



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 26 05 , 2014 r.

PG VII G 025-150/14

Pan
Piotr Zientarski
Przewodniczący
Komisji Ustawodawczej Senatu

Honourable Piotr Zientarski

W nawiązaniu do pisma z dnia 8 maja 2014 r., nr BPS/KU-034/628/12/14, dotyczącego *projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny (druk senacki nr 628)*, przekazanego Prokuratorowi Generalnemu do wyrażenia opinii na podstawie art. 79a ust. 1 *uchwały Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 23 listopada 1990 r. - Regulamin Senatu* (M.P. z 2010 r. Nr 39, poz. 542, z późn. zm.), uprzejmie przedstawiam, co następuje.

Jak wynika z uzasadnienia projektowanej ustawy ma ona na celu wprowadzenie penalizacji zachowań polegających na zmuszaniu osoby do określonego zachowania poprzez oddziaływanie na rzecz. Projekt ma stanowić, jak deklarują autorzy projektu, reakcję na praktyki stosowane „*przez właścicieli kamienic, mających na celu zmuszenie lokatorów do opuszczenia mieszkań*” (uzasadnienie projektu, s. 1).

Proponowana zmiana polega na rezygnacji w opisie czynu zabronionego określonego w art. 191 § 1 k.k. ze sformułowania „wobec osoby”, co skutkowałoby poszerzeniem zawartego w tym przepisie znamienia określającego czynność wykonawczą sprawcy przestępstwa, w postaci stosowania przemocy, o tzw. przemoc pośrednią (przymus pośredni), polegającą na oddziaływaniu na sferę psychiczną innej osoby poprzez oddziaływanie sprawcy na rzecz.

W projektowanym art. 191 § 1 k.k. nie przewiduje się modyfikacji zagrożenia karnego za określony w tym przepisie typ przestępstwa.

Aktualnie art. 191 ma następującą treść:

„Art. 191. § 1. Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 2. Jeżeli sprawca działa w sposób określony w § 1 w celu wymuszenia zwrotu wierzytelności, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”.

Stanowiący odpowiednik tego artykułu art. 167 Kodeksu karnego z 1969 r. miał następujące brzmienie:

„Art. 167. § 1 Kto używa przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia innej osoby do określonego zachowania się, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny.

§ 2. Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego.”.

Porównanie powyżej przedstawionych przepisów prowadzi do wniosku, że w art. 191 § 1 k.k. w stosunku do uprzedniego stanu prawnego ograniczono kryminalizację zmuszania polegającego na stosowaniu przemocy, ale równocześnie podwyższono zagrożenie ustawowe, zaś wnioskowy tryb ścigania zastąpiono trybem ścigania z urzędu. W porównaniu do uprzedniego stanu prawnego odpowiedzialność karna za zmuszanie innej osoby do określonego postępowania uległa więc zaostrzeniu, przy równoczesnym ograniczeniu zakresu kryminalizacji tego zachowania.

W sprawie o sygn. akt SK 8/00 Trybunał Konstytucyjny kontrolował zgodność art. 191 § 1 k.k. z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji, ponieważ w stanowiącej przedmiot rozpoznania skardze konstytucyjnej skarżąca zakwestionowała zawężenie ochrony swej wolności poprzez ograniczenie zakresu penalizacji przestępstwa zmuszania.

W wyroku z dnia 9 października 2001 r. (LEX nr 49532) Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 191 § 1 k.k. jest zgodny z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji.

W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał wskazał, iż: *"Wobec brzmienia art. 77 ust. 2 Konstytucji bezspornym jest, że Państwo zobowiązane jest do zapewnienia drogi sądowej do dochodzenia naruszonych wolności lub praw. To ustawodawcy jednak przydane zostało prawo rozstrzygania o zakresie, sposobie i trybie ochrony gwarantowanych praw i wolności. Oznacza to w szczególności, że ustawodawca może suwerennie decydować o tym, czy konkretne prawo lub wolność winno być chronione za pomocą środków o charakterze prawnokarnym, czy też – za pomocą środków o charakterze cywilnoprawnym.*

Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby podejmowania próby odpowiedzi na generalne pytanie: czy mogą zachodzić sytuacje, gdy z Konstytucji wynika bezwzględny zakaz depenalizacji pewnych czynów. Ograniczyć się należy jedynie do zbadania tej kwestii w zakresie niezbędnym dla rozpoznania skargi.

Wolność ustawodawcy w badanym zakresie nie ma charakteru absolutnego. Spoczywający na nim obowiązek dostatecznej ochrony wartości konstytucyjnych obliguje go do ustanowienia odpowiednich uregulowań, a ponadto - takich środków ochrony, które stworzą wystarczające gwarancje ich przestrzegania i egzekwowania. Gwarancje te zaś mogą mieć rozmaity charakter - cywilny, administracyjny, w ostateczności zaś również i karny (por. orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., sygn. K. 26/96). Trzeba bowiem pamiętać o tym, że prawo karne w zwalczaniu zachowań społecznie niepożądanych musi stanowić ultima ratio. Oznacza to, że sięganie do instrumentów prawnokarnych uzasadnione jest wtedy tylko, gdy pożądanego celu nie można osiągnąć w żaden inny sposób. (...) Przyjęcie przez ustawodawcę, iż do rozstrzygania sporów w sprawach o zmuszanie, w których nie dochodzi do stosowania bezpośredniej przemocy wobec osoby, lecz mamy do czynienia z oddziaływaniem na jej wolę za pomocą postępowania z rzeczą - właściwa jest droga cywilnoprawna, a nie karnoprawna nie stanowi – samo przez się – wystarczającej przesłanki do uznania, iż granice swobody ustawodawcy zostały przekroczone."

Niezależnie od przywołanych powyżej argumentów, wśród których istotne znaczenie należy przyznać odwołaniu się do zasady traktowania prawa karnego jako *ultima ratio* polityki społecznej, podkreślenia wymaga fakt, iż abstrakcyjnie

rozpatrywana karygodność zachowania polegającego na zmuszaniu innej osoby do określonego zachowania czerpie swą istotę w pierwszym rzędzie z intensywności oddziaływania na sferę psychiczną ofiary, w szczególności jej sferę wolicjonalną, i będącego jej następstwem stopnia pogwałcenia wolności osoby w zakresie autodeterminacji swego postępowania. Choć jako uzasadniony jawi się pogląd, iż stosowanie przemocy wobec osoby, będąc przejawem uprzedmiotawiającego traktowania jej przez sprawcę, może prowadzić do szczególnie intensywnego, nagannego oddziaływania na sferę psychiczną ofiary przestępstwa, bez wątpienia zachodzą również wypadki, kiedy oddziaływanie w sposób pośredni, a więc tzw. przemocą poprzez rzecz, może być przez tę osobę odbierane jako bardzo dolegliwe.

Oddziaływanie na rzecz zmuszenia pokrzywdzonego do określonego działania, znoszenia lub zaniechania zmierza do wywołania u pokrzywdzonego określonych przeżyć psychicznych. Ciężar psychicznego oddziaływania na osobę poprzez postępowanie z rzeczą nie jest przy tym zależny od cech samej rzeczy, lecz tego, jak dalece za pomocą postępowania z nią można zmuszać kogoś do określonego postępowania oraz od tego, na jak ważne dla pokrzywdzonego dobra to oddziaływanie stanowi zamach. Jak wskazał w uzasadnieniu powoływanego wyroku Trybunał Konstytucyjny: *„...sam fakt oddziaływania na zmuszanego za pomocą postępowania z rzeczą jeszcze nie przesądza dostatecznie o mniejszym ciężarze psychicznego wpływu na wolność zmuszanego, niż w przypadku zastosowania siły fizycznej wprost wobec osoby – choć niewątpliwie jest to oddziaływanie pośrednie.”*

Biorąc pod uwagę powyżej przedstawione okoliczności, stwierdzić należy, iż zważywszy na intensywność psychicznego oddziaływania wywieranego przez sprawcę na osobę pokrzywdzoną poprzez postępowanie z rzeczą, która w niektórych sytuacjach może być porównywalna bądź nawet większa od intensywności oddziaływania na osobę pokrzywdzoną w drodze zastosowania przemocy fizycznej, wątpliwości co do adekwatności zakresu kryminalizacji wynikającego z art. 191 § 1 k.k. do potrzeb związanych z ochroną wolności człowieka przed wysoce

nagannymi aktami celowego i bezprawnego oddziaływania na jego sferę wolicjonalną, jawią się jako uzasadnione.

Jednak zaproponowana w przedstawionym do zaopiniowania projekcie zmiana stanu normatywnego, polegająca na powrocie – w zakresie określenia znamion przestępstwa zmuszania – do formuły obowiązującej na podstawie Kodeksu karnego z 1969 r. nasuwa istotne zastrzeżenia. O ile bowiem brzmienie obowiązującego art. 191 § 1 k.k. może uzasadniać rozważanie racjonalnego, uzasadnionego względami zarówno o charakterze aksjologicznym, jak i kryminalnopolitycznym, poszerzenia zakresu kryminalizacji zachowań polegających na zmuszaniu innej osoby do określonego postępowania, to poszerzenie takie powinno odnosić się ewentualnie jedynie do takich zachowań polegających na stosowaniu tzw. przemocy pośredniej, których abstrakcyjnie oceniana karygodność jest porównywalna ze zmuszaniem przy zastosowaniu przemocy wobec osoby.

Celowe jest więc rozważenie, w toku dalszych prac nad przygotowanym przez komisję senacką projektem nowelizacji Kodeksu karnego, uzupełnienia zespołu znamion projektowanego typu czynu zabronionego w sposób prowadzący do objęcia kryminalizacją tylko szczególnych, kwalifikowanych wypadków stosowania przemocy pośredniej, a więc takich, które z uwagi na szczególne okoliczności związane z zachowaniem sprawcy lub jego motywacją (np. powtarzalność i uporczywość zachowania) albo z negatywnymi następstwami czynu dla osoby pokrzywdzonej (np. uniemożliwienie lub istotne utrudnienie zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych) cechuje szczególny stopień karygodności. Celowe byłoby przy tym ujęcie typu czynu penalizującego stosowanie tzw. przemocy pośredniej w odrębnej jednostce redakcyjnej, oznaczonej np. jako art. 191 § 1a k.k., odwołującej się w sankcji do zagrożenia ustawowego za przestępstwo określone w przepisie poprzedzającym lub zawierającej odmiennie określone zagrożenie (np. obejmujące kary o charakterze alternatywnym).

Przywrócenie typu przestępstwa określonego w art. 167 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r., zaproponowane w przedstawionym do zaopiniowania projekcie, nie zasługuje na akceptację, prowadząc do zbyt szerokiego zakreślenia granic kryminalizacji w stosunku do rzeczywistych potrzeb społecznych.

Zakwalifikowanie każdego wypadku zastosowania tzw. przemocy pośredniej, ukierunkowanego na zmuszenie innej osoby do określonego postępowania, jako zachowania o tak istotnym stopniu naganności, iż miałyby on uzasadniać traktowanie tego czynu jako czynu karalnego rangi przestępstwa, nie tylko pozostawałoby w sprzeczności z zasadą traktowania prawa karnego jako *ultima ratio*, ale prowadziłoby w wielu wypadkach do sprzeczności stanu normatywnego z odczuciami społecznymi.

Z uwagi na wielość stanów faktycznych o znacznie zróżnicowanym stopniu społecznej szkodliwości, do których mogłaby odnosić się tak ukształtowana dyspozycja przepisu karnego, a co z tym się wiąże – spotykających się z różnym stopniem dezaprobaty społecznej, tak ukształtowany opis typu przestępstwa rodziłby ryzyko inicjowania postępowań karnych w sprawach o ciężarze gatunkowym nieuzasadniającym stosowania instrumentów prawa karnego, dotyczących zachowań, w wypadku których adekwatna ochrona interesów osoby pokrzywdzonej może być zapewniona na drodze cywilnoprawnej.

Podkreślenia również wymaga fakt, iż nazbyt szerokie zakreślenie przez ustawodawcę granic karalności, prowadzące do objęcia ramami przepisu prawa karnego zachowań o nieporównywalnym stopniu społecznej szkodliwości, wywiera negatywny wpływ na kształtowanie się świadomości prawnej społeczeństwa. Dochodzi w ten sposób do osłabienia autorytetu porządku prawnego, jak również zmniejszenia skuteczności generalnoprewencyjnego oddziaływania normy sankcjonowanej, przy równoczesnym kształtowaniu się w jej odbiorcach odczucia, iż rzeczywistą przesłankę wprowadzenia zakazu karnego stanowi nie tyle realna krzywda osoby pokrzywdzonej zakazanym czynem, ale naruszenie formalnego obowiązku powstrzymania się od określonych zachowań.

Powyżej przedstawione argumenty oparte są również na doświadczeniach wynikających ze stosowania art. 167 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r., wskazujących na liczne wypadki inicjowania przez uczestników sporów o naturze cywilnoprawnej, bądź wręcz związanych ze zwykłymi realiami życia sąsiedzkiego, postępowań karnych opartych na zarzutach – niejednokrotnie wzajemnie podnoszonych – dopuszczenia się przez antagonistę aktu przemocy pośredniej, w wypadkach,

w których potrzeba udzielenia ochrony środkami prawa karnego osobie inicjującej postępowanie w sposób oczywisty nie zachodziła. Ryzyko tego rodzaju negatywnych skutków potęguje przy tym fakt, iż autorzy projektu, odmiennie niż miało to miejsce na gruncie art. 167 Kodeksu karnego z 1969 r., nie zaproponowali wprowadzenia wnioskowego trybu ścigania przestępstwa zmuszania, utrzymując w odniesieniu do czynów kwalifikowanych z art. 191 § 1 k.k. tryb ścigania z urzędu.

Końcowo zasygnalizować należy, iż zmiany Kodeksu karnego dokonane w ostatnich latach, w szczególności polegające na wprowadzeniu nowego typu przestępstwa, określanego jako uporczywe nękanie (art. 190a § 1 k.k.), nie pozostają bez wpływu na ocenę celowości wprowadzenia zaproponowanej w senackim projekcie zmiany prawa. Uzasadniony jest bowiem pogląd, iż istotna część karygodnych wypadków oddziaływania na sferę wolicjonalną innej osoby przy zastosowaniu tzw. przemocy pośredniej, przybierających postać powtarzalnych i rozciągniętych w czasie zachowań, może uzasadniać kwalifikację zachowania sprawcy na podstawie powołanego przepisu, w wypadku zaistnienia choćby jednego z opisanych w jego treści skutków, w postaci naruszenia prywatności osoby pokrzywdzonej lub wzbudzenia w niej uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia.

Z poważaniem
A. Seremet

Andrzej Seremet