potomstwa. W świetle obowiązującego art. 201 k.k. trudno się odwołać do racji eugenicznych również dlatego, że krąg osób mogących dopuścić się kazirodztwa poszerzono o osoby niespokrewnione ze sobą, a związane przysposobieniem. Dodatkowo trwałość kryminalizacji incestu prowadzi do wniosku, że przedmiot ochrony stanowi obyczajność. Choć jest to obecnie stanowisko niemal powszechnie akceptowane, trzeba też przywołać argument za upatrywaniem istotnej roli penalizacji kazirodztwa w ochronie instytucji rodziny. Wprawdzie słuszny wydaje się pogląd, iż relacje

⁵⁰ J. Leszczyński: *Przestępczość tzw. seksualna...*, s. 36; idem: *O projektach reformy przepisów dotyczących przestępstw seksualnych*. „Państwo i Prawo” 1992, nr 2, s. 83–84.

⁵¹ K. Buchała: *Prawo karne materialne*. Wyd. 2 zm. Warszawa 1989, s. 644.

⁵² P. Daniluk, C. Nowak: *Kazirodztwo jako problem...*, s. 480.

⁵³ Ibidem; J. Warylewski: *Zakaz kazirodztwa w kodeksie karnym oraz w ujęciu porównawczym*. „Przegląd Sądowy” 2001, nr 5, s. 80.

⁵⁴ M. Budyn-Kulik: *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*. W: *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 1: *Komentarz*. Art. 117–221. Red. M. Królikowski, R. Załwłocki. Warszawa 2013, s. 675; V. Konarska-Wrzošek. W: *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 1016; M. Bielski. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 780.

⁵⁵ M. Filar: *Przestępstwa seksualne...*, s. 79–80.

w rodzinie, w której występują zachowania o charakterze kazirodczym, są nieprawidłowe już przed zaistnieniem tego zjawiska, jednak nawet jeżeli nie jest ono efektem złych relacji, to należy podejmować działania mające na celu uniknięcie jego negatywnych skutków dla całej rodziny, a więc ujmować problem kazirodztwa holistycznie.

Stosunki kazirodcze wywierają niekorzystny wpływ na rozwój emocjonalny osób w nich uczestniczących. W przypadku szczególnie bliskich relacji o podłożu seksualnym pomiędzy rodzicem a dzieckiem, nawet gdy utrzymują się przez dłuższy czas i dziecko je aprobuje, można mówić o emocjonalnym wykorzystywaniu go przez rodzica, wszystkie czynności bowiem mają służyć zaspokojeniu potrzeb strony znajdującej się w pozycji nadrzędnej. Wystąpienie kazirodztwa powoduje stopniową degradację uczuciową dziecka oraz narusza jego prawo do spokojnego i prawidłowego dojrzewania z wykluczeniem patologii rodzinnej. Co znamienne, im bliższa jest osoba, z którą podejmowane są zachowania określane jako kazirodcze, tym bardziej negatywne skutki wywołują one dla relacji owych osób⁵⁶.

Jak już zaznaczono, obowiązywanie zakazu kazirodztwa, niezależnie od kwestii przedmiotu ochrony, stanowi realne zagrożenie dobra prawnego w postaci wolności seksualnej. Próbując wybrać cenniejsze dobro, można stwierdzić, że wolność seksualna jest istotniejsza dla konkretnego człowieka, natomiast obyczajność stanowi raczej przedmiot ochrony ze sfery pewnych subiektywnie odczuwanych dóbr. Niektórzy zatem mogą zarzucać prawodawcy nieusprawiedliwioną ingerencję w wolność jednostek. Trzeba także pamiętać o zasadzie *ultima ratio* i wynikającym z niej obowiązku sięgania po instrument w postaci kary dopiero w ostateczności. Być może warto rozważyć zwrócenie się w stronę innych rozwiązań, które nie stwarzałyby zagrożenia dla poszczególnych dóbr prawnych.

Kolejnym argumentem jest odstępowanie od karania dobrowolnych czynności seksualnych, nawet pomiędzy członkami bliskiej rodziny, w systemach prawnych niektórych państw. Nie sposób nie wspomnieć także o braku konsekwencji ustawodawcy, jeśli chodzi o kryminalizację innych czynności seksualnych. Skoro bowiem przedmiot ochrony stanowi obyczajność, to zasadne byłoby jednakowe ich traktowanie. Należy się zastanowić, czy obcowanie płciowe będzie czynem w wyższym stopniu naganym niż podejmowanie innych czynności seksualnych, które w świetle obowiązującego zakazu pozostają indyferentne⁵⁷.

⁵⁶ Zob. K. Grott: *Kazirodztwo w aspekcie socjopsychologicznym*. „Przegląd Prawa i Administracji” 2009, t. 81, s. 154–157; M. Beisert: *Kazirodztwo. Rodzice w roli sprawców*. Warszawa 2004.

⁵⁷ M. Filar, M. Berent. W: *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 1254.

W obecnym kształcie art. 201 k.k. nie jest środkiem służącym ochronie wolności seksualnej, chociaż umieszczono go w rozdziale XXV – *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*. To intrygujące rozwiązanie, gdyż ów przepis ma chronić obyczajność, a jednocześnie narusza drugie dobro, co powoduje, iż pojawia się problem konkurencyjności dóbr chronionych. Podstaw funkcjonowania zakazu kazirodztwa w polskim porządku prawnym doszukiwać się można w prawie naturalnym oraz w wielowiekowych konwenansach społecznych, w których zauważalna jest niechęć do przenikania się zachowań z zakresu sfery intymnej i relacji rodzinnych⁵⁸.

Omawiane zagadnienie stanowi przedmiot zainteresowania nie tylko prawa, lecz także psychologii, seksuologii czy socjologii. Z perspektywy ostatniej z tych dziedzin kazirodztwo należy do patologii życia społecznego, zwłaszcza rodzinnego, pozostałe zajmują się uwarunkowaniami owego zjawiska, mechanizmami, które do niego doprowadzają. Zainteresowanie badaczy tematem stosunków seksualnych z osobami szczególnie bliskimi sprawia, że prawo usiłuje reagować na społeczne i psychologiczne skutki kazirodztwa poprzez objęcie go penalizacją.

5. Podsumowanie

Skala zjawiska kazirodztwa nie jest w pełni znana. Wydaje się dość oczywiste, że ze względu na pełną dobrowolność i świadomość podejmowania takich stosunków ich uczestnicy nie będą manifestować publicznie relacji naznaczonych społeczną niechęcią i uznawanych za odstępstwo od normy.

Ratio legis kryminalizacji kazirodztwa jest kontrowersyjna, na co wpływają omówione czynniki, takie jak dynamicznie zmieniające się podstawy ochrony, niejednolite podejście do incestu w innych państwach, niekonsekwencja ustawodawcy w kwestii zakresu podmiotowego i przedmiotowego. Zgodnie z poglądem L. Gardockiego przyczyn traktowania kazirodztwa jako przestępstwa powinniśmy się doszukiwać w sferze emocjonalnej – w społecznej dezaprobach takich zachowań; przyczyny te w jego odczuciu nie są jednak do końca jasne⁵⁹. Część przedstawicieli doktryny optuje za obowiązywaniem zakazu kazirodztwa, który ma być środkiem umożliwiającym ochronę społeczeństwa przed zachowaniami nieakceptowanymi⁶⁰.

⁵⁸ Zob. J. Okoński: *Kazirodztwo jako przykład...*, s. 63–69.

⁵⁹ L. Gardocki: *Prawo karne*. Wyd. 20 zm. Warszawa 2017, s. 278.

⁶⁰ N. Kłaczyńska. W: *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 551.

W świetle wielu dylematów związanych z zasadnością kryminalizacji kazirodztwa pojawiają się głosy za jej zniesieniem⁶¹. Wydaje się to zrozumiałe, zważywszy, że uczestnicy tego aktu dopuszczają się go całkowicie dobrowolnie. Chociaż ogranicza się wolność seksualną wąskiej grupy osób (wstępnego, zstępного, przysposobionego, przysposabiającego, brata, siostry), należy zauważyć, iż wpływa się na ich swobodnie, świadomie podejmowane decyzje. Co istotne, ogranicza się wyszczególnione osoby tylko w tym zakresie, gdyż inne czynności seksualne nie podlegają karalności. Kryminalizacja omawianych zachowań wynika z tradycyjnego postrzegania seksualności i z tabu obowiązujących w społeczeństwie⁶². Jeśli chce się wyeliminować karalność kazirodztwa, można w odmienny sposób uregulować przepisy prawne lub pozostawić je obecnym kształcie i oczekiwać powszechnej zmiany w podejściu do związków osób sobie bliskich, choć zapewne będzie ona procesem długotrwałym⁶³.

Podstawy kryminalizacji są w tym wypadku niezwykle złożone – w nauce prawa karnego nadal toczy się dyskusja mająca na celu ustalenie konkretnego powodu karania za czyny kazirodcze. Mimo to zgodnie z dominującym poglądem za główny przedmiot ochrony uznaje się obyczajność. Wielu autorów jako uboczny, dodatkowy przedmiot ochrony podaje prawidłowe funkcjonowanie rodziny, z czym trzeba się zgodzić. Chociaż względy natury eugenicznej nie znajdują uzasadnienia w badaniach, do dziś część osób gotowa jest wskazywać także eugenikę jako znaczący powód penalizacji incestu.

Kryminalizacja kazirodztwa ma służyć spełnianiu przez prawo karne funkcji ochronnej, która umożliwi zabezpieczanie dóbr szczególnie istotnych, uważanych w danym środowisku za cenne. Podstawowym założeniem pozostaje zatem utrzymywanie pozytywnie odbieranych zakazów, mogących hamować negatywne reakcje społeczeństwa. Należy jednak zaznaczyć, że próba zachowania wartości cenionych przez społeczność może się okazać krzywdząca dla określonego grona osób, którego moralność stoi w sprzeczności z przyjętymi powszechnie normami. Mamy wszak do czynienia z tzw. przestępstwem bez ofiar, dotyczącym tylko zainteresowanych stron, a nie osób trzecich.

Usiłując udzielić odpowiedzi na pytanie o przyczynę, dla której w prawie polskim nadal spotykamy się z zakazem kazirodztwa, można przywołać względy emocjonalne. Wynikają one ze szczególnego rodzaju wartości przypisywanych relacjom członków najbliższej rodziny, a w związku

⁶¹ Zob. M. Filar: *Przestępstwa seksualne...*, s. 88; M. Filar, M. Berent. W: *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 1253; K. Banasik: *W kwestii penalizacji kazirodztwa*. „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 4, s. 70.

⁶² M. Szejnkowska, B. Sitek: *Karnoprawny zakaz...*, s. 45.

⁶³ *Ibidem*.

z tym – ze społecznego sprzeciwu wobec poszerzenia owych relacji o element intymny. Jako inny ważny powód wskazać można ochronę rodziny przed postępującą destabilizacją, która zaistniała w niej już przed dopuszczeniem się kazirodztwa przez jej członków.

Konkludując, trzeba uznać, że ingerencja ustawodawcy w niezwykle delikatną sferę ludzkiego życia skutkująca prawnokarnym zakazem kazirodztwa ma głęboko zakorzenioną tradycję. Gdy zbada się motywacje ustawodawcy, obowiązywanie tego zakazu wydaje się częściowo uzasadnione. Jeśli jednak podchodzi się do niego krytycznie, konieczne jest określenie kluczowych zmian, które pozwolą całościowo uregulować kwestię tego przestępstwa. Obecne brzmienie przepisu niewątpliwie należałoby zmodyfikować poprzez racjonalne wyznaczenie jego granic podmiotowych i przedmiotowych⁶⁴. Na aprobatę zasługuje zaproponowana już w doktrynie modyfikacja art. 201 k.k., która polegałaby na wyłączeniu karalności obcowania płciowego podejmowanego dobrowolnie przez osoby pełnoletnie⁶⁵. Natomiast w zakresie, w jakim miałyby zostać utrzymany prawnokarny zakaz kazirodztwa, powinno się uzupełnić go o niemożność podejmowania innych czynności seksualnych, co jednoznacznie przesądziłoby o próbie ochrony moralności większości społeczeństwa, a także stanowiło częściowe potwierdzenie tezy dotyczącej ochrony prawidłowego funkcjonowania rodziny na gruncie art. 201 k.k.

Bibliografia

Literatura

- Andrejew I., Świda W., Wolter W.: *Kodeks karny z komentarzem*. Warszawa 1973.
- Banasik K.: *Karalność kazirodztwa jako naruszenie wolności seksualnej*. W: *Konteksty prawa i praw człowieka*. Red. Z.M. Dymińska. Kraków 2012.
- Banasik K.: *W kwestii penalizacji kazirodztwa*. „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 4.
- Beisert M.: *Kazirodztwo. Rodzice w roli sprawców*. Warszawa 2004.
- Bielski M. W.: *Kodeks karny. Część szczególna*. T. 2, cz. 1: *Komentarz do art. 117–211a*. Red. W. Wróbel, A. Zoll. Wyd. 5. Warszawa 2017.
- Bojarski M.: *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*. Red. M. Bojarski. Wyd. 5. Warszawa 2012.
- Buchała K.: *Prawo karne materialne*. Wyd. 2 zm. Warszawa 1989.
- Budyn-Kulik M.: *Prawnokarna problematyka kazirodztwa w ujęciu paternalistycznym*. „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2012, nr 1/2.

⁶⁴ Zob. M. Tomkiewicz: *Kazirodztwo a prawnokarna ochrona rodziny w Polsce*. „Profilaktyka Społeczna i Resocjalizacja” 2013, nr 21, s. 41.

⁶⁵ Zob. J. Warylewski: *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości*. Warszawa 2001; I. Rogowska: *Odpowiedzialność karna...*, s. 194.

- Budyn-Kulik M.: *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności. W: Kodeks karny. Część szczególna. T. 1: Komentarz. Art. 117–221.* Red. M. Królikowski, R. Zawłocki. Warszawa 2013.
- Daniluk P., Nowak C.: *Kazirodztwo jako problem karnoprawny (dwugłos).* „Archiwum Kryminologii” 2007–2008, t. 29/30.
- Filar M.: *Przestępstwa seksualne w polskim prawie karnym.* Toruń 1985.
- Filar M., Berent M. W: *Kodeks karny. Komentarz.* Red. M. Filar. Wyd. 5. Warszawa 2016.
- Gardocki L.: *Prawo karne.* Wyd. 20 zm. Warszawa 2017.
- Grott K.: *Kazirodztwo w aspekcie socjopsychologicznym.* „Przegląd Prawa i Administracji” 2009, t. 81.
- Jankowska-Prochot I.: *Prawnoporównawcza analiza przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności na podstawie rozwiązań normatywnych przyjętych w Polsce i Irlandii.* Warszawa 2020.
- Kłaczyńska N. W: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz.* Red. J. Giezek. Warszawa 2014.
- Konarska-Wrzosek V. W: *Kodeks karny. Komentarz.* Red. V. Konarska-Wrzosek. Wyd. 3. Warszawa 2020.
- Krajewski R.: *Kryminalizacja kazirodztwa – niezbędność czy przejaw nadmiernej ingerencji prawa karnego w sferę seksualną człowieka? W: Aktualne problemy kryminalizacyjne.* Red. B. Sygit, T. Kuczur. Toruń 2013.
- Krajewski R.: *Uzasadnienia kryminalizacji kazirodztwa.* „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 6.
- Kulik M.: *Przestępstwo kazirodztwa w wybranych państwach.* W: *Kazirodztwo.* Red. M. Mozgawa. Warszawa 2016.
- Leszczyński J.: *O projektach reformy przepisów dotyczących przestępstw seksualnych.* „Państwo i Prawo” 1992, nr 2.
- Leszczyński J.: *Przestępstwa tzw. seksualne w projekcie polskiego kodeksu karnego (wersja z grudnia 1991 r.).* „Palestra” 1992, nr 9/10.
- Lipiński K. W: *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz.* Red. J. Giezek. Warszawa 2021.
- Makarewicz J.: *Kodeks karny z komentarzem.* Lwów 1932.
- Minacapelli Marotta C, Malizia N.: *A study on intra-family sexual abuse and incest: Criminological, victimological, legal and medico-legal profiles.* „International Journal of Scientific and Research Publications” 2022, vol. 12, issue 3. <http://dx.doi.org/10.29322/IJSRP.12.03.2022.p12353>.
- Mozgawa M.: *Kazirodztwo.* Warszawa 2016.
- Mozgawa M.: *Przestępstwo kazirodztwa w ujęciu dogmatycznym i kryminologicznym.* Warszawa 2015.
- Nazar K.: *Kazirodztwo. Aspekty prawnokarne i kryminologiczne.* „Ius Novum” 2022, nr 2.
- Nazar K.: *Kazirodztwo. Studium prawnokarne i kryminologiczne.* Lublin 2019.
- Okoński J.: *Kazirodztwo jako przykład sporu między prawem naturalnym a pozytywnym.* „Acta Universitatis Lodziensis, Folia Iuridica” 2018, t. 85. <http://dx.doi.org/10.18778/0208-6069.85.05>.

- Petasz P.: *Analiza znamion dotyczących strony przedmiotowej przestępstwa kazirodztwa z art. 201 k.k. z 1997 r. Glosa do wyroku SN z dnia 7 października 2014 r., V KK 104/14.* „Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa” 2018, nr 4.
- Polińska A.: *Rozważania nad zasadnością traktowania kazirodztwa jako przestępstwa.* „Społeczeństwo – Edukacja – Język” 2019, t. 9.
- Powirska M.: *Kazirodztwo w polskim prawie karnym.* „Kortowski Przegląd Prawniczy” 2015, nr 2.
- Rogowska I.: *Odpowiedzialność karna za przestępstwo kazirodztwa.* „Studia Iuridica Lublinensia” 2004, t. 4.
- Sakowicz A.: *Prawnokarne gwarancje prywatności.* Zakamycze 2006.
- Skupiński J.: *Problematyka kodyfikacji przestępstw „nierządu”.* „Palestra” 1960, nr 10.
- Szwejkowska M., Sitek B.: *Karnoprawny zakaz stosunków kazirodczych.* „Studia Prawnoustrojowe” 2014, nr 23.
- Tomkiewicz M.: *Kazirodztwo a prawnokarna ochrona rodziny w Polsce.* „Profilaktyka Społeczna i Resocjalizacja” 2013, nr 21.
- Warylewski J.: *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości.* Warszawa 2001.
- Warylewski J.: *Zakaz kazirodztwa w kodeksie karnym oraz w ujęciu porównawczym.* „Przegląd Sądowy” 2001, nr 5.

Akty prawne

- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny. Dz.U. 1969, nr 13, poz. 94 ze zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny. T.j. Dz.U. 2022, poz. 1138 ze zm.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny. Dz.U. 1932, nr 60, poz. 571 ze zm.
- Projekt kodeksu karnego. Uzasadnienie części szczególnej. „Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja Prawa Karnego” 1930, t. 5, z. 4.
- Codice penale. Testo coordinato ed aggiornato del „Regio Decreto” 19 ottobre 1930, n. 1398.
- Deklaracja praw seksualnych człowieka, przyjęta przez Światową Organizację Zdrowia Seksualnego (WAS) w 1999 r. <https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/DSR-Polish.pdf> [dostęp: 27.11.2022].

Orzecznictwo

- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 kwietnia 1977 r. VII KZP 30/76. OSNKW 1977, nr 6, poz. 58.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 lipca 1986 r. Rw 530/86. LEX nr 22034.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2014 r. V KK 104/14. LEX nr 1537294.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 4 kwietnia 1991 r. II AKz 28/91. KZS 1991, nr 4, poz. 16.

Źródła internetowe

Incest map of Europe: What do the laws say? Delight Counselling. <https://www.delightcounselling.com/incest-map-of-europe-what-do-the-laws-say/> [dostęp: 15.02.2023].