

EWELINA GRYCAN

Warszawa

OCENA ZMIANY ART. 240 § 1 K.K. PRZEZ ROZSZERZENIE  
ZAWARTEGO W NIM KATALOGU CZYNÓW  
ZABRONIONYCH O ART. 197 § 3 I 4 K.K.

1. WSTĘP

Ochrona wolności seksualnej to temat, który zawsze jest ważny i aktualny. Dotyczy szczególnie intymnej sfery człowieka, w którą ingerencja odciska nieodwracalne piętno. Kiedy do naruszenia wskazanego dobra już jednak dojdzie, kluczowe stają się dwa zagadnienia: interes ofiary (związany przede wszystkim z jej stanem psychicznym) oraz reakcja, jakiej oczekuje się od państwa w takiej sytuacji. W tym kontekście należy przyjrzeć się niektórym postanowieniom ustawy z 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego<sup>1</sup>.

Wprowadzone zmiany koncentrują się w szczególności na zaostrzeniu odpowiedzialności sprawców przestępstw, którzy popełnili je na szkodę osób małoletnich i nieporadnych. W Uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że: „celem [...] jest podwyższenie poziomu ochrony małoletnich, ze szczególnym uwzględnieniem małoletnich poniżej lat 15, a także osób nieporadnych ze względu na swój stan psychiczny lub fizyczny”. Jedno z proponowanych rozwiązań stanowi modyfikacja

---

<sup>1</sup> Dz. U. poz. 773.

art. 240 k.k., który penalizuje zaniechanie przez jednostkę obowiązku niezwłocznego zawiadomienia organów ścigania, w sytuacji gdy posiada ona wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego. Zmiana art. 240 § 1 k.k. polega na rozszerzeniu zawartego w nim katalogu czynów zabronionych między innymi o te, które zostały opisane w art. 197 § 3 i 4 k.k. (zgwałcenie zbiorowe, zgwałcenie małoletniego poniżej lat 15, zgwałcenie kazirodcze oraz zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem).

Omawiana zmiana zwraca uwagę, chociażby ze względu na fakt, że przed jej wejściem w życie art. 240 § 1 k.k. nie obejmował żadnego czynu zabronionego, który polegałby na ataku na dobro chronione w postaci wolności seksualnej. Dotyczył czynów o całkowicie odmiennym charakterze, jak na przykład: przestępstwa eksterminacji (art. 118 k.k.), zbrodni przeciwko ludzkości (art. 118a k.k.), stosowania środków masowej zagłady (art. 120 k.k.), zamachu stanu (art. 127 k.k.), szpiegostwa (art. 130 k.k.), zamachu na życie prezydenta RP (art. 134 k.k.), zabójstwa (art. 148 k.k.), zawładnięcia statkiem powietrznym lub morskim (art. 166 k.k.), bezprawnego pozbawienia wolności (art. 189 k.k.), czy wreszcie wzięcia zakładnika (art. 252 k.k.).

W powyższym kontekście pożądane byłoby zastanowienie się, jak należy oceniać zasadność i prawidłowość poszerzenia katalogu czynów zabronionych z art. 240 § 1 k.k. o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości, biorąc także pod uwagę aspekt trudnej sytuacji ofiary takich przestępstw, jak również obowiązki państwa dotyczące konieczności przeciwdziałania wskazanego rodzaju aktom przemocy. Konieczne wydaje się rozpatrzenie omawianego zagadnienia w kilku kontekstach: (1) systemowym; (2) sytuacji ofiary przestępstwa z art. 197 § 3 lub § 4 k.k., mając na uwadze fakt, że ustawą z 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego<sup>2</sup> zniesiony został wnioskowy tryb ścigania przestępstwa zgwałcenia, oraz (3) konstytucyjnym.

---

<sup>2</sup> Dz. U. poz. 849.

## 2. CHARAKTER PRZESTĘPSTWA

Jak wyżej wspomniano, zanim dokonano modyfikacji art. 240 § 1 k.k., nie penalizował on braku denuncjacji jakiegokolwiek czynu zabronionego skierowanego przeciwko wolności seksualnej. Obejmował wyłącznie najpoważniejsze czyny zabronione, o szczególnym ciężarze gatunkowym: przestępstw przeciwko pokojowi, ludzkości i przestępstw wojennych, przestępstw przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej, przestępstw przeciwko obronności, przestępstw przeciwko życiu (jedynie art. 148 k.k.), przestępstw przeciwko wolności, przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu czy przestępstw o charakterze terrorystycznym. Podnosi się, że w przypadku czynu zabronionego z art. 240 § 1 k.k. przedmiot ochrony stanowi interes wymiaru sprawiedliwości objawiający się w potrzebie ścigania sprawców najpoważniejszych przestępstw, a także ich zapobieganiu<sup>3</sup>, a wyżej wymienione dobra (pokój, wolność, życie itp.) traktuje się jedynie jako dodatkowy przedmiot ochrony<sup>4</sup>.

Stanowisko doktryny co do tego, czy czyn zabroniony z art. 240 § 1 k.k. ma charakter powszechny, czy też znamię w postaci posiadania wiarygodnej informacji stanowi cechę indywidualizującą sprawcę, jest niejednorodne<sup>5</sup>. Nie rozstrzygając powyższej kwestii, bez wątplenia każdy, kto dysponuje wiarygodną informacją o popełnieniu, karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu z katalogu wskazanego w art. 240 § 1 k.k., może wypełnić znamiona tego czynu zabronionego.

Wyjątki od powyższej zasady wskazano w art. 240 § 2 k.k. Nie popełnia więc przestępstwa osoba, która zaniechała zawiadomienia, mając dostateczną podstawę do przypuszczenia, że właściwy organ już wie o przygotowywanym, usiłowanym lub dokonanym czynie zabronionym.

---

<sup>3</sup> Por. A. HERZOG, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. STEFAŃSKI, Warszawa 2017, «SIP Legalis», komentarz do art. 240, nb 1.

<sup>4</sup> *Ibidem*, nb 2.

<sup>5</sup> Za charakterem powszechnym przestępstwa z art. 240 k.k. opowiadają się m.in.: A. HERZOG, *op. cit.*, nb 15; odmiennie: W. ZAŁEWSKI, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, II: Komentarz do artykułów 222-316*, red. M. KRÓLIKOWSKI, R. ZAWŁOCKI, Warszawa 2013, «SIP Legalis», komentarz do art. 240, nb 34.

Nie popełnia go także osoba, która zapobiegła jego popełnieniu. Odnośnie do wyjątków od prezentowanej normy należy także zwrócić uwagę na dodany w omawianej nowelizacji § 3, zgodnie z którym nie podlega karze pokrzywdzony czynem wymienionym w katalogu czynów zabronionych z art. 240 § 1 k.k., który zaniechał zawiadomienia o tym czynie, jak również osoba, która zaniecha zawiadomienia z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu. W literaturze podnosi się także, że czynu zabronionego z art. 240 k.k. nie popełnia również adwokat, jeżeli uzyskana informacja objęta jest tajemnicą obrończą, oraz duchowny, gdy powziął ją w trakcie spowiedzi<sup>6</sup>.

W związku z powyższym słuszna wydaje się próba rozstrzygnięcia dwóch kwestii: (1) czy umiejscowienie art. 197 § 3 i 4 k.k. w katalogu opisanym w art. 240 § 1 k.k. jest zasadne w kontekście dotychczas znajdujących się w nim czynów zabronionych oraz (2) jak należy ocenić taką regulację, mając na uwadze interes ofiary przestępstwa zgwałcenia. Odpowiedź na pierwsze z poruszonych zagadnień wymaga w pierwszej kolejności rozważenia, czy kwalifikowana forma przestępstwa zgwałcenia stanowi czyn o takim ciężarze gatunkowym, że z perspektywy interesu wymiaru sprawiedliwości zasadne jest jego umiejscowienie w omawianym katalogu. Natomiast odpowiedź na drugie z postawionych zagadnień wymaga odwołania się do sytuacji prawnej ofiary przestępstwa zgwałcenia, w szczególności do kwestii bezwnioskowego trybu ścigania.

### 3. KONTEKST SYSTEMOWY

Przestępstwo zgwałcenia stanowi prawdopodobnie najpoważniejszą ingerencję w wolność człowieka, jaką jest prawo do decydowania o swoim życiu seksualnym<sup>7</sup>. W jej zakres wchodzi chociażby prawo do wyboru partnera, czasu, miejsca oraz formy kontaktu seksualnego<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Por. A. HERZOG, *op. cit.*, nb 17.

<sup>7</sup> Por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 lipca 1975 r., II KR 66/75, «OSNKW» 10-11/1975, poz. 141.

<sup>8</sup> Por. postanowienie Sądu Najwyższego z 9 kwietnia 2001 r., II KKN 349/98, «OSNKW» 7-8/2001, poz. 53.

Ciężar gatunkowy przestępstwa zgwałcenia należy jednak oceniać z perspektywy konsekwencji, jakie ono wywołuje. Należy podkreślić, że mają one charakter długotrwały, a w wielu przypadkach dolegliwości psychiczne nie mijają nigdy. Do typowych konsekwencji u ofiar przestępstwa zgwałcenia zalicza się przede wszystkim: myśli autoagresywne, w tym samobójcze, poważne stany lękowe i depresyjne (m.in. strach przed wychodzeniem z domu, drażliwość lub wybuchy gniewu, nadmierna czujność), zaburzenia odżywiania (anoreksja i bulimia), zwiększoną podatność na różnego rodzaju uzależnienia (od alkoholu, narkotyków czy leków psychotropowych), a także obrzydzenie wobec samej siebie<sup>9</sup>. Agnieszka Czopczyńska podnosi, że u ofiar zgwałcenia „przewlekłe przeżywany stres wywiera długofalowy wpływ na powstanie zaburzeń psychicznych. Schemat ten nie jest związany z podłożem genetycznym, lecz z długotrwałymi przeżyciami, które spowodowały bezradność”<sup>10</sup>. Wreszcie, wskazuje się, że 80% ofiar cierpi na zespół stresu pourazowego<sup>11</sup>.

Powyższe konsekwencje wskazują na powagę omawianego czynu zabronionego, w szczególności, mając na uwadze, że zakresem art. 240 § 1 k.k. zostały objęte jedynie formy kwalifikowane, a więc art. 197 § 3 lub 4 k.k. Nie ulega wątpliwości, że wskazane konsekwencje psychiczne w przypadku zgwałcenia zbiorowego lub ze szczególnym okrucieństwem ulegają intensyfikacji. W rezultacie, zważywszy na krzywdę, której doznała ofiara, pociągnięcie sprawcy lub sprawców do odpowiedzialności jest bez wątpienia pożądane. Należałoby jednak zauważyć, że sam fakt, iż dany czyn znajduje się w ustawie karnej, świadczy już o potrzebie ścigania jego sprawcy. Dlatego powinno się rozważyć, czy istnieją okoliczności, które przemawiałyby za rozszerzeniem art. 240 § 1 k.k. właśnie o omawiane czyny zabronione. Kodeks karny zawiera przecież także inne czyny zabronione, którym poważnego ciężaru gatunkowego trudno odmówić. Można wskazać chociażby na handel ludźmi (art. 189a k.k.),

---

<sup>9</sup> Por. A. CZOPCZYŃSKA, *Chcę o tym zapomnieć... Psychologiczne konsekwencje gwałtu*, [w:] *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem gwałtu w Polsce*, red. J. PIOTROWSKA, A. SYNAKIEWICZ, Warszawa 2011, s. 104-112.

<sup>10</sup> *Ibidem*, s. 110.

<sup>11</sup> *Ibidem*, s. 104.

zmuszanie do prostytucji (art. 203 k.k.), znęcanie się (art. 207 k.k.), czy porwanie rodzicielskie (art. 211 k.k.). Bez wątpienia ich skutki psychiczne oraz społeczne dla ofiar są w wielu przypadkach również bardzo duże. Nie znalazły się one jednak w hipotezie art. 240 § 1 k.k. W konsekwencji kluczowe wydaje się rozstrzygnięcie, czy poza interesem jednostki i jej osobistym dramatem istnieje także odrębny interes państwa, który przejawiałby się w konieczności wykrycia, ujęcia i skazania sprawcy<sup>12</sup>.

Można odnieść wrażenie, że na powyższe pytanie należy odpowiedzieć twierdząco, chociażby ze względu na fakt, iż nie tylko przestępstwo zgwałcenia, ale w ogóle przemoc seksualną uznaje się za problem powszechny<sup>13</sup>. Badania wykazały, że aż 11,5% kobiet w Polsce doświadczyło przynajmniej raz w ciągu swojego dorosłego życia zgwałcenia lub próby jego popełnienia, co oznacza, że w przybliżeniu ponad półtora miliona kobiet stało się ofiarą przestępstwa omawianego rodzaju<sup>14</sup>. Zofia Nawrocka zauważa, że biorąc pod uwagę statystyki dotyczące syndromu pourazowego, z którym borykają się ofiary przestępstwa zgwałcenia, „można założyć, że w roku 2010 żyło w Polsce od 803.948 do 1.447.107 [...] kobiet z objawami zespołu stresu pourazowego po doznanych gwałcie lub próbie gwałtu. Czyli prawie półtora miliona kobiet w Polsce w roku 2010 cierpiało, zmagало się z problemami, nie realizowało w pełni swoich możliwości życiowych czy zawodowych” z tego powodu<sup>15</sup>.

Powyższe stanowi dowód tezy, że przemoc seksualna nie ma tylko charakteru indywidualnego, lecz stanowi niepożądane zjawisko, którego konsekwencje odczuwa całe społeczeństwo. Zofia Nawrocka wskazuje dodatkowo na koszty, które stanowią skutek popełnienia przestępstwa zgwałcenia, zaliczając do nich: koszty bezpośrednie (np. wynagrodzenie osób pracujących w ośrodkach interwencji), pośrednie (np. mniejsze wynagrodzenie za opuszczone dni pracy), a także koszty nienamacalne

---

<sup>12</sup> Por. K. WIAK, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. GRZEŚKOWIAK, K. WIAK, Warszawa 2017, «SIP Legalis», komentarz do art. 240, nb 2.

<sup>13</sup> Por. B. GRUSZCZYŃSKA, *Przemoc wobec kobiet w Polsce. Aspekty kryminologiczne*, Warszawa 2007, s. 107.

<sup>14</sup> Por. Z. NAWROCKA, *Przemoc seksualna w Polsce – działania rządu*, [w:] *Dość milczenia...*, s. 44.

<sup>15</sup> *Ibidem*.

(np. trauma czy obniżona jakość życia)<sup>16</sup>. Wreszcie autorka wskazuje na fakt, że to ogół społeczeństwa ponosi wszelkie koszty przez „podatki, składki na ubezpieczenie, wolniejszy rozwój ekonomiczny, wolontariat w organizacjach pomocowych [...]”<sup>17</sup>.

Niezależnie od wymiaru społeczno-ekonomicznego, trzeba też odnieść się do przedstawianego w naukach kryminologicznych poglądu, że przestępstwo zgwałcenia nie jest wyłącznie uwarunkowane relacją między sprawcą a ofiarą, lecz determinuje je również społeczne przyzwolenie na tego rodzaju zachowania<sup>18</sup>. Nie chodzi oczywiście o wyrażone przyzwolenie ustawowe. Nie ma przecież wątpliwości, że czyny przeciwko wolności seksualnej mają charakter bezprawny i są zgodnie z obowiązującymi przepisami zabronione. Na rzeczywiste przyzwolenie składa się natomiast wiele czynników o wymiarze praktycznym, jak między innymi surowość podnoszonej odpowiedzialności, a także jej nieuchronność. W przedmiotowym kontekście poszerzenie katalogu czynów zabronionych z art. 240 § 1 k.k. stanowi wyraźny sygnał ze strony ustawodawcy świadczący o jego priorytetach. Jego adresatami są zarówno organy ścigania, sądy, jak i zwykli obywatele. Oznacza on brak jakiegokolwiek tolerancji w kwestii przestępstw przeciwko wolności seksualnej i zachowań, wpływających na komfort ich popełniania.

Wreszcie, sam fakt modyfikacji art. 240 § 1 k.k. również nie powinien budzić wątpliwości. Jego kształt nie ma przecież charakteru trwałego, co należy uznać za zjawisko całkowicie naturalne. Jak zauważa Wojciech Zalewski: „katalog przestępstw, o których niezawiadomienie grozi odpowiedzialnością karną, ciągle się poszerza”<sup>19</sup>. Modyfikacje należy więc ocenić jako niezbędne, z uwagi na ciągły rozwój społeczeństwa, co skutkuje potrzebą różnego położenia akcentów w polityce kryminalnej państwa.

Na podstawie powyższych argumentów można by wysnuć konkluzję o jednoznacznie pozytywnym kształcie wprowadzonej zmiany.

---

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> *Ibidem*, s. 47.

<sup>18</sup> Por. M. PŁATEK, *Przestępstwo zgwałcenia w świetle prawa i perspektywy osób poszkodowanych*, [w:] *Dość milczenia...*, s. 33.

<sup>19</sup> Por. W. ZALEWSKI, *op. cit.*, nb 11.

Rozsądna wydaje się nawet refleksja nad pójściem krok dalej, a więc wprowadzenia tożsamyh rozwiązań dla typu podstawowego. Trzeba jednak pamiętać, że to tylko część okoliczności, które składają się na ocenę omawianego projektu. Ostatecznej odpowiedzi można udzielić dopiero wtedy, gdy przeanalizuje się kolejny, równie ważny aspekt, czyli jak wprowadzone rozwiązania wpływają na sytuację ofiary przestępstwa zgwałcenia zbiorowego lub popełnionego ze szczególnym okrucieństwem.

#### 4. KONTEKST SYTUACJI OFIARY

Modyfikacja art. 240 § 1 k.k. ma niezaprzeczalnie bezpośrednie przełożenie na sytuację ofiary przestępstwa zgwałcenia zbiorowego lub popełnionego ze szczególnym okrucieństwem. Należy jednak podkreślić, że z denuncjacją przestępstwa zgwałcenia w ogóle przez same ofiary wiąże się bardzo duży problem. Uwypukla się, że towarzyszą im wstyd, strach, a nawet poczucie winy<sup>20</sup>. Warto zaakcentować, że zjawisko to powinno się oceniać, mając na uwadze fakt, iż po prostu występuje, a nie oceniając jego słuszność. Stan traumy, w jakim znajdują się ofiary przestępstwa zgwałcenia, bardzo często sprawia, że izolują się one od innych ludzi i zamykają w sobie. Agnieszka Czopczyńska podkreśla, że w większości przypadków ofiara „boi się zwierzyć komuś bliskiemu, gdyż obawia się reakcji ze strony otoczenia. Obawia się oskarżeń ze strony otoczenia, a często sama obwinia się za zaistniałą sytuację [...]”. Doświadcza poczucia własnej bezradności, winy, lęku; odczuwa wstyd, głębokie upokorzenie<sup>21</sup>. W rezultacie szacuje się, że od 50% do 90% wszystkich zgwałceń i usiłowań nie jest zgłaszanych wobec biernej postawy ofiary<sup>22</sup>. Zofia Nawrocka zauważyła, że: „ofiary często nie składają wniosków o ściganie z powodu lęku przed sprawcą, lojalności wobec niego [...], czy lęku przed upokarzającą procedurą policyjno-sądową”<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> Por. A. CZOPCZYŃSKA, *op. cit.*, s. 98.

<sup>21</sup> *Ibidem*, s. 103.

<sup>22</sup> *Ibidem*, s. 116.

<sup>23</sup> Por. Z. NAWROCKA, *op. cit.*, s. 67.



Wspomniane wyżej czynniki stały się jednym z powodów zmiany trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia. Ustawą z 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego<sup>24</sup> ustawodawca zdecydował o uchyleniu art. 205 k.k. i ściganiu sprawców omawianego przestępstwa bez konieczności składania wniosku przez ofiarę. Na marginesie, warto przypomnieć, że omawiana zmiana realizowała zgłaszane przez lata postulaty środowisk feministycznych. Przedkładały one, że tryb wnioskowy miał na celu przede wszystkim utrudnić ściganie i należało go oceniać w kategoriach reliktu<sup>25</sup>. Wskazywano nawet, że instytucja ścigania na wniosek „utrwała i wzmacnia patriarchalne i seksistowskie wzorce kultury”<sup>26</sup>. Nie oceniając skuteczności wprowadzonego rozwiązania, warto przypomnieć przynajmniej część konsekwencji, jakie wywiera ono na życie ofiary przestępstwa zgwałcenia. Mają one bowiem bezpośrednie przełożenie na to, jak nowo przyjęta ustawa wpłynie na jej sytuację społeczno-prawną.

Wokół uchylenia art. 205 k.k. toczyła się debata, podczas której obok argumentów odwołujących się do polityki kryminalnej państwa podnoszono także te dotyczące skutków takiej zmiany dla ofiar samego przestępstwa. Podnoszono przede wszystkim, że nowelizacja doprowadziła do sytuacji, kiedy ofiary stają wobec konieczności składania zeznań, mimo że w większości przypadków nie chcą one wracać do przeżytej traumy, a tym bardziej opowiadać o tym, co się wydarzyło<sup>27</sup>. W rezultacie uchylenie art. 205 k.k. skutkowało miało wtórną wiktyimizacją<sup>28</sup>. Magdalena Budyn-Kulik podnosiła, że przez „zmianę trybu ścigania na płaszczyźnie psychologicznej ustawodawca wyrządza pokrzywdzonemu krzywdę porównywalną z tą, jakiej już doznał ze strony sprawcy”<sup>29</sup>. Co więcej, wskazywano także na praktyczny aspekt prawno-karny. Mianowicie, podkreślano ryzyko odpowiedzialności karnej

---

<sup>24</sup> Dz. U. poz. 849.

<sup>25</sup> Por. M. PŁATEK, *op. cit.*, s. 33-34.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Por. M. BUDYN-KULIK, *Zmiana trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia – wołanie na puszczy*, «Palestra» 69/1-2.2014, s. 85.

<sup>28</sup> *Ibidem*, s. 86.

<sup>29</sup> *Ibidem*.

ofiary przestępstwa zgwałcenia za bezprawną odmowę składania zeznań<sup>30</sup>. Jerzy Ferencz postawił nawet pytanie, „czy rzeczywiście zamiar ustawodawcy obejmował wolę, by zgwałconej osobie, która z pewnych względów boi się lub nie chce zeznawać, powinna grozić odpowiedzialność karna albo przynajmniej wszczęcie postępowania przeciwko niej”<sup>31</sup>. Wreszcie ten sam autor podniósł zarzut niekonstytucyjności uchylecia trybu wnioskowego<sup>32</sup>.

Przedstawionym wyżej argumentom trudno odmówić słuszności. Bez wątplenia ustawodawca, decydując o modyfikacji trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia, stał przed trudnym wyborem, a rozwiązania, które w pełni realizowałyby wszystkie aspekty omawianej sytuacji, po prostu nie było. Z jednej strony należało wziąć pod uwagę interes ogółu społeczeństwa wyrażający się w potrzebie ścigania i pociągnięcia do odpowiedzialności sprawców zgwałceń, chcąc zabezpieczyć wolność seksualną potencjalnych przyszłych ofiar. Z drugiej jednak strony, nie można było zapominać o interesie jednostek, które zgwałcenia już doznały, a w związku z tym odczuwają omówione wcześniej dramatyczne skutki psychospołeczne przestępnego działania sprawcy. Możliwe jest, że ustawodawca nie powinien był całkowicie pomijać ich interesu, co niestety ostatecznie miało jednak miejsce.

W aktualnym stanie prawnym ofiara zgwałcenia nie ma prawa decyzji, czy sprawca przestępstwa będzie ścigany, czy nie. W konsekwencji postępowanie w sprawie jest wszczynane z urzędu, po zawiadomieniu przez jakąkolwiek osobę. Takie rozwiązanie zasługuje na aprobatę, jeżeli uwzględnimy korzyści w realizacji celu polegającym na wykryciu, ujęciu i pociągnięciu do odpowiedzialności sprawcy czynu zabronionego. Koncentrując się jednak na kontekście sytuacji ofiary, warto dokonać oceny w oderwaniu od przekonań czy postulowanych przez nacechowane ideologicznie środowiska określanych stanów powinności. Niezaprzeczalnie prawo powinno kształtować społeczeństwo i stanowić

---

<sup>30</sup> Por. J. FERENCZ, *Sytuacja ofiar przestępstwa zgwałcenia po nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2013 r.*, «Zeszyty Prawnicze» 16.1/2016, s. 178.

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> Por. J. FERENCZ, *Prawidłowość trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia w kontekście gwarancji konstytucyjnych*, «Forum Prawnicze» 25.5/2014, s. 28-41.

instrument zmian. Nie można jednak tworzyć lub zmieniać przepisów w oderwaniu od realiów, jakie warunkują granice rozsądnego działania w danym społeczeństwie. Warto podnieść, że na skutek uchylecia art. 205 k.k. w postępowaniu karnym, które toczy się nawet wbrew woli ofiary przestępstwa zgwałcenia, nie przysługują jej żadne szczególne uprawnienia procesowe. Ustawodawca nie zdecydował się jej wyposażyć w prawo odmowy składania zeznań, czy chociażby odmowy na poszczególne pytania. Ofiara, nie chcąc więc się narazić na odpowiedzialność karną z art. 233 k.k., jest zmuszona do opowiadania o zaistniałej sytuacji, co często pogłębia stan przeżywanej traumy i utrudnia powrót do sprawności psychospołecznej. Ciekawie ujęła to M. Budyn-Kulik, wskazując, że ustawodawca przyjął w pewien sposób model działania sprawcy przez całkowite zignorowanie woli „osoby pokrzywdzonej, zmuszając ją do stania się uczestnikiem procesu karnego, chcąc zrealizować własne cele, na przykład w postaci prowadzenia określonej polityki kryminalnej”<sup>33</sup>.

W związku z powyższym, już od 2013 r. ofiara przestępstwa zgwałcenia ma świadomość, że każda próba podzielenia się swoimi przeżyciami z kimkolwiek, co niewątpliwie ma nieoceniony walor terapeutyczny, może skutkować zawiadomieniem przez potencjalnych powierników tajemnicy organów ścigania, a w efekcie rozpocząć postępowanie karne, które w pewnym momencie będzie oznaczało konieczność opowiadania po raz kolejny o przeżytych dramacie, tym razem wobec osoby zupełnie obcej i bez własnej woli w tym zakresie. Taka sytuacja budzi poważne obawy jeszcze większego zamknięcia się ofiary w sobie i całkowitej izolacji od reszty społeczeństwa, w tym osób najbliższych. Szansa, że zwróci się o pomoc do innej osoby, staje się znacznie mniejsza, a przecież to właśnie ona jest ofierze najbardziej potrzebna.

W powyższym kontekście należy wreszcie rozpatrzeć skutki, jakie może przynieść omawiana nowelizacja art. 240 § 1 k.k. Istnieje obawa, że zakres przepisu obejmujący również ofiary przestępstwa zgwałcenia zbiorowego oraz popełnionego ze szczególnym okrucieństwem może doprowadzić do jeszcze poważniejszego pogorszenia jej sytuacji. Jakościowa zmiana polega na tym, że zgodnie z nowym brzmieniem

---

<sup>33</sup> Por. M. BUDYN-KULIK, *op. cit.*, s. 87.

omawianego przepisu, jeżeli powiernik informacji o dokonany zgwałceniu kwalifikowanym poweźmie wiedzę na ten temat, ma on poinformować o tym właściwe organy ścigania. Jeżeli jednak ze wskazanego obowiązku się nie wywiąże, to wypełni tym samym znamiona czynu zabronionego z art. 240 § 1 k.k. Przykładowo można więc wyobrazić sobie sytuację, kiedy córka opowiada swojej matce, że została zgwałcona przez dwóch mężczyzn (a więc typ kwalifikowany – zgwałcenie zbiorowe), jednocześnie prosząc ją, by nikomu o tym nie mówiła. W takiej sytuacji matka, która wysłucha prośby córki, wypełni znamiona omawianego czynu zabronionego. Za zastosowanie się do woli ofiary przestępstwa zgwałcenia, zgodnie z art. 240 § 1 k.k., grozi odpowiedzialność karna w wymiarze nawet do trzech lat pozbawienia wolności. Co więcej, jeśli osoba zgwałcona (w typie kwalifikowanym) będzie nalegać na to, by osoba, której się zwierza, nikomu nie mówiła o powierzonych jej informacjach, wzbudzając w niej taki zamiar, wówczas wypełni ona znamiona czynu zabronionego z art. 18 § 2 w zw. z art. 240 § 1 k.k. Należy pamiętać, że art. 240 § 2 k.k. mówi wyłącznie o tym, że nie podlega karze pokrzywdzony czynem wymienionym w § 1, który zaniechał zawiadomienia o tym czynie. Wskazane wyłączenie nie obejmuje już jednak podżegania. W rezultacie ustawodawca po raz kolejny zmniejszył granice wolności i prywatności ofiary przestępstwa zgwałcenia, tym razem jednak tylko w typie kwalifikowanym.

Przy okazji warto zauważyć, że art. 240 § 1 k.k. był już modyfikowany z uwagi na dobro ofiar przestępstwa z art. 189a (handel ludźmi). Na taką sytuację wskazał W. Zalewski, zauważając, że „obowiązek prawny denuncjacji stwarzał realne niebezpieczeństwo powtórnej wiktyimizacji pokrzywdzonych, którzy nie dopełniali tego obowiązku w odniesieniu do innych osób pokrzywdzonych przestępstwem handlu ludźmi, o których wiedzę czerpali z własnych doświadczeń wynikających bezpośrednio z faktu popełnienia na ich szkodę tego przestępstwa”<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Por. W. ZALEWSKI, *op. cit.*, nb 11.

## 5. KONKLUZJE

Co jest ważniejsze: realizacja funkcji prewencyjnej prawa karnego, czy właściwe zabezpieczenie interesu ofiary przestępstwa? Oto pytanie, przed jakim stanął ustawodawca. Na pewno słuszna jest polityka braku tolerancji wobec sprawców przestępstw i determinacja, by zapobiec kolejnym. Realizacja słusznych kierunków polityki kryminalnej państwa nie uzasadnia jednak braku empatii wobec ofiar. Realizacja funkcji prewencyjnej nie powinna się więc odbywać za wszelką cenę, a zwłaszcza za cenę potęgowania traumy osób pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko wolności seksualnej.

Sam fakt dodania do art. 240 § 1 k.k. kwalifikowanych typów przestępstwa zgwałcenia należy ocenić pozytywnie. Z uwagi na ciężar gatunkowy oraz konsekwencje jednostkowe i społeczne interes państwa w wykryciu, ujęciu i skazaniu sprawcy należy ocenić jako niebudzący wątpliwości. Niestety w przypadku nowelizacji art. 240 § 1 k.k. ustawodawca, podobnie jak w 2013 r., pominął aspekt sytuacji ofiary przestępstwa zgwałcenia, tym razem jedynie w sytuacji, kiedy zostało ono popełnione zbiorowo lub ze szczególnym okrucieństwem. Rodzi to poważne konsekwencje w postaci realnego ograniczenia po stronie ofiary perspektyw szukania pomocy. W konsekwencji, należy zauważyć, że omawiany stan prawny wymaga modyfikacji.

Po pierwsze, słuszne wydaje się podniesienie wyrażonego już wcześniej w piśmiennictwie poglądu o potrzebie wprowadzenia instytucji prawa do odmowy składania zeznań przez ofiary przestępstwa zgwałcenia. Jak wskazuje Jerzy Ferenz, takie rozwiązanie „taki instrument nie uniemożliwiałby wszczęcia postępowania [...]”. Co więcej, w sytuacji, kiedy istniałyby inne przekonywujące środki dowodowe – poza zeznaniami ofiary – jak np. nagranie z monitoringu lub zeznania świadków, wówczas możliwe byłoby skazanie sprawcy bez faktycznego udziału ofiary w procesie, co wydawałoby się w niektórych sytuacjach stanowić idealną sytuację procesową<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Por. J. FERENZ, *Sytuacja...*, s. 184.

Po drugie, konieczny wydaje się przepis, który wyłączałby odpowiedzialność karną ofiary za podżeganie do popełnienia przestępstwa z art. 240 § 1 k.k. w sytuacji, kiedy wypełnienie znamion stanowiłoby namawianie przez ofiarę czynu zabronionego z art. 197 § 3 lub 4 k.k. osoby, której zwierzyła się ze swojego dramatu, by nie dzieliła się tą informacją dalej.

Wreszcie, powinno się także rozważyć przepis, który wyłączałby odpowiedzialność z art. 240 § 1 k.k., jeżeli osobą, która powzięła informację, jest osoba najbliższa, a źródłem wiadomości była sama ofiara. Wynika to między innymi z faktu, że osoba, której prywatność tak mocno została naruszona, powinna móc z zaufaniem zwrócić się o pomoc właśnie do najbliższych, nie bojąc się, że obowiązujące prawo jej to utrudnia.

#### OCENA ZMIANY ART. 240 § 1 K.K. PRZEZ ROZSZERZENIE ZAWARTEGO W NIM KATALOGU CZYNÓW ZABRONIONYCH O ART. 197 § 3 I 4 K.K.

##### Streszczenie

Artykuł dotyczy zmian wprowadzonych ustawą z 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego. Rozważania odnoszą się do zasadności rozszerzenia katalogu czynów zabronionych zawartych w art. 240 § k.k. 1 o art. 197 § 3 i 4 k.k. Analiza została przeprowadzona dwuaspektowo. Po pierwsze, dokonano oceny, czy wprowadzone zmiany zostały umieszczone w prawidłowym miejscu, z uwagi na dotychczasowe brzmienie art. 240 k.k. i jego rolę w systemie prawa karnego. Po drugie, odniesiono się do sytuacji ofiary przestępstwa zgwałcenia, mając na uwadze fakt, że została ona już znacznie zmieniona po zniesieniu wnioskowego trybu ścigania sprawców tego przestępstwa. Wreszcie, podjęto próbę pogodzenia konieczności realizacji funkcji prewencyjnej prawa karnego oraz interesu ofiary przez podniesienie w tym zakresie postulatów *de lege ferenda*.

AN ANALYSIS OF THE AMENDMENT TO ART. 240 PAR. 1  
OF THE POLISH CRIMINAL CODE FOR THE EXTENSION  
OF ITS CATALOGUE OF OFFENCES BY THE ADDITION  
OF THE PROVISIONS OF ART. 197 PAR. 3 AND 4  
OF THE CRIMINAL CODE

Summary

This article concerns the changes laid down in the Act of 23 March 2017 amending *ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich* (the Juvenile Delinquency Proceedings Act) in the Polish Criminal Code, and *ustawa Kodeks postępowania karnego* (the Act on the Criminal Procedure Code). My remarks concern the merits of extending the catalogue of offences under Art. 240 Par. 1 of the Criminal Code by the addition of Art. 197 Par. 3 and 4. My analysis looks at the two main aspects of the problem. First I assess whether the amendment should concern Art. 240 Par. 1, bearing in mind its previous wording and its role in the Criminal Code. Secondly, I consider the situation of a rape victim, which has changed very considerably because of the withdrawal of the requirement that the victim must apply for prosecution to start. Finally I attempt to reconcile the need to achieve the preventive role of criminal law with the victim's interest by presenting my own proposals for new legislation.

**Słowa kluczowe:** nowelizacja kodeksu karnego; ochrona pokrzywdzonego; przestępstwo zgwałcenia; interes ofiary; funkcja prewencyjna prawa karnego.

**Keywords:** amendment to the Polish Criminal Code; protection of the victim; the offence of rape; the victim's interest; the preventive role of criminal law.

**Literatura:**

- BUDYN-KULIK M., *Zmiana trybu ścigania zgwałcenia – wołanie na puszczy*, «Palestra» 69.1-2/2014, s. 84-92.
- CZOPCZYŃSKA A., *Chcę o tym zapomnieć... Psychologiczne konsekwencje gwałtu*, [w:] *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem*

- gwałtu w Polsce, red. J. PIOTROWSKA, A. SYNAKIEWICZ, Warszawa 2011, s. 97-120.
- FERENZ J., *Prawidłowość trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia w kontekście gwarancji konstytucyjnych*, «Forum Prawnicze» 25.5/2014, s. 28-41.
- FERENZ J., *Sytuacja ofiar przestępstwa zgwałcenia po nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 13 czerwca 2013 r.*, «Zeszyty Prawnicze» 16.1/2016, s. 171-186.
- GRUSZCZYŃSKA B., *Przemoc wobec kobiet w Polsce. Aspekty kryminologiczne*, Warszawa 2007.
- HERZOG A., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R. STEFAŃSKI, Warszawa 2017.
- NAWROCKA Z., *Przemoc seksualna w Polsce – działania rządu*, [w:] *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem gwałtu w Polsce*, red. J. PIOTROWSKA, A. SYNAKIEWICZ, Warszawa 2011, s. 44-71.
- PŁATEK M., *Przestępstwo zgwałcenia w świetle prawa i z perspektywy osób poszkodowanych*, [w:] *Dość milczenia. Przemoc seksualna wobec kobiet i problem gwałtu w Polsce*, red. J. PIOTROWSKA, A. SYNAKIEWICZ, Warszawa 2011, s. 23-43.
- WIAK K., *Komentarz do art. 240*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. GRZEŚKOWIAK, K. WIAK, Warszawa 2017.
- ZALEWSKI W., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna, II: Komentarz do artykułów 222–316*, red. M. KRÓLIKOWSKI, R. ZAWŁOCKI, WARSZAWA 2013.