

NIERZĄD JAKO KATEGORIA POLSKIEGO PRAWA KARNEGO

RADOSŁAW KRAJEWSKI*

DOI: 10.26399/iusnovum.v19.3.2025.21/r.krajewski

STRESZCZENIE

Artykuł dotyczy nierządu jako przeszłej i aktualnej kategorii polskiego prawa karnego. Tekst ma charakter przeglądowy w zakresie poglądów przedstawicieli nauki prawa karnego w tym przedmiocie oraz analizy przepisów prawnych. Nierząd jako kategoria pojęciowa znany był w Kodeksach karnych z 1932 r. oraz z 1969 r. Nie używa się go w obowiązującym Kodeksie karnym z 1997 r., ale znane jest ono w innych aktualnych aktach prawnych. Celem artykułu jest ich analiza, w tym co do jego rozumienia, oraz wyciągnięcie wniosków odnośnie do zmian prawa w tym zakresie, które są konieczne. Zmiany te powinny polegać na wyeliminowaniu z języka prawnego pojęć „nierząd” i „czyn nierządny”. Wyniki badań mają oryginalny charakter i oryginalne znaczenie dla dogmatyki i praktyki polskiego prawa karnego.

Słowa kluczowe: nierząd, prawo karne, przestępstwo, wykroczenie

FORNICATION AS A NOTION APPLICABLE IN POLISH LAW

ABSTRACT

This paper concerns fornication as a past and current notion in Polish law. Legal theory, particularly criminal law theory, is reviewed, and legal regulations relating to fornication are analysed. Fornication was a concept present in the Polish Penal Code of 1932 and the Polish Penal Code of 1969. The current Polish Penal Code of 1997 does not include this notion. However, it still appears in other current legal regulations. The main aim of this article is to analyse the comprehensibility of the notion of fornication and to draw conclusions regarding

* dr hab., prof. Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy (Polska), e-mail: radekkrajewski@ukw.edu.pl, ORCID: 0000-0002-3413-2955



Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Na tych samych warunkach 4.0 Międzynarodowe (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).

necessary amendments to laws aimed at eliminating this term from Polish legal language. The conclusions presented in this work are original and significant for Polish legal theory and penal law practice.

Key words: fornication, law, criminal law, crime, misdemeanour

WPROWADZENIE

Określenie „nierząd” brzmi na tyle niewspółcześnie, że należałoby – czy przynajmniej można by – uznać, że nie ma żadnego powodu, aby zajmować się nim w perspektywie aktualnego prawa karnego, a gdyby chcieć się nad nim pochylić w zakresie prawnokarnym, to jedynie w odniesieniu historycznym. Ta druga przestrzeń faktycznie musi w dogmatycznej eksploracji tego pojęcia dominować, ale nie jest ona jedyną, gdyż określenie to występuje także w obowiązujących aktach prawnych. W konsekwencji namysłem trzeba objąć obie płaszczyzny jego poznania, a więc przeszłą i aktualną, wywodząc z tego także wnioski na przyszłość. Zastrzeżenia jednak wymaga, że z uwagi na rozległość tego zagadnienia można go, ze względu na konieczne ograniczenia objętościowe tekstu, jedynie dotknąć, w tym co do odniesień do wypowiedzi przedstawicieli nauki prawa w tym przedmiocie.

Jest tak, że „nierząd” rozumiemy pejoratywnie, odczytujemy jako coś niemoralnego, niezgodnego z normami moralnymi właśnie, a szerzej – z regułami życia społecznego w ich kontekstach seksualnych i obyczajowych. Był on, i jest, kategorią prawa karnego w jego odniesieniach do życia seksualnego ludzi, przy czym zarówno w nieobowiązujących, jak i w obowiązujących aktach prawnych występował i występuje właśnie jako „nierząd” i jako „czyn nierządny”, które to określenia, na użytek niniejszych rozważań, traktowane są jako bliskie, gdy chodzi o ich zakres przedmiotowy.

NIERZĄD W KODEKSIE KARNYM Z 1932 R.

W Kodeksie karnym z dnia 11 lipca 1932 r.¹ rozdział XXXII zatytułowany był „Nierząd”. Stypizowane w nim zostały przestępstwa, które aktualnie określane są jako przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności. Należały do nich: dopuszczenie się czynu nierządnego względem osoby poniżej lat 15 albo osoby zupełnie lub częściowo pozbawionej zdolności rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem (art. 203); zgwałcenie, polegające na doprowadzeniu przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem drugiej osoby do poddania się czynowi nierządnemu lub do wykonania takiego czynu (art. 204); doprowadzenie innej osoby do poddania się czynowi nierządnemu lub do wykonania takiego czynu poprzez wykorzystanie stosunku zależności lub krytycznego położenia (art. 205); kazirodztwo (art. 206); ofiarowanie się innej osobie tej samej płci do czynu

¹ Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 571 z późn. zm.

nierządny z chęci zysku (art. 207); ułatwianie z chęci zysku cudzego nierządu (art. 208); czerpanie zysków z cudzego nierządu (art. 209); nakłanianie innej osoby do zawodowego oddawania się nierządowi (art. 210); wywożenie z kraju innej osoby w celu przeznaczenia jej do uprawiania zawodowego nierządu (art. 211); dopuszczenie się czynu nierządny publicznie albo w obecności nieletniego poniżej lat 15 (art. 213); rozpowszechnianie pism, druków, wizerunków lub innych przedmiotów mających charakter pornograficzny, jak też ich sporządzanie, przechowywanie lub przewożenie w celu rozpowszechnienia (art. 214).

Określenie „nierząd” miało wówczas wyraźne zabarwienie moralistyczne, i tak rozumieli je komentatorzy tego kodeksu. Jego twórca, Juliusz Makarewicz, pisał:

przez czyn nierządny rozumieć należy wszelkie działanie skierowane na zaspokojenie popędu płciowego w sposób inny niż ten, który wyznacza społeczeństwo dobrze pod względem czystości obyczajów zorganizowane, a więc przez spółkowanie małżeńskie. Czynem nierządnym jest równie dobrze zaspokajanie się ze zwierzętami lub osobami tej samej płci (nierząd przeciw naturze), jak z osobą innej płci czy to w postaci spółkowania czy innej (perwersje). Czynności nierządne same przez się nie są przestępstwem według kodeksu polskiego, stają się nimi dopiero przez dodanie pewnego czynnika, czy to działania bez woli lub wbrew woli innej osoby, czy to działania z chęci zysku (przy nierządzie osób tej samej płci), czy to działania publicznego lub z osobami z najbliższej rodziny².

Na takie rozumienie „nierządu” przez Juliusza Makarewicza wskazuje Magda Olesiuk-Okomska, omawiając przestępstwa seksualne i przeciwko obyczajności ujęte w Kodeksie karnym z 1932 r.³

Także według Wacława Makowskiego:

moralność życia płciowego czy obyczajność płciowa została unormowana w obecnym stanie urządzeń życia społecznego w zasadzie w instytucji małżeństwa. Pozamałżeński stosunek płciowy nie ma z punktu widzenia prawa sam przez się charakteru przestępnego, o ile ze swej strony nie stoi w sprzeczności z innym dobrem prawnym. To inne dobro prawne może stanowić wolność osobista, jeżeli jej w jakikolwiek sposób dla celów płciowych krzywdę zadano, albo też tak zwane poczucie moralne, któremu sprzeciwia się działanie w sferze stosunków płciowych. W stanach faktycznych przestępstw przeciwko ustalonym normom w zakresie życia płciowego, obejmowanych ogólnym mianem nierządu, mogą wchodzić w grę dwa przedmioty przestępstwa. Z jednej strony można tu mieć na względzie interes moralności płciowej, interes publiczny, związany ze sprawą rozwoju gatunku ludzkiego, z drugiej zaś interes osobisty człowieka i jego wolności do rozporządzania swoim życiem płciowym. Ta druga koncepcja przeważa w nowoczesnej doktrynie i ustawodawstwie, choć też w znacznym stopniu ogranicza zakres ingerencji prawa karnego do stosunków na tle życia płciowego wynikających. Jednakże mogą być również stany faktyczne, którym interes publiczny nadaje pewne swoiste znaczenia, jak na przykład kazirodztwu⁴.

² J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 298.

³ M. Olesiuk-Okomska, *Regulacje kodeksu karnego z 1932 r. w zakresie penalizacji przestępstw konwencyjnych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2023, z. 2, s. 56.

⁴ W. Makowski, *Kodeks karny 1932. Komentarz*, Warszawa 1933, s. 472.

Z obu wypowiedzi wnioskować można, że ich autorzy uważali, że co do istoty stosunki seksualne w małżeństwie nie mogły być nierządne, co oczywiście nie było prawdą, a czego przykładem były i są zgwałcenia w małżeństwie. Jednak w okresie obowiązywania Kodeksu karnego z 1932 r. możliwość kwalifikacji zachowań wyczerpujących znamiona tego przestępstwa w małżeństwie była co najmniej kontestowana, a niekiedy wprost wykluczana.

Bardziej liberalnie, ale też w oderwaniu od relacji seksualnych w małżeństwie, interpretowali to pojęcie Kazimierz Sobolewski i Alfred Laniewski. Według nich „pod pojęcie «nierządu» podpadać będzie czyn, który ma swe źródło w popędie seksualnym i zarazem też do zaspokojenia tego popędu zmierza. Będzie tu należał zarówno normalny akt płciowy, jak też amor lesbicus, pederastia, w ogóle akty lubieżne”. Autorzy ci byli zdania, że „będzie rzeczą sędziego ustalić, czy dany akt nosi znamiona «czynu nierządnego», czy też jest jedynie aktem poufałości lub pieszczoty, niewykraczającym poza granice dozwolone zwyczajami danej sfery społecznej. Taki akt pieszczoty może ewentualnie stanowić istotę zniewagi osobistej albo wykroczenie z art. 33 prawa o wykroczeniach”. Uszczegółowili oni swój wywód, że „przestępstw tych można się dopuścić nawet na osobach zawodowo oddających się nierządowi”, oraz że „pod ochronę z tego rozdziału podpadają zarówno kobiety, jak i mężczyźni, gdyż kodeks wyraża się stale «inne osoby»”, i że „kodeks nie zna nierządu ze zwierzętami”⁵. Były to spostrzeżenia nowoczesne jak na czasy, w których zostały sformułowane, zwłaszcza co do potrzeby rozróżnienia pomiędzy „czynem nierządnym” a aktami poufałości lub pieszczoty, a także dostrzegania możliwości pokrzywdzenia takim czynem osoby trudniącej się prostytucją oraz jednakowego traktowania w tym zakresie pokrzywdzonych, bez zróżnicowania na płeć.

Jak opisuje Tomasz Szczygieł, zagadnienie „nierządu” wybrzmiewało mocno w pracach nad tym kodeksem. Jego autorzy sformułowali wówczas określenie „nierząd wbrew woli”, do którego zaliczali w szczególności zgwałcenie, zhańbienie oraz zniewolenie do nierządu. Jednocześnie „nierząd” rozumiano jako wszelkie czynności prowadzące do zaspokojenia popędu płciowego, znane także pod pojęciami: „czyny lubieżne”, „zhańbienie”, „czyny nierządne” i „stosunek płciowy”. Odrębną uwagę poświęcono „nierządowi przeciwnemu naturze”, który pojmowano jako „wszelkie zaspokojenie popędu płciowego, niebędące aktem spółkowania między osobami różnej płci obejmującym w szczególności homoseksualizm, nierząd ze zwierzętami, onanie, nekrofilie, ale też «przewrotne» akty płciowe pomiędzy mężczyzną i kobietą, czyli przeciwne normalnie prowadzącym do zapłodnienia”, a z którego karalności ostatecznie zrezygnowano⁶. Co ciekawe i warte podkreślenia, status „przewrotnych” nadawano wówczas wszelkim innym kontaktom seksualnym między kobietami i mężczyznami aniżeli tym tylko, które polegały na stosunkach waginalnych, i to bez stosowania środków antykoncepcyjnych, wśród których pierwszoplanową rolę odgrywały wówczas prezerwatywy. Gdy nasi przedwojenni

⁵ K. Sobolewski, A. Laniewski, *Polski kodeks karny z 11.VII.1932 r. wraz z prawem o wykroczeniach, przepisami wprowadzającymi i utrzymanymi w mocy przepisami kodeksu karnego austriackiego, niemieckiego, rosyjskiego i skorowidzem*, Lwów 1932, s. 106–107.

⁶ T. Szczygieł, *Przestępstwa przeciwko moralności w pracach Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej*, „Z Dziejów Prawa” 2017, t. 10, s. 89, 95–96.

przodkowie mieli zatem życzenie uprawiać seks oralny czy analny, tudzież oddawać się innym igraszkom seksualnym z istoty niemogącym prowadzić do zapłodnienia, mogli uchodzić za „wywrotowców” ówczesnej moralności w sferze seksualnej. Być może z obawy przed społecznym ostracyzmem, a także z szacunku dla moralności, której hołdowali, wzmacnianej nauką Kościoła katolickiego – opowiadał się on, i czyni to nadal, za kontaktami seksualnymi nastawionymi na prokreację, a na inne relacje seksualne patrzył i patrzy nader nieprzychylnie – większość społeczeństwa nie czyniła rewolucji w tym zakresie. Rewolucja była udziałem jedynie najbardziej postępowych kręgów, w szczególności ówczesnej bohemy artystycznej i innych osób, które w sprawach seksu okazały się dalekie od wpisywania się w moralność II Rzeczypospolitej.

Ostatecznie ówczesny ustawodawca posłużył się trzema określeniami dotyczącymi „nierządu”. Po pierwsze, „nierządem” jako takim tytułując przedmiotowy rozdział, a więc tak jakby wszystkie przestępstwa w nim opisane były „nierządem” właśnie. Jednocześnie w art. 208 i art. 209 zabraniał ułatwiania z chęci zysku cudzego „nierządu” i czerpania zysków z takiego „nierządu”, traktując chyba „nierząd” z tych przepisów odmiennie od „nierządu” ogólnego, to jest tego, którym zgodnie z tytułem rozdziału były wszystkie czyny zabronione w nim opisane. Po drugie, w art. 210 i art. 211 wyróżniał „nierząd zawodowy” jako różniący się od „nierządu” z przepisów wskazanych wcześniej, przy czym ten pierwszy niewątpliwie utożsamiać należy z prostytutką, a ten drugi też chyba był jej bliski. Nadto w art. 203, art. 204, art. 205 i art. 213 posłużył się określeniem „czyn nierządny”, przez które rozumiał każde zachowanie seksualne wyczerpujące znamiona któregoś z tych przestępstw.

Jak pisał Jan Skupiński, „pojęcie «nierząd» oznacza ujemną ocenę czynu polegającego na zaspokajaniu lub podniecaniu popędu płciowego własnego lub innej osoby. Bez wdawania się w szczegółową analizę tego znanego pojęcia, warto zauważyć, że zawarte w nim dwa elementy – biologiczny (podniecanie lub zaspokajanie popędu płciowego) i etyczny (niezgodność z panującą w społeczeństwie moralnością) będą się różniły co do swej elastyczności. O ile bowiem element biologiczny będzie miał charakter zdecydowanie statyczny, o tyle element etyczny będzie ulegać stałym zmianom determinowanym przez okresowe zmiany w dziedzinie moralności”. Autor ten dostrzegał przy tym, że „wyodrębnienie na czoło rozdziału pojęcia określającego charakter zawartych w nim przestępstw wydaje się przesądzać kwestię ich rodzajowej jednolitości. Jednakże analiza poszczególnych przepisów rozdziału XXXII wykazuje, że mimo ich związku z życiem płciowym szereg tych przestępstw poważnie różni się od pozostałych”. Był on zdania, że

wśród omawianych przestępstw dadzą się wyodrębnić pewne grupy. Pierwszą grupę, która najbardziej rzuca się w oczy, tworzą przepisy art. 203, art. 204, art. 205, art. 206 i art. 213 Kodeksu karnego. Przestępstwa te wyróżniają się tym, że sprawca każdego z nich angażuje się bezpośrednio w dokonanie bądź usiłowanie dokonania określonego czynu nierządowego. W czynach objętych artykułami 203, 206 i 213 sprawca musi uczestniczyć sam w tym czynie, w pozostałych zaś wypadkach (art. 204 i art. 205) nie musi co prawda sam w nim uczestniczyć, lecz tylko „doprowadzać” do niego. Niemniej jednak w całej tej przedstawionej grupie postępowanie sprawcy dotyczy bezpośrednio określonego czynu nierządowego i pojawia się w formie aktywnego działania. Drugą grupę tworzą przestęp-

stwa objęte artykułami od 208 do 211. Wyróżniają się one tym, że sprawca każdego z tych czynów nie jest w przeciwieństwie do przestępstw grupy pierwszej osobiście zaangażowany w dokonanie czynu nierzadnego. Sprawca popełnia tu całkiem inny czyn, związany jedynie z popełnianiem nierządu przez inną osobę. Tak więc różnica między przestępstwami obu wymienionych grup polega przede wszystkim na tym, że powiązanie sprawcy przestępstwa grupy drugiej z nierzędem przejawia się jedynie w sposób pośredni.

I dalej:

następnie trzeba zaznaczyć, że czyny te związane są z nierzędem w nieco innym znaczeniu. Po pierwsze nie łączą się już one z oceną jednostkowego wydarzenia, to jest „czynem nierzadnym”, natomiast łączą się z „nierzędem”, przez które to określenie będziemy rozumieli sąd o całokształcie postępowania, innymi słowy – o pewnym procederze. Po drugie stany faktyczne grupy pierwszej dotyczą przestępnych czynów nierzadnych, co jest rzeczą oczywistą w świetle sformułowań zawartych w artykułach mówiących o przestępstwach grupy pierwszej, natomiast stany faktyczne drugiej grupy dotyczą z reguły nierządu nieprzestępnego (chodzi głównie o prostytucję), a nawet ewentualna przestępczość procederu, z którym związane są te czyny, jest w kwestii odpowiedzialności sprawcy rzeczą obojętną. Nieco na uboczu obu wyodrębnionych grup stoi przepis art. 207, który z jednej strony przez osobiste powiązanie sprawcy z nierzadnym czynem zdaje się oscylować w kierunku grupy pierwszej, z drugiej zaś strony przez element chęci zysku i powiązanie raczej z całokształtem postępowania niż z jednostkowym wydarzeniem wydaje się skłaniać w kierunku przestępstw grupy drugiej. Również na uboczu znajduje się przepis art. 214 o pornografii, która jakkolwiek jest związana z życiem płciowym, to jednak związek ten jest tak luźny, że trudno w ogóle zaliczać to przestępstwo do grupy przestępstw nierządu⁷.

Według Józefa Macko chodziło wówczas o „przestępstwa przeciwko moralności seksualnej, zwane ogólnie nierzędem, a to z uwagi na to, że prostytucja nie jest niczym innym jak tylko odmianą nierządu, noszącą kwalifikację nałogu. Nadto wszystkie postacie nierządu w pewnych warunkach mogą być bezpośrednią przyczyną prostytucji i jej następstw”⁸. Nie sposób oceniać to zapatrywanie, zwłaszcza co do przyczyn i konsekwencji prostytucji, inaczej niż jako mocno przesadzone, nawet chyba jak na czasy, w których zostało ono sformułowane. Pozostawało ono w sprzeczności z ideą ówczesnego ustawodawcy, który „nierząd” traktował szerzej niż tylko jako prostytucję, nawet gdyby ta miała, jak pisał Józef Macko, mieć przymiot nałogu, gdy o zachowania nierzadne jako takie miało wówczas chodzić.

Jak wskazał Marian Filar, użycie w tym kodeksie określenia „czyn nierzadny” było następstwem dosłownego przetłumaczenia określeń występujących w Kodeksie karnym niemieckim z 1871 r. i Kodeksie karnym rosyjskim z 1903 r., które dotyczyły czynów niebędących spółkowaniem, a polegających na doprowadzeniu kobiety do zgwałcenia, gdy polski ustawodawca poprzez użycie pojęcia „czyn nierzadny” chciał stworzyć zbiorcze, a jednocześnie syntetyczne określenie obejmujące swym zakresem możliwie szeroki wachlarz zachowań seksualnych. Było ono krytykowane przez przedstawicieli doktryny prawa karnego okresu powojennego, w konsekwencji czego projekt nowego Kodeksu karnego z 1968 r. używał w miejsce pojęcia „czynu nierzadnego” terminu „obcowanie płciowe”. Gdy sprawa przedmiotowej zamiany

⁷ J. Skupiński, *Problematyka kodyfikacji przestępstw „nierządu”, „Palestra”* 1960, nr 4, s. 44–46.

⁸ J. Macko, *Nierząd jako choroba społeczna*, Warszawa 1938, s. 58.

wydawała się przesadzona, na etapie prac legislacyjnych zachowano jednak „czyn nierządny”⁹. Także wcześniejsze projekty nowego Kodeksu karnego, te z 1956 r. oraz 1963 r., odstępowały od używania pojęcia „czyn nierządny” na rzecz „doprowadzenia do zaspokojenia popędu płciowego” zabronionymi sposobami i wobec określonych kategorii osób, na co zwracał uwagę Jarosław Warylewski. Śp. Profesor, będąc niekwestionowanym autorytetem w dziedzinie przestępstw seksualnych, dostrzegał przy tym, że szeroki i bliżej niesprecyzowany termin „czyn nierządny” przesądzał o prostocie przepisów typizujących te przestępstwa, ale jednocześnie był zasadniczą słabością w tym zakresie¹⁰.

Także Jan Skupiński pozytywnie oceniał rezygnację z pojęcia „czynu nierządnego” w projekcie tego aktu prawnego z 1956 r. Pisał bowiem, że „odrzućcie pojęcia «nierząd» wydaje się jak najbardziej słuszne. Łatwo bowiem zauważyć, że co się tyczy przestępstw polegających na dokonaniu przez sprawcę czynu o charakterze seksualnym, a więc według Kodeksu karnego z 1932 r. «czynu nierządnego», to wprowadzenie tego pojęcia jest całkiem zbędne. Z pojęcia «czyn nierządny», towarzyszącego dyspozycjom artykułów 203–205 i 213, mamy się bowiem dowiedzieć tylko tego, jaki charakter, w sensie biologicznym, ma mieć dany czyn, aby po wypełnieniu przez sprawcę dalszych znamion dyspozycji jednego z tych artykułów można go było uznać za przestępny. O tym, że czyn ten, polegający na zaspokojeniu lub podniecaniu popędu płciowego, będzie jednocześnie ujemnie oceniany, wiemy już z tego, że wymieniony czyn jest opisany w Kodeksie karnym. Etyczny element oceny zawartej w pojęciu «czyn nierządny» mówi zatem po raz drugi to samo, co już raz powiedziała o tym norma jako przepis części szczególnej Kodeksu karnego. Nieco inaczej przedstawia się sprawa z artykułami 208 i 209, w których napotykamy określenie «nierząd». Tu już nie można powiedzieć, że znamię to jest niepotrzebne, ponieważ w tym wypadku ujemna ocena etyczna postępowania, z którym związany jest czyn sprawcy, stanowi nieodzowny warunek karalności. W związku jednak z tym, że w dwóch następnych artykułach (210 i 211) napotykamy określenie «nierząd zawodowy», należy się zastanowić, czy ustawodawca nie miał na myśli również tego rodzaju nierządu w dwóch poprzednich artykułach. Wydaje się, że rodzaj postępowania sprawców przestępstw z artykułów 208 i 209, które określamy jako stręczycielstwo, kuplerstwo oraz sutenerstwo, są nieodłącznie i tylko związane z «nierządem zawodowym», czyli prostytucją”¹¹.

Lech Gardocki jest zdania, że tytuł rozdziału „Nierząd” w Kodeksie karnym z 1932 r. brzmiał wręcz – już wówczas – staroświecko¹². Andrzej Marek podniósł natomiast, że pojęcie „nierząd” obejmowało pod rządami tego kodeksu stosunki nieodobrowolne i pozamałżeńskie, ale wykraczało znacznie poza dominujące w ówczesnym społeczeństwie pojmowanie „nierządu” jako uprawiania prostytucji¹³.

Ta w okresie międzywojennym miała się całkiem dobrze, występując przede wszystkim w dużych miastach. Prostytutki podejmowały się tego zajęcia

⁹ M. Filar, *Przestępstwa seksualne w polskim prawie karnym*, Toruń 1985, s. 41–42.

¹⁰ J. Warylewski, *Przestępstwa seksualne*, Gdańsk 2001, s. 61–62.

¹¹ J. Skupiński, *Problematyka kodyfikacji...*, op. cit., s. 51–52.

¹² L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2023, s. 282.

¹³ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 488.

przede wszystkim z biedy, nierzadko wywodząc się ze wsi; przyjeżdżały do miast, szukając służby w domach „państwa”, a trafiały do burdeli i na ulice. Tworzyły one, jak opisuje Monika Piątkowska, złożony świat nierządu, w którym funkcjonowały „chustkowe”, a więc dziewczyny oferujące usługi seksualne pod latarniami za nader skromne wynagrodzenie, pozwalające im z trudem zaspokoić jedynie podstawowe potrzeby w zakresie wyżywienia, będące w nieco lepszej sytuacji „kapeluszone”, czekające na klientów pod lokalami rozrywkowymi i gastronomicznymi, i „fordanserki”, „kokotki” oraz „grandesy”, czyli dziewczyny pracujące w lokalach rozrywkowych i dancingach, po cichu „polujące” na klientów. Zmora ówczesnych klientów prostytutek były kradzieże, szantaże oraz syfilis, szeroko „oferowane” w burdelach i innych miejscach seksualnej „rozkoszy”¹⁴. Nie może więc dziwić, że ówczesne władze starały się kontrolować „nierząd”, przyjmując w 1922 r. system jego neoreglamentacji, w ramach którego próbowano przede wszystkim kontrolować osoby trudniące się prostytutką pod względem sanitarnym i w pewnym zakresie – porządkowym. Odzwierciedleniem tego było rozporządzenie Ministra Zdrowia Publicznego, wydane w porozumieniu z Ministrem Spraw Wewnętrznych, z dnia 6 września 1922 r. o nadzorze nad nierzędem¹⁵, na mocy którego działały komisje sanitarno-obyczajowe. Zgodnie z § 3 tego aktu prawnego w ich skład wchodził kierownicy władzy administracyjnej pierwszej instancji, lekarze powiatowi, przedstawiciele policji państwowej, przedstawiciele władzy samorządowej oraz delegaci stowarzyszeń lub związków społecznych mających za zadanie walkę z nierzędem. Do ich zakresu działania, zgodnie z jego § 4, należało rozpoznawanie spraw związanych z nierzędem i walką z chorobami wenerycznymi, stwierdzanie zawodowego uprawiania nierządu oraz kierowanie na badania sanitarne. Podkreślenia wymaga, że „walka z nierzędem” była wprost wskazana w tytule tego aktu prawnego.

NIERZĄD W KODEKSIE KARNYM Z 1969 R.

W Kodeksie karnym z dnia 19 kwietnia 1969 r.¹⁶, określając przestępstwa seksualne i ich desygnaty, posłużono się jednak terminem „czyn nierządny”, a także innymi: „czyn lubieżny”, „nierząd” i „obcowanie płciowe”, przy czym tego ostatniego użyto tylko przy określeniu stosunku kazirodczego. Jak tłumaczył Igor Andrejew, „obcowanie płciowe” to tyle co stosunek seksualny z inną osobą, a „czyn lubieżny” to każde działanie podjęte w celu podrażnienia lub zaspokojenia popędu płciowego; termin ten określa zachowanie się w stosunku do dziecka do lat 15. Natomiast „nierząd” to tyle co prostytutka. Wątpliwości budził termin „czyn nierządny”, który w Kodeksie karnym z 1932 r. utożsamiano ze wszelkimi stosunkami seksualnymi pozamałżeńskimi, czego nie dało się utrzymać w związku ze zmianami w zakresie

¹⁴ M. Piątkowska, *Życie przestępcze w przedwojennej Polsce. Grandesy, kasiarze, brylanty*, Warszawa 2012, s. 275–286, 321.

¹⁵ Dz.U. z 1922 r., nr 78, poz. 715.

¹⁶ Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 94 z późn. zm.

obyczajowości; w konsekwencji był on tożsamy z zachowaniami wyczerpującymi znamiona poszczególnych przestępstw¹⁷.

Zapewne nie w duchu kontynuacji tego rozróżnienia, to jest, że „nierządne” z założenia były tylko stosunki seksualne pozamałżeńskie, lecz z innych względów, w piosence z 1982 r. *W domach z betonu nie ma wolnej miłości* Martyna Jakubowicz śpiewała, że „w domach z betonu nie ma wolnej miłości, są stosunki małżeńskie oraz akty nierządne, Casanova tu u nas nie gości”. Być może jednak tak wówczas jeszcze niekiedy zakładano w rygorystycznych ocenach pozamałżeńskich relacji seksualnych, co nie oznacza, że wtedy społeczeństwo polskie było pruderyjne w ogóle, a na pewno było nieporównywalnie znacznie bardziej liberalne w sprawach seksu niż w okresie międzywojennym.

Pojęcia „czyn nierządny” użyto wówczas dla opisu zgwałcenia (art. 168), seksualnego wykorzystania bezradności lub niepoczytalności (art. 169), seksualnego wykorzystania bezradności lub krytycznego położenia (art. 170) oraz dopuszczenia się takiego czynu w obecności osoby poniżej lat 15 albo publicznie (art. 177). Natomiast „nierząd” dotyczył stręczycielstwa, sutenerstwa i kuplerstwa jako przestępstw związanych z prostytutką (art. 174).

Na gruncie Kodeksu karnego z 1932 r. pojęcie „czynu nierządnego” Mieczysław Siewierski rozumiał jako „obejmujące zarówno normalny akt spółkowania, jak i inne czyny, mające na celu zaspokojenie popędu płciowego lub podniecenie pobudliwości w zetknięciu z ciałem innej osoby, jak np. dotykanie organów płciowych”¹⁸. Tak samo interpretowali je komentatorzy Kodeksu karnego z 1969 r., w szczególności ten sam Mieczysław Siewierski, Jerzy Bafia i Krystian Mioduski¹⁹.

Według Janusza Wojciechowskiego:

pod pojęciem „czynu nierządnego” należało rozumieć zachowania zmierzające do zaspokojenia popędu seksualnego, polegające na kontakcie z ciałem innej osoby. W szczególności czynem nierządnym były stosunki płciowe jak również innego rodzaju kontakty cielesne, w trakcie których dochodziło do zetknięcia się narządów płciowych sprawcy z jakąkolwiek częścią ciała ofiary lub gdy sprawca jakąkolwiek częścią swego ciała dotykał narządów płciowych ofiary.

Autor ten uważał, że poza zakresem „czynu nierządnego” były czyny lubieżne podejmowane publicznie, a niebędące czynami nierzadnymi, jak przykładowo akty ekshibicjonistyczne²⁰. Nie miał on racji co do konieczności zaangażowania w „czyn nierządny” narządów płciowych sprawcy lub ofiary, gdyż czynem takim były także inne zachowania, jak choćby wkładanie palca lub przedmiotu w odbyty ofiary, który przecież narządami płciowymi nie jest. Nie można także przyjąć za słuszne, że akt ekshibicjonistyczny nie był „czynem nierządnym”, gdy to o takim czynie była mowa w art. 177 Kodeksu karnego z 1969 r., i to na podstawie tego przepisu kryminalizowane były w szczególności takie akty.

¹⁷ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1983, s. 392.

¹⁸ M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1958, s. 274.

¹⁹ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1987, s. 137.

²⁰ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Krótki komentarz praktyczny*, Rawa Mazowiecka 1994, s. 201, 213.

Inaczej widział znaczenie pojęcia „czyn nierządny” Witold Świda: „w pojęciu węższym oznacza ono tylko spółkowanie naturalne i wynaturzone. W pojęciu szerszym obejmuje zaś wszelkie czyny mające na celu pobudzenie lub zaspokojenie popędu płciowego własnego lub cudzego sprzeczne z normami społecznymi w dziedzinie płciowej, a więc również na przykład ekshibicjonizm”²¹. Przyznać trzeba rację tej wykładni, jako że ustawodawca w obu kodeksach posłużył się nim zarówno odnośnie do przestępstw, których elementem było zetknięcie się ciała sprawcy i ofiary, jak i zgwałcenia, seksualnego wykorzystania bezradności lub niepoczytalności oraz seksualnego wykorzystania zależności lub krytycznego położenia, ale też uczynił to w kontekście czynu nierządnego dokonanego publicznie, jak właśnie ekshibicjonizmu, a więc bez takiej fizycznej interakcji.

Jak wskazano powyżej, w projektach nowego Kodeksu karnego proponowano zrezygnować z pojęcia „czyn nierządny”. Dlatego też Marian Filar pisał, że „odrodziło się ono w nowym Kodeksie karnym niczym feniks z popiołów”. Był on zdania, że:

jako pewnik w zakresie jego interpretacji przyjąć jedynie można było, że na jego treść składają się dwa czynniki: biologiczny i ocenny. W sensie biologicznym jest to, mówiąc najogólniej, czyn o charakterze seksualnym, w sensie ocennym zaś czyn sprzeczny z obyczajowością seksualną.

I tłumaczył dalej:

składnik ocenny jest w zasadzie pustą frazeologią, gdyż o tym, że czyn ten jest sprzeczny z obyczajowością seksualną, a co za tym idzie z ogólnym porządkiem życia społecznego, dowiadujemy się z samego faktu umieszczenia go w Kodeksie karnym, gdzie skupione są wyłącznie czyny o takim charakterze. Tak więc czyn jest „nierządny”, gdyż znajduje się w kodeksie karnym, a w kodeksie karnym znalazł się dlatego, że jest „nierządny”! Trudno o „jaśniejsze” postawienie sprawy! „Na placu boju” pozostaje więc jedynie czynnik biologiczny: jest to czyn związany ze sferą życia seksualnego człowieka. Sfera ta jest jednak niezwykle bogata. Jaka więc jej część wchodzi w zakres pojęcia „czynu nierządnego”? Wiadomo na pewno, że wejdzie w ten zakres normalny stosunek heteroseksualny (kopulacja), skoro stanowi treść odrębnego, węższego pojęcia „obcowanie płciowe”. Co jednak dalej? Zweżając interpretację tego pojęcia aczkolwiek wynikają z uzupełnionej realiami kryminologiczno-społecznymi chęci nadania mu na gruncie nowego Kodeksu karnego rozsądnych ram, w świetle wykładni gramatycznej i logicznej są jednak, niestety, dowolne i jako takie pozostają poza zakresem wszelkiej, poza celowością, uznanej w prawie wykładni. Jak bowiem udowodnić opierając się na powyższych rodzajach wykładni, że „czyn nierządny” na gruncie art. 168 Kodeksu karnego ogranicza się jedynie do kontaktu cielesnego partnerów w formie spółkowania lub jego ekwiwalentu, skoro np. identycznego sformułowania, to znaczy „czyn nierządny”, używa on w art. 177, a w dotychczasowej praktyce na gruncie tego przepisu nie ulegało przecież najmniejszej wątpliwości, że do jego zastosowania wcale nie jest wymagany kontakt cielesny dwu osób i że odpowiadają w jego ramach także np. ekshibicjoniści, a wypadki takiej odpowiedzialności były nawet częstsze i można je było uznać za wręcz typowe dla tego przepisu? Czyżby więc nowy ustawodawca używał terminu „czyn nierządny” w dwu znaczeniach: raz węższym – na użytek art. 168 Kodeksu karnego, a raz szerszym – na użytek jego art. 177? Stanowisko takie z punktu widzenia logiki byłoby niekonsekwencją, o którą trudno ustawodawcę posądzić²².

²¹ W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1982, s. 516.

²² M. Filar, *Pojęcie „czynu nierządnego” w kodeksie karnym*, „Palestra” 1973, nr 2, s. 8–9.

Wówczas zatem za „czyn nierządny” odpowiadali w szczególności sprawcy zgwałcenia, ale też ekshibicjoniści.

Anna Gimbut, pisząc o przestępstwach eksploatacji prostytucji, zastanawiała się na ile autorzy Kodeksu karnego z 1969 r., chcąc wyeliminować z niego pojęcie „czynu nierządnego”, do czego ostatecznie nie doszło, mówiąc o „nierządzie”, mieli na myśli tylko prostytucję. Autorka ta wskazała, że nawet gdyby tak było, to nie można było pomijać woli ustawodawcy, który w tym kodeksie, analogicznie jak w jego poprzedniku, posłużył się pojęciami „czyn nierządny” i „nierząd”, odróżniając je²³.

Jak wskazał Marian Filar:

Kodeks karny z 1932 r. posługiwał się pojęciem „nierządu” w dwojakim znaczeniu. Po pierwsze z dodatkiem przymiotnika „zawodowy” traktował pojęcie to jako synonim prostytucji. Po drugie posługiwał się pojęciem samego tylko „nierządu” bez dodatku „zawodowy”, używając tego terminu na określenie stosunków płciowych uprawianych również przez osoby nie zajmujące się prostytucją. Kodeks karny z 1969 r. zerwał z tą dwoistością i posługiwał się terminem „nierząd” traktując go jako równoznaczny w każdym przypadku z dawnym pojęciem „nierządu zawodowego”, a więc prostytucji”. Jednocześnie ten wybitny znawca problematyki przestępstw seksualnych postulował wyeliminowanie pojęcia „czyn nierządny” z tego kodeksu i zastąpienie go „zobiektywizowanym pojęciem biologicznym, jak choćby «obcowaniem płciowym», w zakres którego wchodziłyby akty spółkowania oraz ewentualnie jego surogaty, traktowane przez sprawcę jako ekwiwalentne spółkowaniu”. Uważał bowiem, że „termin «czyn nierządny» razi anachronizmem sugerując, że istnieją określone czynności seksualne z góry obciążone znamieniem nierządności, a więc spotykające się z pejoratywną oceną społeczną. Czynności seksualne są natomiast normalną i prawidłową funkcją organizmu ludzkiego i jako takie nie mogą podlegać wartościowaniu oraz ocenie moralnej i obyczajowej. Ocenie takiej podlega natomiast sposób ich realizacji²⁴.

Przy bezwzględnie wdzięcznej pamięci dla Śp. Profesora zgodzić się trzeba, że pojęcie „nierządu” pod rządami Kodeksu karnego z 1969 r. było przestarzałe, ale nie sposób podzielić jego poglądu co do tego, że jedynie sposób realizacji czynności seksualnych może podlegać ocenom moralnym i obyczajowym, a same takie czynności – nie. Wszak i one mogą podlegać ocenom aksjologicznym, co dotyczy zwłaszcza zachowań pedofilskich, które jako takie oceniane są negatywnie, przy braku wpływu na takie oceny sposobów ich realizacji. Podobnie rzecz ma się z kazirodstwem, powszechnie ocenianym jako niedopuszczalne moralnie i obyczajowo, przy możliwym jednak kontestowaniu jego kryminalizacji, czynionym w duchu wolnościowym.

„Nierząd” był jednak przede wszystkim synonimem prostytucji, która w okresie powojennym rozwijała się adekwatnie do ówczesnych warunków społecznych i gospodarczych. Jak wskazali Michał Antoniszyn i Andrzej Marek, w pierwszych latach po zakończeniu wojny gwałtownie rozwijała się ona w Trójmieście

²³ A. Gimbut, *Wewnętrzne przestępstwa eksploatacji prostytucji w prawie polskim*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1973, vol. XX, s. 80–81.

²⁴ M. Filar, *Przestępstwa w dziedzinie stosunków seksualnych*, w: I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1989, s. 165, 229.

i w Szczecinie, ale też w innych miastach, gdzie prostytutki, w zależności od miejsc ich aktywności, dzieliły się na „gruzinki”, „dworcówki” i „lokalówki”. Przeto już w 1945 r. rozpoczęto rejestrację sanitarną prostytutek, a w 1948 r., z inicjatywy Ligi Kobiet Polskich, powołano ogólnopolską komisję do walki z nierzędem. Przy radach narodowych zaczęto tworzyć komitety doradcze do walki z nierzędem, które jednak już w 1949 r. zlikwidowano, a rejestrację kobiet uprawiających nierząd przejęły nowo utworzone sekcje Milicji Obywatelskiej do walki z nierzędem. W 1952 r. przyjęto w Polsce system abolicjonistyczny traktowania prostytutki, w następstwie czego zniesione te sekcje, które jednak, na skutek gwałtownego wzrostu prostytutki, w 1956 r. przywrócono, co okazało się o tyle przydatne w rozumieniu ówczesnej władzy, że w kolejnych dziesięcioleciach, wraz z uprzemysłowieniem kraju, nastąpił dalszy rozwój prostytutki²⁵. Zresztą władza ludowa jakby godziła się z jej istnieniem, skoro nawet w serialu *07 zgłoś się* z lat 70. i 80. porucznik Sławomir Borewicz, w rolę którego wcielił się Sławomir Cieślak (serial i główny bohater mieli chyba też na celu ocieplenie wizerunku Milicji Obywatelskiej...), często miał kontakty z „panienkami” w sensie, że one przewijały się w różnych sprawach, bo sam Borewicz był beneficjentem wdzięków innych licznych atrakcyjnych kobiet.

Pojęcie „czyn nierządny” przetrwało jednak w Kodeksie karnym z 1969 r. dłużej niż Milicja Obywatelska, gdyż aż do czasu jego uchylecia, a więc do dnia 1 września 1998 r., co oznacza, że prawie dekadę dłużej niż moment rozpoczęcia przemian społecznych i ustrojowych w 1989 r. W istocie zatem przetrwało ono kilka ustrojów politycznych, przy zupełnie różnych ich wymiarach. Można więc twierdzić, że mieliśmy do czynienia z pewnym wręcz przywiązaniem do niego, co nadal jest na pewien sposób „kultywowane” w polskim prawie karnym.

NIERZĄD W AKTUALNIE OBOWIĄZUJĄCYCH AKTACH PRAWNYCH

Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r.²⁶ nie zna pojęcia „czyn nierządny”. Jak wskazano w jego uzasadnieniu,

kierując się postulatami doktryny kodeks ten pomija takie określenia jak „czyn nierządny” oraz „czyn lubieżny”. Zamiast tych pojęć kodeks ten posługuje się wyrażeniami w mniejszym stopniu ocennymi i pozbawionymi z góry negatywnego zabarwienia. Rozróżnia „obcowanie płciowe” i „inne czynności seksualne”²⁷.

Sformułowanie „czyn nierządny” od dawna uważane było za tyleż niewspółczesne, co negatywnie wartościujące i nieadekwatne do jego potocznego rozumienia. O ile w ogóle bowiem pojęcie to bywa używane to niezmiernie rzadko i wyłącznie na określenie prostytutki, która utożsamiana bywa z oddawaniem się nierządowi właśnie.

²⁵ M. Antoniszyn, A. Marek, *Prostytucja w świetle badań kryminologicznych*, Warszawa 1985, s. 36–38.

²⁶ Dz.U. z 2024 r., poz. 17 z późn. zm.

²⁷ *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami. Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 1997, s. 196.

Nie sposób więc zgodzić się z Brunonem Hołystem, że dla określenia prostytucji w języku prawniczym używane są pojęcia „zawodowy nierząd” lub „uprawianie nierządu”²⁸. Język prawniczy to wszak język, którym posługują się prawnicy, a oni przecież nie mówią o „nierządzie”, lecz po prostu o prostytucji. „Nierząd” nie jest zatem elementem języka prawniczego jako jednego z języków specjalistycznych.

Jest nim jednak w języku prawnym, to jest tym, którym posługuje się ustawodawca – tak na gruncie Kodeksu cywilnego z dnia 23 kwietnia 1964 r.²⁹, Kodeksu wykroczeń z dnia 20 maja 1971 r.³⁰ oraz Ustawy z dnia 9 czerwca 2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich³¹.

W pierwszym z nich występuje pojęcie „czynu nierządnego”, gdyż zgodnie z jego art. 445 § 1: „w wypadkach przewidzianych w artykule poprzedzającym sąd może przyznać poszkodowanemu odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę”, a jego § 2 stanowi, że „przepis powyższy stosuje się również w wypadku pozbawienia wolności oraz w wypadku skłonienia za pomocą podstępów, gwałtu lub nadużycia stosunku zależności do poddania się czynowi nierządному”. Kategoria „czyn nierządny”, którą posługuje się ten przepis, zdaje się obejmować „obcowanie płciowe” i „inną czynność seksualną”, przy czym sformułowanie, że chodzi o „skłonienie” do tego, jest niezręczne. Nadto użyty w tym przepisie zwrot „gwałt” widzieć trzeba jako sposób działania polegający na stosowaniu przemocy i groźby bezprawnej charakterystycznych dla zgwałcenia.

Przedstawiciele doktryny prawa cywilnego różnie interpretują użyte w tym przepisie pojęcie „czynu nierządnego”. Przykładowo Adam Olejniczak widzi je jako „definiowane szeroko, a obejmujące w relacjach heteroseksualnych lub homoseksualnych nie tylko obcowanie cielesne, ale także inne zachowania w sferze płciowej człowieka, jak przykładowo akty seksualne stanowiące surogaty spółkowania, obnażanie, dotykanie intymnych części ciała, fotografowanie nagiej osoby”. Jednocześnie autor ten reprezentuje pogląd, że „nie każdy czyn nierządny wobec małoletniego spełnia przesłanki określone w tym przepisie”³², czego nie rozwija, ale gdy czytać przepis ten literalnie, a tak trzeba, to gdy nierządne zachowanie sprawcy nie polega na podstępie, gwałcie albo nadużyciu stosunku zależności wobec małoletniego, to nie stanowi on podstawy do przedmiotowego zadośćuczynienia, co dotyczyłoby w szczególności przypadku zgody małoletniego na relację seksualną.

Wcześniej co do tego pojęcia wypowiedział się Adam Szpunar, a mianowicie, że „pojęcie czynu nierządnego jest przedmiotem kontrowersji” i że „Kodeks karny posługuje się terminami mniej ocennymi i pozbawionymi zabarwienia niejako z góry pejoratywnego”, a więc „obcowanie płciowe” i „inne czynności seksualne”, przy czym „jest rzeczą bezsporną, że «czyn nierządny» nie może być utożsamiany z «obcowaniem płciowym»”. Sprawa jest zupełnie oczywista na przykład w razie zgwałcenia homoseksualnego”. Autor ten jednocześnie zaznaczył, że:

²⁸ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2016, s. 670.

²⁹ Dz.U. z 2024 r., poz. 1061 z późn. zm.

³⁰ Dz.U. z 2023 r., poz. 2119.

³¹ Dz.U. z 2024 r., poz. 978.

³² A. Olejniczak, *Komentarz do art. 445*, w: A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010, s. 488–489.

nie ulega wątpliwości, że główne zadania prewencyjne i represyjne przypadają w tym zakresie prawu karnemu. Ochrona przewidziana przez prawo karne ma zupełnie podstawowe znaczenie. Pewną rolę może też odegrać prawo cywilne dzięki swej funkcji kompensacyjnej, stwarzając możliwość domagania się zadośćuczynienia od sprawcy zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Dobrem chronionym jest tutaj integralność seksualna, która należy ujmować szeroko. Także inne dobra osobiste poszkodowanego, jak zdrowie, wolność i cześć, zostają najczęściej naruszone w omawianych sytuacjach³³.

Jeszcze w okresie międzywojennym Roman Longchamps de Berier pisał w tym przedmiocie o zadośćuczynieniu moralnym, które według niego powinno obejmować „zarówno zadośćuczynienie za cierpienia fizyczne, jak i za krzywdę moralną i należy się samemu pokrzywdzonemu”³⁴.

Według Radosława Strugały „stanowiące naruszenie dobra osobistego w postaci integralności seksualnej skłonienie za pomocą gwałtu, podstęp lub nadużycia stosunku zależności do poddania się czynowi nierządному nie musi wyczerpywać znamion żadnego czynu zabronionego z art. 197 i następnych Kodeksu karnego”³⁵. Byłaby to jednak sytuacja raczej rzadka, o ile w ogóle możliwa do wyobrażenia w prawnokarnej perspektywie, w ramach której standardowo czyny takie wyczerpują jednak znamiona czynów zabronionych.

Drugi z tych aktów prawnych, a więc Kodeks wykroczeń z 1971 r., zawiera art. 142, stanowiący, że „kto natarczywie, narzucając się lub w inny naruszający porządek publiczny sposób, proponuje innej osobie dokonanie z nią czynu nierządnego, mając na celu uzyskanie korzyści materialnej, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny”. Użyte w tym przepisie pojęcie „czyn nierządny” interpretować należy jako dotyczące prostytucji, co wiązać trzeba z taką jego aktualną inklinacją w istocie, jak i z tym, że jest to wykroczenie znamienne celem, którym jest uzyskanie korzyści materialnej, które jest charakterystyczne dla prostytucji.

Tak też postrzegali, i postrzegają, je przedstawiciele nauki prawa wykroczeń. Przykładowo Arnold Gubiński pisał, że „regulacja zawarta w tym przepisie zmierza do tego, aby zachowania się osób uprawiających prostytucję nie wykraczały poza przyjęte w społeczeństwie granice. Nie godzi ona w prostytucję jako taką, ale w ekscesy, jakich dopuszczają się osoby ją uprawiające”³⁶. Andrzej Marek był zdania, że „przepis ten stwarza podstawę do zwalczania gorszących i naruszających porządek publiczny przejawów prostytucji, która jako taka nie jest karalna”³⁷. Marek Bojarski eksponował, że „wykroczenie z art. 142 Kodeksu wykroczeń nie jest skierowane bezpośrednio przeciwko prostytucji, lecz penalizuje takie jej przejawy, które zakłócają jednocześnie porządek publiczny”³⁸. W przepisie jest zatem mowa o „czynie nierządnym”, a przedstawiciele doktryny odnoszą je do prostytucji. Określenie „czyn nierządny” od dawna jest anachroniczne, dlatego też nie może dziwić,

³³ A. Szpunar, *Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową*, Bydgoszcz 1999, s. 172–173.

³⁴ R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, Lwów 1939, s. 294.

³⁵ R. Strugała, *Komentarz do art. 445*, w: E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*, Warszawa 2019, s. 991.

³⁶ A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1989, s. 335.

³⁷ A. Marek, *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2002, s. 139.

³⁸ M. Bojarski, Z. Świda, *Podstawy materialnego i procesowego prawa o wykroczeniach*, Wrocław 2002, s. 181.

iż autorzy opracowań z zakresu prawa wykroczeń piszą o prostytucji, a nie o „nierządzie”, starając się w pewnym sensie racjonalizować to wykroczenie.

Zdarzają się jednak też wskazania w tym zakresie, że chodzi o „czyn nierządny”, czego przykładem jest ujęcie Tadeusza Bojarskiego, według którego „przepis art. 142 Kodeksu wykroczeń penalizuje oferowanie się do czynu nierządnego w szczególny sposób”³⁹. Także zdaniem Krzysztofa Wali nie można przyjmować, że wyłącznym podmiotem tego wykroczenia może być tylko osoba zajmująca się prostytucją, choć najczęściej jego sprawcą będzie osoba trudniąca się takim procederem, przy czym autor ten rozumie, na gruncie art. 142 Kodeksu wykroczeń, „czyn nierządny” jako „każde zachowanie z zakresu szeroko rozumianego życia seksualnego, a więc zarówno obcowanie płciowe, jak i inne czynności seksualne, które w oparciu o przyjęte wzorce kulturowe stanowią intymną sferę każdego człowieka, a tym samym ich eksponowanie, zarówno w aspekcie wykonywania, jak i proponowania, może stanowić naruszenie obyczajności publicznej”⁴⁰. Z interpretacją taką należy się zgodzić, gdyż łączenie tego wykroczenia wyłącznie z prostytucją stanowiłoby przejaw nieuprawnionej wykładni zwięzającej. Tak samo uważa Jarosław Janikowski, który zasadnie wskazuje, iż może je popełnić „osoba prowadząca poprawne życie moralne, która pod wpływem środków odurzających dopuszcza się realizacji znamion tego wykroczenia”⁴¹.

Jak pisze Marek Mozgawa, użyte w tym przepisie określenie „czynu nierządnego” zostało zaczerpnięte z Kodeksu karnego z 1969 r., gdy w Kodeksie karnym z 1997 r. mamy do czynienia z pojęciami: „obcowanie płciowe” oraz „inne czynności seksualne”, a zatem na gruncie art. 142 Kodeksu wykroczeń w grę wchodzi proponowanie w sposób w nim wskazany zarówno „obcowania płciowego”, jak i „innych czynności seksualnych”⁴². Taka jego proveniencja tłumaczy jego istnienie w Kodeksie wykroczeń, będącym wszak z tego samego okresu co poprzednio obowiązujący Kodeks karny, ale nie powoduje zasadności dalszego jego utrzymywania. Dlatego też postulować należy zastąpienie w art. 142 Kodeksu wykroczeń sformułowania „czynu nierządny” pojęciem „prostytucja”, tak samo jak jest ono użyte w art. 202 i art. 203 Kodeksu karnego z 1997 r. Powinno być bowiem tak, że język prawny winien być spójny w obrębie systemu prawa, a w konsekwencji – w różnych jego aktach prawnych te same zachowania powinny być określone przy użyciu takich samych pojęć. Jednak propozycja ta ma sens pod warunkiem, że kryminalizacja chciałobyśmy tu objąć jedynie oferowanie usług seksualnych w taki sposób przez osoby trudniące się prostytucją. Gdyby zaś jej zakres miał być szerszy, to za rozsądną trzeba uznać propozycję Krzysztofa Wali, że użyte w tym przepisie pojęcie „czynu nierządny” należałoby zastąpić sformułowaniem „czynność seksualna”, a więc terminem obejmującym zarówno „obcowanie płciowe”, jak i „inną czynność seksualną”⁴³.

³⁹ T. Bojarski, *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, Warszawa 2009, s. 227.

⁴⁰ K. Wala, *Wykroczenie nieobyczajnego wybryku na tle pozostałych wykroczeń przeciwko obyczajności publicznej*, Warszawa 2019, s. 349, 360.

⁴¹ J. Janikowski, *Wykroczenie proponowania czynu nierządnego*, „Prokuratura i Prawo” 2017, nr 4, s. 1114.

⁴² M. Mozgawa, *Uwagi na temat wykroczenia z art. 142 k.w.*, w: idem (red.), *Prostytucja*, Warszawa 2014, s. 123–124.

⁴³ K. Wala, *Wykroczenie nieobyczajnego...*, op. cit., s. 350.

Za ujednoliceniem siatki pojęciowej w tym zakresie w Kodeksie wykroczeń i Kodeksie karnym wypowiada się także Julia Kosonoga-Zygmunt, jednak w tytule opracowania, w którym to czyni, używa sformułowania, że chodzi o proponowanie dokonania „czynu nierządnego” w celu uzyskania korzyści majątkowej jako jedno z wykroczeń⁴⁴. Również posługuje się nim Jarosław Janikowski, omawiając przedmiotowe wykroczenie, przy czym twierdzi, że „zachowania ze sfery seksualnej, które nie mieszczą się w społecznie akceptowanych standardach określa się mianem czynów nierządnych”⁴⁵. Przy całej sympatii dla autora tych słów nie wydaje mi się, aby takie określenie było stosowane w języku potocznym, a tym bardziej w języku prawniczym, na nazywanie takich zachowań. Przykładowo nie sądzę, aby ktokolwiek o czynie sprawcy zgwałcenia mówił, że dopuścił się on „czynu nierządnego”; nie są tak choćby określane aktywności osób trudniących się prostytucją, które starają się swoją ofertą zainteresować przejezdnych, gdy wystawiają swoje wdzięki, stojąc przy drogach, a co niesłusznie niekiedy jest postrzegane jako wyczerpujące znamiona wykroczenia, któremu Jarosław Janikowski poświęcił swój artykuł.

Pojęcie „nierząd” wspominać jest także w ustawie o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich z 2022 r. W art. 4 „uprawianie nierządu” wskazuje się jako jeden z przejawów demoralizacji nieletnich, powtarzając to sformułowanie za poprzednią ustawą, to jest Ustawą z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich⁴⁶. Tu także, w art. 4, „uprawianie nierządu” traktuje się jako okoliczność świadcząca o demoralizacji nieletniego. O ile użycie tego pojęcia w starszej z tych ustaw można tłumaczyć czasem jej powstania, o tyle recypowanie go na grunt aktu prawnego w 2022 r. widzieć trzeba jako niezrozumiałe, a być może wytłumaczalne jedynie niestarannością legislacyjną, bo przecież nie jakkolwiek pojęta tradycja językową w tym zakresie. Być może nawet nieletni uprawiający ustawowy „nierząd” nie mają pojęcia, że ich aktywność kiedyś tak była określana, bo że tak nie jest ona określana aktualnie w ogóle i w języku, którym oni się posługują, to rzecz pewna.

Słusznie więc wskazuje Agnieszka Kilińska-Pękacz, pisząc o prostytucji nieletnich, że „uprawianie nierządu” jest sformułowaniem archaicznym, ponieważ współcześnie używa się terminu prostytucja⁴⁷. Przedstawiciele nauki prawa karnego i jego nauk pomocniczych, w szczególności kryminologii, odnosząc się do demoralizacji nieletnich, nie piszą więc o „uprawianiu nierządu”, lecz o „uprawianiu prostytucji”, jak czynią to Jan Widacki i Magdalena Grzyb⁴⁸, czy po prostu o „prostytucji”, czego przykładem jest ujęcie Waldemara Cisowskiego⁴⁹. Znane są jednak też wskazania „uprawianie nierządu”, jako zachowanie świadczące o demoralizacji nieletniego, jak w opracowaniu Janiny Błachut, Andrzeja Gaberle i Krzysztofa Krajewskiego⁵⁰.

⁴⁴ J. Kosonoga-Zygmunt, *Proponowanie dokonania czynu nierządnego w celu uzyskania korzyści materialnej*, „Ius Novum” 2022, nr 4, s. 35, 41.

⁴⁵ J. Janikowski, *Wykroczenie proponowania...*, op. cit., s. 108.

⁴⁶ Dz.U. z 2018 r., poz. 969 z późn. zm.

⁴⁷ A. Kilińska-Pękacz, *Prostytucja nieletnich*, w: R. Krajewski (red.), *Postępowanie z nieletnimi i młodocianymi. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki*, Bydgoszcz 2017, s. 65.

⁴⁸ J. Widacki, W. Dadak, M. Grzyb, A. Szuba-Boroń, *Kryminologia*, Warszawa 2022, s. 258.

⁴⁹ W. Cisowski, *Przestępczość nieletnich*, w: P. Łabuz, I. Malinowska, M. Michalski (red.), *Kryminologia*, Warszawa 2020, s. 168.

⁵⁰ J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2006, s. 318.

Niezależnie od poszczególnych dogmatycznych ujęć, w ustawowym „uprawianiu nierządu” chodzi o prostytutkę w jej aktualnym obrazie.

Inaczej widzi to Adam Balicki: w komentarzu do art. 4 Ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich z 2022 r. pisze, że:

jako nierząd należy rozumieć każde działanie, które zmierza do zaspokojenia popędu płciowego, używając podstęp, groźby, czy jakiegokolwiek przemocy, w stosunku do osoby pozbawionej możliwości obrony, wykorzystując stosunek służbowy, pozbawionej możliwości rozpoznania czynu, wykorzystując przymusowe położenie innej osoby. Względem nieletniego poniżej 15 lat nierządem jest również stręczycielstwo, kazirodztwo oraz sutennerstwo. Przejawem nierządu świadczącego o demoralizacji nieletniego będą więc każde czynności o charakterze zaspokajania popędu seksualnego dokonywane przez nieletniego wobec innej osoby w okolicznościach wskazanych wcześniej⁵¹.

Jego zdaniem nie tylko zatem zajmowanie się prostytutką przez nieletniego, ale każde jego zachowanie ze sfery seksualnej wyczerpujące znamiona czynu zabronionego jest „uprawianiem nierządu”, z czym nie sposób się zgodzić zarówno z racji istoty demoralizacji, jak i z takiego powodu, że wówczas byłoby ono czynem karalnym, stanowiącym odrębną od demoralizacji podstawę postępowania z nieletnim, a i takie ujęcie jest bliższe standardowi „czynu nierządnego” charakterystycznego dla jego rozumienia w Kodeksie karnym z 1932 r. i Kodeksie karnym z 1969 r., a nie współcześnie, gdzie „nierząd”, jeśli już jest semantycznie rozpoznawany, to w kontekście prostytutki, a nie jakkolwiek szerzej.

Niewątpliwie postulować trzeba wyrugowanie z Ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich z 2022 r. sformułowania „uprawianie nierządu” i zastąpienie go „trudnieniem się prostytutką” lub synonimem tego drugiego z użyciem wyrazu „prostytucja”. Stanowiłoby to, po pierwsze, dostosowanie do standardów współczesnego języka polskiego, a po drugie, byłoby wyrazem spójności systemu prawa, które powinno używać tych samych pojęć w takich samych ich kontekstach znaczeniowych.

PODSUMOWANIE

„Nierząd” jest utrwaloną, gdyż występującą w polskim prawie karnym od ponad dziewięćdziesięciu lat, kategorią pojęciową. O ile ustawodawca nie używa tego pojęcia w Kodeksie karnym z 1997 r., jak czynił to w Kodeksie karnym z 1932 r. i Kodeksie karnym z 1969 r., o tyle jest ono znane Kodeksowi cywilnemu z 1964 r., Kodeksowi wykroczeń z 1971 r. oraz Ustawie o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich z 2022 r. Dziwić musi, że dotychczas nie pomyślano o zastąpieniu tego pojęcia odniesieniem do prostytutki, gdyż to o nią chodzi w tych dwóch ostatnich aktach prawnych. O jego istnieniu w Kodeksie cywilnym z 1964 r. oraz w Kodeksie wykroczeń z 1971 r. może „zapomniano”, ale jednak użycia go w akcie prawnym w 2022 r.

⁵¹ A. Balicki, *Komentarz do art. 4*, w: P. Drembkowski, G. Kowalski (red.), *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2023, s. 43–44.

nie sposób jakkolwiek w istocie wytłumaczyć, chyba że brakiem elementarnej staranności legislacyjnej.

Potrzeba zatem nowelizacji w tym zakresie, po to aby zachować spójność semantyczną prawa karnego, a także by wreszcie w języku prawnym „nierząd” i „czyn nierządny” odeszły do lamusa jako sformułowania zupełnie archaiczne, również we współczesnym języku potocznym. Wszak nawet jeśli część społeczeństwa ewentualnie dokonuje ocen zachowań seksualnych w duchu rygorystycznym czy przynajmniej mniej liberalnym, niż czyni to większość ludzi, to i tak nikt chyba nie nazywa niczego w tym zakresie jako będącego „czynem nierządnym” lub „nierządem”, co dotyczy także trudnienia się prostytutką. Jej również nie określa się współcześnie „nierządem”, lecz przy użyciu bardziej nowoczesnych synonimów; z „nierządem” była ona utożsamiana dużo wcześniej.

BIBLIOGRAFIA

- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1983.
- Antoniszyn M., Marek A., *Prostytucja w świetle badań kryminologicznych*, Warszawa 1985.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski M., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1987.
- Balicki A., *Komentarz do art. 4*, w: P. Drembkowski, G. Kowalski (red.), *Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2023.
- Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2006.
- Bojarski M., Świda Z., *Podstawy materialnego i procesowego prawa o wykroczeniach*, Wrocław 2002.
- Bojarski T., *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, Warszawa 2009.
- Cisowski W., *Przestępczość nieletnich*, w: P. Łabuz, I. Malinowska, M. Michalski (red.), *Kryminologia*, Warszawa 2020.
- Filar M., *Pojęcie „czynu nierządnego” w kodeksie karnym*, „Palestra” 1973, nr 2.
- Filar M., *Przestępstwa seksualne w polskim prawie karnym*, Toruń 1985.
- Filar M., *Przestępstwa w dziedzinie stosunków seksualnych*, w: I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, Wrocław – Warszawa – Kraków – Gdańsk – Łódź 1989.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2023.
- Gimbut A., *Wewnątrzkrajowe przestępstwa eksploataowania prostytutki w prawie polskim*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1973, vol. XX.
- Gubiński A., *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1989.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2016.
- Janikowski J., *Wykroczenie proponowania czynu nierządnego*, „Prokuratura i Prawo” 2017, nr 4.
- Kilińska-Pękacz A., *Prostytucja nieletnich*, w: R. Krajewski (red.), *Postępowanie z nieletnimi i młodocianymi. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki*, Bydgoszcz 2017.
- Kosonoga-Zygmunt J., *Proponowanie dokonania czynu nierządnego w celu uzyskania korzyści materialnej*, „Ius Novum” 2022, nr 4.
- Longchamps de Berier R., *Zobowiązania*, Lwów 1939.
- Macko J., *Nierząd jako choroba społeczna*, Warszawa 1938.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.
- Makowski W., *Kodeks karny 1932. Komentarz*, Warszawa 1933.
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2003.
- Marek A., *Prawo wykroczeń (materialne i procesowe)*, Warszawa 2002.

- Mozgawa M., *Uwagi na temat wykroczenia z art. 142 k.w.*, w: idem (red.), *Prostytucja*, Warszawa 2014.
- Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami. Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy, Warszawa 1997.
- Olejniczak A., *Komentarz do art. 445*, w: A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2010.
- Olesiuk-Okomska M., *Regulacje kodeksu karnego z 1932 r. w zakresie penalizacji przestępstw konwencyjnych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*, „Czasopismo Prawno-Historyczne” 2023, z. 2.
- Piątkowska M., *Życie przestępcze w przedwojennej Polsce. Grandesy, kasiarze, brylanty*, Warszawa 2012.
- Siewierski M., *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1958.
- Skupiński J., *Problematyka kodyfikacji przestępstw „nierządu”*, „Palestra” 1960, nr 4.
- Sobolewski K., Laniewski A., *Polski kodeks karny z 11.VII.1932 r. wraz z prawem o wykroczeniach, przepisami wprowadzającymi i utrzymaniami w mocy przepisami kodeksu karnego austriackiego, niemieckiego, rosyjskiego i skrowidzem*, Lwów 1932.
- Szczygieł T., *Przestępstwa przeciwko moralności w pracach Komisji Kodyfikacyjnej II Rzeczypospolitej*, „Z Dziejów Prawa” 2017, t. 10.
- Szpunar A., *Zadośćuczynienie za szkodę niemajątkową*, Bydgoszcz 1999.
- Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1982.
- Warylewski J., *Przestępstwa seksualne*, Gdańsk 2001.
- Widacki J., Dadak W., Grzyb M., Szuba-Boroń A., *Kryminologia*, Warszawa 2022.
- Wala K., *Wykroczenie nieobyczajnego wybryku na tle pozostałych wykroczeń przeciwko obyczajności publicznej*, Warszawa 2019.
- Wojciechowski J., *Kodeks karny. Krótki komentarz praktyczny*, Rawa Mazowiecka 1994.

Cytuj jako:

Krajewski R., *Nierząd jako kategoria polskiego prawa karnego*, „Ius Novum” 2025, nr 3 (19), s. 12–30. DOI: 10.26399/iusnovum.v19.3.2025.21/r.krajewski