

Dostosowanie przepisów Kodeksu karnego w zakresie trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia do rozwiązań konwencyjnych

1. Uwagi ogólne

Podpisanie przez rząd RP Konwencji RE o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (dalej cytowana jako: Konwencja) zainspirowało zmianę kodeksu karnego dotyczącą trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia. Było to jedyne zagadnienie, co do którego, według niektórych interpretacji, istniały rozbieżności między prawem polskim *de lege lata* i standardami konwencyjnymi. Nie budzi wątpliwości fakt, że sprawcy tego czynu przestępczego powinni zostać skutecznie pociągnięci do odpowiedzialności karnej i surowo karani. Cele polityki kryminalnej powinny jednak w szczególny sposób uwzględniać również dobro osoby pokrzywdzonej. Jednakże wprowadzone ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego¹ zmiany budzą szereg wątpliwości co do skutecznej realizacji wskazanych wyżej postulatów.

Z uzasadnienia ustawy nowelizującej przepisy Kodeksu karnego wynika, że art. 55 Konwencji, w tym przemocy domowej, przewiduje ściganie z urzędu m. in. przestępstwa zgwałcenia bez względu na wiek ofiary. Dostosowując polskie rozwiązania normatywne do zobowiązań konwencyjnych 27 stycznia weszła w życie ustawa zmieniająca przepisy kodeksu karnego, które zastępowały tryb wnioskowy ścigania wskazanych czynów zabronionych na ściganie z urzędu. Wydaje się, że wbrew zapewnieniom ustawodawcy, o stworzeniu przez tę nowelizację, z jednej strony, efektywnego mechanizmu przeciwdziałania wybranym przestępstwom przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, z drugiej, o zapewnieniu pokrzywdzonemu skuteczniejszej ochrony, osiągnięcie tych celów nie jest takie oczywiste. Konwencja wywołała zmianę, która ma w pierwszej kolejności ewidentnie ideologiczny charakter, zaś daleko idące zmiany w bardzo delikatnej materii, wbrew zgłaszanym wątpliwościom przez. Prokuratora Generalnego², Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego³, Krajowej Rady Prokuratury⁴ oraz Krajowej Rady Sądownictwa⁵, Biura Analiz Sejmowych⁶ oraz Rady Legislacyjnej⁷.

¹ Dz.U. poz. 849.

² Stanowisko Prokuratora Generalnego z dnia 29 czerwca 2012, PG VII G 025/196/12.

³ Stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2012, BSA-021-213/12.

2. Uzasadnienie wnioskowego trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia

Zasada ścigania z urzędu powoduje, że proces karny może zostać wszczęty nie tylko niezależnie od woli osoby pokrzywdzonej, ale także wbrew jej woli. Nie wymaga się przy tym ani inicjatywy, ani współdziałania ze strony pokrzywdzonego⁸. Zasadniczo z urzędu ścigane są przestępstwa, które godzą w podstawowe interesy państwa, nie zaś w indywidualne dobra poszczególnych jednostek. Podobnie, z urzędu są ścigane najpoważniejsze przestępstwa naruszające lub zagrażające indywidualnemu dobru obywateli. Jednakże niekiedy z uwagi na specyficzny charakter naruszonego przestępstwem dobra i pomimo wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu inicjatywa ścigania sprawcy zostaje pozostawiona osobie pokrzywdzonej⁹.

W tym kontekście wymaga podkreślenia, że kwestia trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia nie jest zagadnieniem nowym, dyskusja w tym zakresie toczy się od dawna. Ścierają się tu ze sobą dwa odmienne stanowiska, a mianowicie zwolenników ochrony interesów jednostki przed nadmierną ingerencją prawnokarną państwa oraz podmiotów postulujących wyłączne, nieograniczone przez inne osoby, uprawnienia państwa do ścigania czynów karalnych¹⁰. Należy podzielić stanowisko, zgodnie z którym tryb wnioskowy ścigania zgwałcenia ma przewagę ze względu na szczególność tego przestępstwa, wynikającą z charakteru naruszonego dobra i właściwie zabezpiecza autonomię pokrzywdzonego w sprawach o przestępstwa seksualne, co powinno stanowić główny argument prawny i aksjologiczny¹¹. Wnioskowy tryb ścigania przestępstw pozwala by osoba pokrzywdzona miała wpływ na rozwój wydarzeń i nie była wbrew swej woli angażowana w postępowanie karne. Zabieg ten upodmiotawia zatem ofiarę

⁴ Stanowisko Krajowej Rady Prokuratury z dnia 25 lipca 2012, KRP 001/496/12 i z dnia 10 stycznia 2013, KRP 001/899/12. To ostatnie odnosi się co prawda do druku nr 998, jednakże dotyczy również zasadności zmiany trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia.

⁵ Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 27 lipca 2012, Nr WOK-020-95/12.

⁶ Opinia prawna dr hab. A. Sakowicza eksperta ds. legislacji w Biurze Analiz Sejmowych na temat projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (druk nr 532) z dnia 8 października 2012, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=532>, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

⁷ Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 30 stycznia 2013 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (wersja projektu z dnia 2 listopada 2012 r.), <http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-30-stycznia-2013-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz>, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

⁸ G. Artymiak, M. Rogalski, Z. Sobolewski, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2007, s. 48.

⁹ *Ibidem*, s. 49.

¹⁰ Opinia prawna dr hab. A. Sakowicza eksperta ds. legislacji w Biurze Analiz Sejmowych na temat projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (druk nr 532) z dnia 8 października 2012, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=532>, s. 3, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

¹¹ Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 30 stycznia 2013 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (wersja projektu z dnia 2 listopada 2012 r.), <http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-30-stycznia-2013-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz>, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

przestępstwa¹² - ustawodawca daje w ten sposób zarówno wyraz nadrzędności interesu pokrzywdzonego nad interesem publicznym (w którym bezwzględnie leży ściganie przestępstwa), jak i kierował się względami ochrony pokrzywdzonego przed wtórną wiktyimizacją¹³, dając mu jednocześnie możliwość podjęcia decyzji w kwestii domagania się ścigania sprawcy, który swoim działaniem naruszył najbardziej prywatną sferę życia jednostki¹⁴. Ta ostatnia okoliczność nakazuje respekt ze strony państwa dla zdania ofiary, nawet za cenę ujemnych skutków w realizacji polityki kryminalnej, która w tym obszarze powinna być szczególnie ostrożna. Nie można bowiem dopuścić, aby doszło do nadmiernej ingerencji w chronione konstytucyjnie i konwencyjnie prawo do prywatności¹⁵.

Za wnioskowym trybem ścigania przestępstwa zgwałcenia przemawia zatem przyznanie priorytetu interesowi pokrzywdzonego nad racjami społecznymi, wyrażające się w niemożności podjęcia ścigania wbrew woli ofiary przestępstwa. W ten sposób również uwzględnić można subiektywne odczucia osoby dotkniętej przestępstwem¹⁶.

3. Feministyczna krytyka trybu wnioskowego

Należy wyraźnie podkreślić, że nawet zwolennicy ścigania z urzędu przestępstwa zgwałcenia potwierdzają, że zdecydowane kwestionowanie trybu wnioskowego „pochodzi m.in. ze strony niektórych nurtów feministycznych wskazujących, że wnioskowe ściganie gwałtu jest przejawem, a zarazem próbą petryfikacji kultury męskiej dominacji (...) krytyka trybu ścigania przestępstwa gwałtu formułowana ze stanowiska feminizmu ściśle wiąże się z dyskusją nad podpisaniem i ratyfikacją przez Polskę Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej”. Jednocześnie ci sami zwolennicy ścigania z urzędu przestępstwa zgwałcenia potwierdzają, że preambula Konwencji inkorporuje szereg argumentów feministycznych, podkreślając, że „przemoc wobec kobiet jest manifestacją nierównych stosunków sił pomiędzy kobietami a mężczyznami w historii, które doprowadziły do dominacji

¹² W. Jasiński, *Umagi o trybie ścigania przestępstwa zgwałcenia*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 1, s. 69.

¹³ Opinia prawna dr hab. A. Sakowicza eksperta ds. legislacji w Biurze Analiz Sejmowych na temat projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego (druk nr 532) z dnia 8 października 2012, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=532>, s. 3, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

¹⁴ W. Jasiński, *Umagi o trybie ścigania przestępstwa zgwałcenia*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 1, s. 74.

¹⁵ Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 30 stycznia 2013 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (wersja projektu z dnia 2 listopada 2012 r.), <http://radalegislacynajna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-30-stycznia-2013-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz>, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

¹⁶ K. Dudka, *Podstawy umorzenia i odmowy wszczęcia postępowania karnego w sprawach o przestępstwa zgwałcenia*, Warszawa 2012, s. 6.

mężczyzn nad kobietami i dyskryminacji tych ostatnich, a także uniemożliwiły pełną poprawę sytuacji kobiet” oraz, że „przemoc wobec kobiet stanowi jeden z podstawowych mechanizmów społecznych, za pomocą którego kobiety są spychane na podległą wobec mężczyzn pozycję”¹⁷.

W konsekwencji, z powodów ideologicznych założono, że pokrzywdzony nie zawsze chce wszczynać postępowanie karne w przypadku przestępstwa zgwałcenia, ale to wynika tylko i wyłącznie z powodu uprzedmiotowienia kobiety, dominacji kultury patriarchy, poczucia wstydu, winy, obawy o negatywną reakcję środowiska. Uznaje się zatem, że „wnioskowy tryb jest raczej utrudnieniem w efektywnym ściganiu sprawców gwałtu niż przejawem dowartościowania ofiary tego przestępstwa, a ponadto przyczynia się pośrednio do petryfikowania postaw społecznych, które w ofierze gwałtu widzą osobę, w której zachowaniu doszukuje się winy”¹⁸. Dlatego też uznano, że można zlekceważyć stanowisko pokrzywdzonego i bez jego woli, a nawet wbrew jego woli, należy ścigać sprawcę przestępstwa.

4. Krytyka zmian ustawowych

Po pierwsze, nie jest tak, że obowiązek wprowadzenia trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia z urzędu wynika w sposób nie budzący wątpliwości z przepisów Konwencji. Krajowa Rada Prokuratury przyznała *expressis verbis*, że rozwiązania z k.k. zakładające wnioskowy tryb ścigania przestępstwa zgwałcenia spełniają wymogi art. 55 Konwencji z uwagi na fakt, że cofnięcie wniosku o ściganie przestępstwa zgwałcenia nie wywołuje skutków prawnych¹⁹.

Po drugie, nie przeprowadzono badań, których wyniki posłużyłyby do analizy sytuacji społecznej i polityki kryminalnej państwa w odniesieniu do trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia. Jak zauważył Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego²⁰, ingerencja ustawowa w tak delikatną materię powinna zostać poprzedzona wnikliwymi ustaleniami z zakresu wyznaczenia i opisanie stosunków społecznych w dziedzinie wymagającej interwencji organów oraz wskazania pożądanych kierunków zmian. Tymczasem, uzasadniając wprowadzenie zmian w kodeksie karnym, ustawodawca powołuje się na badania amerykańskie, nie precyzując, w jaki sposób ich wyniki mogą być przydatne w polskim systemie prawnym i społecznym. Ponadto, ustawodawca odwołuje się do obserwacji praktyki, nie wskazując na żadne badania aktowe w tym zakresie, znaczną liczbę zgwałceń w związkach małżeńskich lub partnerskich, nie podejmując próby szacunkowego ustalenia skali problemu i wskazania przesłanek takiej konstatacji, na możliwe w

¹⁷ W. Jasiński, *Uwagi o trybie ścigania przestępstwa zgwałcenia*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 1, s. 70-71.

¹⁸ *Ibidem*, s. 77.

¹⁹ Stanowisko Krajowej Rady Prokuratury z dnia 10 stycznia 2013, KRP 001/899/12.

²⁰ Stanowisko Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2012, BSA-021-213/12.

praktyce przypadki faktyczne czy zmiany społeczne w dziedzinie moralności. Podobnie uważa Krajowa Rada Prokuratury, podkreślając, że wnikliwe badania kryminologiczne i socjologiczne nie mogą zostać zastąpione przykładami z obcych kultur, przykładowo Afganki zgwałconej przez krewnego i zmuszonej do zostania drugą żoną gwałciciela czy Pakistyńczyka, który dopuścił się tzw. zabójstwa honorowego żony-Polki. W ocenie KRP argumenty podnoszone w uzasadnieniu bagatelizują interes pokrzywdzonego.

Po trzecie, w ocenie Krajowej Rady Sądownictwa²¹ nie można zgodzić się z tezą o braku prawdopodobieństwa wtórnej wiktyimizacji pokrzywdzonego na skutek zmiany trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia. Wynika to m.in. z faktu, że dominacja interesu publicznego nad prywatnym nie przemawia na rzecz nieszkodliwości dla pokrzywdzonego prowadzenia postępowania karnego wbrew jego woli. W ocenie KRS, zmiana trybu ścigania może prowadzić do dramatycznego naruszenia sfery osobistej pokrzywdzonego. Należy podkreślić, że postępowanie dowodowe prowadzone w tego typu sprawach opiera się w większości na zeznaniach pokrzywdzonego i oględzinach jego ciała. *Ergo* warunkiem *sine qua non* wykrycia sprawcy i pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej jest współpraca pokrzywdzonego w tym zakresie. KRS konstatuje, że efekt współpracy jest osiągany właśnie przez wnioskowy charakter ścigania przestępstwa i postawę pokrzywdzonego, a nie władcze działanie z urzędu. Jednocześnie należy podkreślić, że ustawodawca zabezpieczył interes społeczny uniemożliwiając cofnięcie wniosku o ściganie przestępstwa zgwałcenia.

Po czwarte, jak podnosiła to KRS²², zmiana trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia prowadzi do powstania konfliktu pomiędzy organami ścigania a pokrzywdzonymi, którzy z uwagi na traumatyczne przeżycia związane z popełnionymi czynami zabronionymi nie będą chcieli albo nie będą w stanie uczestniczyć w postępowaniu karnym. Tym samym egzekwowanie obowiązków procesowych pokrzywdzonego przez organy państwa nie leży w interesie publicznym, jakim jest ochrona obywateli.

Po piąte, w ocenie Rady Legislacyjnej²³ zmiana trybu ścigania nie musi prowadzić do osiągnięcia zakładanych celów, natomiast straty osobiste dla ofiary, nie chcącej publicznie dysponować swoim osobistym dobrem, a jednak zmuszonej do tego przez system ścigania, mogą

²¹ Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 27 lipca 2012, Nr WOK-020-95/12.

²² Stanowisko Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 27 lipca 2012, Nr WOK-020-95/12.

²³ Opinia Rady Legislacyjnej z dnia 30 stycznia 2013 r. o projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (wersja projektu z dnia 2 listopada 2012 r.), <http://radalegislacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-30-stycznia-2013-r-o-projekcie-ustawy-o-zmianie-ustawy-kodeks-karny-oraz>, dostęp z dnia 16 lutego 2014.

okazać się dramatycznie wielkie. Rada jednocześnie podkreśla, że „z tym argumentem nie może skutecznie konkurować nawet tak ważny motyw, jak brak przyzwolenia na bezkarność sprawców zwałceń”.