

MONIKA PŁATEK

KARNOPRAWNE MODELE PRZECIWDZIAŁANIA PRZEMOCY W RODZINIE

1. GORSET TRADYCJI WOBEC PRZEMOCY W RODZINIE

„Prawo do życia, wolności, spokoju i bezpieczeństwa osobistego jest powszechnie uznanym prawem człowieka i nikt nie może być tego prawa pozbawiony. Uważam więc, że mam prawo do godnego życia, szczęścia osobistego, poszanowania mojej godności i osobistego bezpieczeństwa, a policja, prokuratura i sądy mają obowiązek pomóc mi w realizacji tych praw. Czas zrozumieć, że wartości związane z życiem małżeńskim i szacunek do instytucji rodziny nie mogą oznaczać zgody na cierpienie i krzywdę jej członków”.

Anonimowa pokrzywdzona pisząca do sądu te słowa nie miała zapewne świadomości, że jej poglądy są radykalne. Wyraziła je w piśmie procesowym na początku XXI w., domagając się zmiany wyroku i surowszej kary dla swojego męża, który za wielokrotne stosowanie wobec niej przemocy został skazany na 700 zł grzywny.

Bezpośrednią inspiracją dla tego tekstu są prace naukowe Dobrochny Wójcik, Heleny Kołakowskiej-Przełomiec i Zofii Ostrihanskiej. Badaczki w swych licznych publikacjach prezentujących badania dzieci i młodzieży niedostosowanej niejednokrotnie wskazywały na negatywne skutki nieprzystosowania społecznego, u źródeł których była przemoc w rodzinie¹.

Przemoc w rodzinie określana jest jako zamierzone i wykorzystujące przewagę sił działanie skierowane przeciw członkowi rodziny, które narusza prawa i dobra osobiste, powodując cierpienie i szkody. Jest ona najczęściej problemem ukrytym. W przytłaczającej większości sprawcami przemocy fizycznej, psychicznej i ekonomicznej wobec najbliższych są mężczyźni, a ofiarami – kobiety (w 2002 r. w Polsce ponad 100 tys. interwencji policyjnych miało związek z przemocą w rodzinie. Wśród ofiar było 75 tys. kobiet i 46 tys. dzieci). Doświadczają jej nie tylko kobiety, lecz także dzieci, osoby starsze, chore, a czasem nawet mężczyźni. Około 70% znanych przypadków przemocy w rodzinie dotyczy rodzin z problemem alkoholowym, ale alkohol nie jest ani warunkiem *sine qua non*, ani zawsze występującym. Tolerowanie przemocy ze strony mężczyzn ma niewątpliwie duży związek z uzależnieniem ekonomicznym od

¹ Z. Ostrihanska, D. Wójcik, *Karalność uczniów nieprzystosowanych społecznie*, *Archiwum Kryminologii* 1984, t. XI, s. 143–166; H. Kołakowska-Przełomiec, *Środowisko rodzinne w świetle badań kryminologicznych*, w: J. Jasiński (red.), *Zagadnienia nieprzystosowania społecznego i przestępczości w Polsce*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Warszawa–Wrocław 1978.

nich, ale nie tłumaczy ani zjawiska, ani zróżnicowanej reakcji – od praktycznego tolerowania po zdecydowane ściganie i przeciwdziałanie. Wynika to w znacznie większym stopniu z historycznie uwarunkowanej dyskryminacji kobiet w społeczeństwie i tolerowania ich podrzędnej, służebnej roli w rodzinach. Kobiety czyni się jednocześnie odpowiedzialnymi za spójność rodziny, dla której dobra tradycyjnie wymaga się od nich poświęcenia również własnego dobra, nawet wówczas, gdy dobrem tym jest cześć, zdrowie, godność osobista.

Znakiem czasu ostatnich dekad jest zinternalizowanie treści praw człowieka w takim stopniu, że również w Polsce pokrzywdzone przemocą w rodzinie czują się na siłach sprzeciwiać, testować i wystawiać na próbę porządek rzeczy, którego uroczysty ton skrywa niechęć skutecznego przeciwstawienia się zjawisku przemocy rodzinie, w której ofiarami są najczęściej kobiety, a sprawcami najczęściej mężczyźni². Trzeba to powtórzyć, ponieważ najczęściej neutralny język przepisów prawnych, kopiowany następnie w statystykach dotyczących sprawców i ofiar, pomija kwestie płci, która w tym przypadku ma istotne znaczenie i dla przyjmowanych rozwiązań legislacyjnych, i dla praktyki stosowania prawa.

Jeśli – zgodnie z często proponowanym podejściem – spojrzeć się na rozwój europejskiego prawa, w tym prawa karnego, jak na proces postępującej cywilizacji, to z łatwością zauważa się stopniową eliminację przyzwolenia na stosowanie zadekretowanej przemocy. Pod koniec XVIII w. stopniowo znikają publiczne egzekucje, ale prawo nadal w pełni przyzwala, by mężczyźni, owi *pater familias*, fizycznie karcili swoje żony, dzieci i służących. Wiek później już tylko dzieci nadal mogą być bite oficjalnie. Bicie żon, podobnie jak pojedynki i uliczne bójki, identyfikowane jest jako zachowanie obce maskulinistycznej kulturze. Tolerowane jest, bo z przyzwyczajenia spodziewane, a więc „normalne”, co najwyżej w środowisku wiejskim, robotniczym, wśród ludzi niewykształconych i nadużywających alkoholu³, traktuje się je jako swobodną dla tej grupy formę komunikacji w rodzinie. Wyeliminowanie przyzwolenia na przemoc w rodzinie z przepisów nie jest jednak jednoznaczne z wyrugowaniem zjawiska. Przemoc w rodzinie jest bowiem skrywana, jeśli dochodzi do niej poza środowiskiem, w którym jest tolerowana wobec braku pomysłu (i woli) na jej eliminację. Praktyki takie, choć już bez prawnego przyzwolenia, podtrzymuje nadal zwyczaj oraz obyczajowość, których moc wiąże silniej niż norma prawna. Ich treścią jest intym-

² Tradycyjny i praktycznie wszechobecny model relacji w bliskich związkach miał kulturowo i prawnie tendencję do przyznawania mężczyźnie władzy nad kobietą i akceptował jej podrzędny status. Dobrze obrazuje tę tradycję punkt widzenia, wyrażony w roku 1928 przez nestora polskiego prawa karnego, Władysława Woltera. Pisał on, iż życie nas uczy, że „alkowa małżeńska to rzecz święta. Jak długo porachunki w małżeństwie załatwiane zostaną między małżonkami, tak długo kit łączący obie strony może trzymać. Wmieszanie się trzeciej osoby, w szczególności wmieszanie się niedźwiedziej łapy władzy państwowej w sprawy tak delikatnej natury, jak sprawy małżeńskie, chyba raczej przyczyni się do rozbicia małżeństwa niż do naprawy błędu. Tę ingerencję państwową trzeba więc zachować dla spraw ważniejszych (...), gdzie jurysdykcja patrymonialna jest niewystarczająca”. Jurysdykcja patrymonialna oddawała w ręce pana feudalnego prawo rozsądzania sporów i karania poddanych. Pan miał prawo skazywać swoich poddanych na karę chłosty, grzywny, tortury. W Polsce pojawiła się wraz z poddaństwem w wieku XIX i trwała po wiek XIX. Była dziedziczna, to znaczy dzieci dziedziczyły pozycję społeczną rodziców. Wolter zapewne też nie do końca świadomie przywoływał feudalne zwyczaje, chcąc chronić przed ingerencją władzy relacje intymne. Dobrze oddał jednak dominujący stan „instytucjonalnego ducha”, który współcześnie za Pierre'em Bourdieu nazwalibyśmy dominującym habitusem.

³ C. Emsley, *Hard Men: the English and Violence since 1750*, Hambleton, London 2005, s. 158.

ność życia rodzinnego – zgodnie z hasłem „prywatne brudy pierze się we własnym domu” oraz kulturowane przekonanie o niższej wartości kobiet i szczególnej roli mężczyzn – o czym świadczą powiedzenia: „gdy się kobiety nie bije, to jej wątroba gnije”, a „skoro mężczyzna bije, to znaczy, że kocha”. Mężczyzna na wiele może sobie pozwolić; kobieta może być winiona za obiektywnie niewłaściwe zachowanie mężczyzny⁴.

Z tej perspektywy otwarte, natarczywe wezwanie, iż czas zrozumieć, że wartości związane z życiem małżeńskim i szacunek do instytucji rodziny nie mogą oznaczać zgody na cierpienie i krzywdę jej członków, radykalnie podważa nie tyle „świętość” rodziny i jej uroczysty status jako wartości najwyższej, ile założenie, że rodzina i jej członkowie to dwa odrębne byty. Wyraźnie trzeba powiedzieć, że dobro rodziny można osiągnąć tylko wówczas, gdy zapewniony jest dobrostan wszystkich jej członków. W ten sposób rozerwany zostaje gorset tradycji, która wyżej stawia uroczystą wartość rodziny kosztem wartości codziennej. W ujęciu uroczystym rodzina to coś więcej niż jej poszczególni członkowie. Są zobowiązani jej służyć i dla niej się poświęcać. W ujęciu codziennym natomiast liczy się jednostka, która zwłaszcza w rodzinie ma prawo do wsparcia i poczucia bezpieczeństwa.

Zdecydowane stwierdzenie poszkodowanej: „uważam więc, że mam prawo do godnego życia, szczęścia osobistego, poszanowania mojej godności i osobistego bezpieczeństwa, a policja, prokuratura i sądy mają obowiązek pomóc mi w realizacji tych praw” jest głosem niezgody na traktowanie rodziny jako dobra abstrakcyjnego, oddzielnego od dobra jej poszczególnych członków⁵.

⁴ Jeśli w efekcie jest on „zmuszony” się złościć, wpadać w gniew, używać siły, to powodem zawsze jest kobieta, która gdyby zachowywała się inaczej, stosownie, uniknęłaby „kary”. „Winę” zrzucić można tak na partnerkę, jak i na dzieci, służbę i osoby zależne od mężczyzny w danej rodzinie. To może, ale nie musi wiązać się z ekonomiczną zależnością od mężczyzny. Do przemocy wobec żony i dzieci dochodzi także, gdy mężczyzna miast pomnażać, trwoni posiadany majątek i zarobione nie przez siebie, ale przez członków rodziny pieniądze. Zob. D. Dutton, *Przemoc w rodzinie*, przeł. P. Kołyszko, „Diogenes”, Warszawa 2001; A. Lipowska-Teutch, *Rodzina a przemoc*, Państwowa Agencja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, Warszawa (brak roku wydania).

⁵ Wniosek poszkodowanej nie jest oczywisty. I nie chodzi tu o odmienne od europejskiej kultury Wschodu, w których dobro jednostki ustępuje dobru wspólnemu, a pojęcie indywidualności kojarzy się z arogancją. Również w świetle polskiego orzecznictwa prawo do ochrony nietykalności jednostki bywa przeciwstawiane dobru uznanemu za wyższe, czyli rodzinie. Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego: „Dla przestępczego znęcania się nie jest wystarczające wypowiedzanie słów obelżywych czy ordynarnych, nie wystarczy po temu naruszenie nietykalności cielesnej, ograniczanie swobody osobistej itp. Są sytuacje, w których takie zachowanie wynika z wyzywającego zachowania rzekomych ofiar; są inne, gdy ofiary odpowiadają czynami tego samego rodzaju. Są i takie zaszłości, gdy owe zachowania spełniają znamiona stanu wyższej konieczności, są bowiem dyktowane dążeniem do ocalenia małżeństwa czy dobrem dzieci lub dobrem rzekomej ofiary, bądź jeszcze innymi dobrami ważniejszymi od wątpliwej godności ofiar naganie się prowadzących. W takich sytuacjach nawet wypełnienie znamion przedmiotowych znęcania się może nie wystarczyć do przypisania przestępstwa z art. 184.1 k.k., bowiem brak będzie w nich złego zamiaru sprawcy, dążenia do wyrządzenia niezaskuszonej dolegliwości ofierze, krzywdzenia z powodu posiadanej przewagi, zależności itp. W tych sytuacjach słuszne może być bądź uniewinnienie oskarżonego, bądź stwierdzenie przestępstwa prywatnoskargowego i odstąpienie od wymierzenia kary”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie (II Aka 198/97); zob. też: M. Fuszara, *Rodzina w sądzie*, Zakład Socjologii Obyczajów i Prawa Instytutu Stosowanych Nauk Społecznych UW, Warszawa 1994, s. 87–165.

2. PRAWO KARNE WOBEC PRZEMOCY W RODZINIE. ZARYS TRZECH MODELI

Prawo karne w różny sposób radzi sobie z pogodzeniem wartości uroczystych i codziennych, z uchwyceniem specyfiki zjawiska, w której położenie podmiotów wynika z tradycji wywyższającej lub poniżającej osoby ze względu na płeć, wiek i posiadane zasoby społeczne i materialne. Istniejące rozwiązania w tym zakresie można uporządkować w trzy modele prawnokarnego uregulowania przemocy w rodzinie.

1) W pierwszym modelu brak jest w istniejących kodeksach karnych odrębnie stypizowanego przestępstwa przemocy w rodzinie. Przemoc w rodzinie i poza rodziną jest traktowana równoważnie. Równą ochronę przyznaje się jednostce bez względu na to, czy do naruszenia jej dóbr dochodzi w domu, w rodzinie, w wyniku działań osoby bliskiej, czy poza nią, w wyniku działań osoby obcej. Charakterystyczne dla tego modelu jest rozbudowanie w celu reakcji i przeciwdziałania raczej instrumentów cywilnoprawnych niż prawnokarnych. Równie charakterystyczne dla tego modelu jest tworzenie, zwłaszcza współcześnie, odrębnych ustaw dotyczących zwalczania i przeciwdziałania przemocy w rodzinie.

2) W drugim modelu w kodeksie karnym występuje wyraźnie stypizowany przepis penalizujący przemoc w rodzinie. Niekiedy zaopatrzony jest w definicję zjawiska; innym razem wynika to z opisu ustawowych znamion przestępstwa. Przepis stanowi najczęściej efekt ewolucji prawa od tolerowania i ignorowania zjawiska po dostrzeżenie go i wyraźne stypizowanie jako odrębnego przestępstwa. Bywa i tak, że ujęty w prawie karnym przepis stanowi ukoronowanie długiego procesu zbierania doświadczeń w celu właściwego opisu czynu przestępnego.

3) W trzecim modelu w kodeksie karnym występuje stypizowany przepis *expressis verbis* penalizujący przemoc w rodzinie bardziej surowo niż podobny akt dokonany poza rodziną, właśnie przez wzgląd na to, że przemoc w rodzinie jest naruszeniem prawa jednostki do wyższego standardu ochrony i bezpieczeństwa niż poza rodziną. Wyższy standard ochrony i wyższa sankcja wynika z tego, że do przemocy dochodzi w rodzinie, która ma stwarzać warunki ochrony integralności i bezpieczeństwa. W trzecim modelu wychodzi się z założenia, że przestępstwo przemocy w rodzinie jest czynem szczególnie szkodliwym, godzi bowiem w dobro prawne, takie jak życie, bezpieczeństwo, własność, godność w rodzinie, a więc w warunkach, w których jednostka ma szczególne prawo oczekiwać ochrony przed zamachem na te dobra. Z tego też względu przestępstwo to zasługuje na wyższy standard ochrony i konsekwentnie wyższą karę niż analogiczny zamach na te dobra ze strony osoby obcej.

Konkretne ustawodawstwa rzadko odzwierciedlają czystą formę naszkicowanych tu modeli. Poniżej zaprezentowane przykłady Niemiec, Norwegii i Szwecji i innych państw, w tym Polski, też nie do końca im odpowiadają. Nie chodzi tu jednak o techniczną dokładność. Modele te mają raczej za zadanie zilustrować istniejące wzory i towarzyszący temu procesowi rozwój wiedzy, wrażliwości i woli przeciwdziałania zjawisku przemocy w rodzinie oraz skłaniać do refleksji nad warunkami, jakie konieczne są dla skutecznego zwalczania i zapobiegania przemocy w rodzinie.

3. MIĘDZYNARODOWY ZESTAW PRAW PODSTAWOWYCH A ELIMINACJA PRZEMOCY W RODZINIE

Przemoc w rodzinie przestała być tematem tabu. Znacznie wzrosła wiedza na temat zjawiska oraz liczba i różnorodność działań podejmowanych w celu jej eliminacji i przeciwdziałania. Działania te mają swoje umocowanie w historycznym procesie uznania wartości i godności jednostki. Uniwersalna Deklaracja praw człowieka z 1948 r. otwiera długi katalog przepisów statuujących wartość jednostki i jej prawo do ochrony czci, godności, nietykalności cielesnej, ochrony życia, niedyskryminacji. Istotą praw człowieka jest jednak to, iż regulują one relacje między jednostką a władzą, a nie pomiędzy jednostkami. Potrzeba więc czasu, by uznać wzór zawarty w pierwszym modelu, zgodnie z którym obowiązek ochrony jednostki przed naruszeniem jej praw przez powołane przez władzę organy nakazuje działanie bez względu na miejsce i podmiot dopuszczający się tego naruszenia. Nie było i nadal nie jest to proste. Wymaga bowiem uznania, że integralność jednostki i prawo do nietykalności w sferze publicznej rozciąga się na sferę prywatną. Dlatego przyjęta w 1979 r. Konwencja w sprawie wszelkich form eliminacji dyskryminacji wobec kobiet (CEDAW) stwierdza, iż obowiązki państwa w zakresie eliminowania dyskryminacji dotyczą nie tylko sfery publicznej, lecz także prywatnej. O potrzebie eliminacji przemocy w postaci kar fizycznych i psychicznych wspomina Konwencja praw dziecka. Treści te są również zawarte w innych międzynarodowych dokumentach, takich jak chociażby Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych czy Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych z 1966 r. Jednak zdecydowanie najczęściej o eliminacji przemocy w rodzinie mowa jest w dokumentach poświęconych ochronie praw kobiet. Zjawisko to jest na tyle powszechne i szkodliwe, że w 1993 r. ONZ uchwaliła Deklarację o eliminacji przemocy wobec kobiet. Deklaracja definiuje przemoc wobec kobiet jako jeden z decydujących mechanizmów, który uniemożliwia im pełne uczestnictwo w życiu ekonomicznym, politycznym i społecznym. Uznaje, że przemoc wobec kobiet jest przejawem ich uwarunkowanej historycznie nierówności; stanowi pogwałcenie praw człowieka i podstawowych wolności przysługujących kobietom oraz przeszkodę w osiągnięciu rozwoju i pokoju. W deklaracji podkreśla się, że państwa mają obowiązek podjęcia działań zmierzających do zapobiegania aktom przemocy wobec kobiet oraz ich ścigania i karanie, bez względu na to, czy sprawcą jest osoba publiczna, czy prywatna.

Nie byłoby zapewne potrzeby wydawania nowych, podobnych w swej treści aktów, gdyby problem został rozwiązany. Fakt, że zwalczanie przemocy w rodzinie jest nieustannie związane z prawami kobiet, nie wynika z przyzwyczajenia, lecz z rzeczywistości, gdyż ofiarami przemocy bliskich najczęściej są kobiety⁶. Deklaracja Pekinśka i Platforma Działania z 1995 r. zobowiązują rządy do podejmowania skutecznych działań na rzecz eliminowania przemocy w rodzinie, uznanej za przejaw historycznie uwarunkowanej nierówności kobiet w rodzinie. W 2002 r. Komitet Ministrów Rady Europy wydał przyjęte 30 kwietnia 2002 r. zalecenie Rec(2002)5 w sprawie ochrony

⁶ Dzieciom, osobom dyskryminowanym ze względu na wiek czy niepełnosprawność bywa jeszcze trudniej niż kobietom dojść do głosu, jednak i w tych grupach płeć ma znaczenie. Dziewczynki stanowią większość wśród dzieci molestowanych, a kobiety starsze czy niepełnosprawne, z racji dodatkowych oprócz płci czynników dyskryminacyjnych, doznają zwielenokrotnienia depriwacji.

kobiet przed przemocą. Obecnie zaś trwają prace nad rezolucją Rady Europy w tej samej sprawie⁷.

Wielość dokumentów traktujących o zakazie i działaniach na rzecz eliminacji przemocy w bliskich związkach, zwłaszcza wobec kobiet i dzieci, świadczy o doniosłości problemu i o świadomości jego roli. Dokumenty te jasno wyrażają ciężący na państwie obowiązek działania. W tej dziedzinie prawa człowieka, które zasadniczo regulują stosunki między jednostką a władzą, zobowiązują do ingerencji, gdy dochodzi do łamania prawa w relacjach prywatnych. Długa lista międzynarodowych dokumentów to również dowód niepowodzenia. Prawo bowiem, na co wskazuje E. Łętowska, „rozumiane zarówno jako produkt działania legislatora, jak i jako przedmiot interpretacji czy podstawa decyzji stosujących prawo lub nim się posługujących musi wykazać się cechą skuteczności, a więc zdolności osiągania założonych celów. Czy prawo stanowione ma takie właśnie cechy, czy podjęta decyzja (sądu, organu administracji, podmiotów zawierających umowę o konkretnej treści) w ogóle jest w stanie doprowadzić do osiągnięcia założonego, wyobrażonego celu – to zależy od świadomości i zręczności użytkowników prawa. Od szerokości ich horyzontów, widzenia korelacji, możliwości, znajomości funkcjonowania, inaczej mówiąc, od ich biegłości prawoznawczej, determinującej stanowiących prawo, orzekającego sądu, decydującego organu, kontraktujących stron”⁸. Dodatkowo w przypadku przemocy w rodzinie zależy to również od tego, co Daniel Goleman nazywa inteligencją społeczną, a więc zdolnością do empatii i wysokim poziomem wrażliwości⁹. Nie jest to łatwe, zwłaszcza gdy sprawa dotyczy sfery prywatnej.

W artykule tym brak miejsca na ocenę, które z wyróżnionych modeli reakcji na przemoc w rodzinie są skuteczniejsze. Łatwiej wskazać będzie tradycję, wrażliwość i mentalność społeczną, której są świadectwem. Warto też zwrócić uwagę na język dokumentów, który od neutralnego ze względu na płęć pojęcia przemocy w rodzinie przechodzi wyraźnie do nazwania problemu przemocą wobec kobiet. Dzięki temu omawiane akty prawne pośrednio mogą wpływać również na skuteczność zwalczania i przeciwdziałania przemocy w rodzinie, choć to pozostać musi tematem już odrębnego opracowania.

4. MODEL RÓWNOUPRAWNIONEJ OCHRONY

W modelu równouprawnionej ochrony nie ma w obowiązującym kodeksie karnym stypizowanego przestępstwa przemocy domowej. Nie wyodrębnia się dobra prawnego w postaci dobra rodziny chronionego przed przemocą. Jednostka otoczona jest jednakową ochroną prawną bez względu na miejsce i osobę naruszającą jej prawa. W modelu tym postawiony jest znak równości między ochroną, do jakiej zobowiązane są wobec osoby organy ochrony prawnej. Nie mogą tłumaczyć niedziałania nie-

⁷ R. Durda, *Relacja ze Strasburga, Niebieska Linia* 2008, nr 3, s. 20.

⁸ E. Łętowska, *Czy takie zwierzę istnieje albo istnieć powinno: trzy uwagi o feministycznej (gender) perspektywie w prawoznawstwie*, w: A. Kidyba, R. Skubisz (red.), *Współczesne problemy prawa handlowego. Księga jubileuszowa dedykowana prof. dr hab. Marii Poźniak-Niedzielskiej*, Wolters Kluwer Polska, Kraków 2007, s. 175–190.

⁹ D. Goleman, *Inteligencja społeczna*, przeł. A. Jankowski, Dom Wydawniczy „Rebis”, Poznań 2007.

chęcią wkraczania w sprawy prywatne. Model ten zapewnia godziwą ochronę przy założeniu, że obowiązuje wysoki poziom kultury prawnej, legalizmu i wrażliwości na niedyskryminację.

Niemcy są przykładem państwa, którego kodeks karny nie przewiduje odrębnego przestępstwa przemocy w rodzinie. Badania tam prowadzone ujawniają, że podobnie jak w Wielkiej Brytanii skutek przemocy w rodzinie co tydzień giną dwie kobiety i 30 mężczyzn w roku. Jest to zresztą najczęstsza przyczyna śmierci kobiet w wieku między 19. a 44. rokiem życia. Kobiety ponoszą śmierć z ręki mężów, partnerów, ojców, braci częściej, niż giną na wojnie, w wypadkach samochodowych czy umierają z powodu raka¹⁰. Przemoc wobec kobiet, jak zademonstrowały to międzynarodowe badania, pociąga również konkretne finansowe i społeczne koszty, które płacą nie tylko bliscy, przyjaciele, pracodawcy, lecz także podatnicy i rząd¹¹. Niemiecki legalizm i standard równej ochrony musiał się zmierzyć z tradycją, w której w świetle prawa administracyjnego mąż był nadzorcą i zarządzającym majątkiem i rodziną, kobieta zaś miała obowiązek podporządkować się i okazywać mężowi posłuszeństwo. Ten stan rzeczy został zmieniony dopiero w 1977 r. w zreformowanej ustawie małżeńskiej z 14 czerwca 1976 r. (weszła w życie 18 lipca 1977 r.). Przyznała ona kobiecie zameężnej pełnię praw cywilnych, w tym prawo do decydowania o podjęciu pracy zgodnie z własną wolą i zainteresowaniami. Do niedawna jednak, na co wskazują badania z 1996 r., policja miała tendencję do lekceważenia zgłoszeń o przemocy ze strony mężów i partnerów, doradzając poszkodowanym, by „przeczekały”¹². Proces emancypacji, podobnie jak wzrost uwrażliwienia na przemoc doświadczaną w bliskich związkach, odbywał się długo. W 1976 r. wydano ustawę o kompensacji ofiar (*Opferentschädigungsgesetz*, OEG z 11 maja 1976 r.). Ustawa zmierzała do ochrony jednostek pokrzywdzonych przestępstwem, przyznając im kompensację ze strony państwa. Znowelizowana w 1987 r. (*Opferschutzgesetz*, OSG), przewidywała liczne zmiany proceduralne, które miały na uwadze dobro osoby poszkodowanej, wyprzedzając w czasie treści zawarte następnie z decyzji ramowej Rady UE z 15 marca 2001 r. o położeniu ofiar w postępowaniu karnym (2001/220/WSiSW). Dopiero jednak w 1997 r. wprowadzono zmianę w kodeksie karnym, uznając za gwałt również czyn taki dokonany w małżeństwie¹³. 1 grudnia 1998 r. przyjęto ustawę o ochronie poszkodowanych (*Zeugenschutzgesetz*, ZSchG), wprowadzając ustawową ochronę dla ofiar, osób podatnych na skrzywdzenie, świadków w procesie karnym poniżej 16. roku życia. W 2000 r. zniesiono przepis, który dawał rodzicom „prawo” do fi-

¹⁰ E.A. Stanko, D. Crisp, C. Hale, H. Lucraft, *Counting the Costs: Estimating the Impact of Domestic Violence in the London Borough of Hackney*, Crime Concern, Middlesex 1998.

¹¹ U. Smartt, H. Kury, *Domestic violence: comparative analysis of German and U.K. research findings*, *Social Science Quarterly* 2007, nr 5, s. 1264–1280; C.L. Yodanis, A. Godenzi, E. Stanko, *The benefits of studying costs: a review and agenda for studies on the economic costs of violence against women*, *Policy Studies* 2000, nr 3, s. 264.

¹² U. Smartt, H. Kury, *Domestic violence...*, op. cit., s. 1264.

¹³ Niemcy nie są w tym przypadku wyjątkiem. Równie późno dojrzała do tego myśl i wrażliwość prawna w innych ustawodawstwach. W Austrii nastąpiło to w 1989 r.; w Szwajcarii w 1991 r. (ale dopiero w 2003 r. derogowano przepisy o „przywileju mężowskim”), w Holandii w 1992 r. Również w innych 11 europejskich krajach usunięto z przepisów wyjątek, który stanowił o braku możliwości popełnienia gwałtu w małżeństwie. W Anglii nadal jednak według *Sexual Offence Act* z 2003 r. prokurator musi dowieść, że ofiara nie wyraziła zgody, w Szwecji udowodnić trzeba raczej obecność przemocy niż nieobecność zgody.

zycznego karcenia (*Züchtigungsrecht der Eltern gegen Kinder*), i zakaz ten wpisano do ustawy o ochronie dziecka z 7 listopada 2000 r. Kolejny przełom nastąpił 1 stycznia 2002 r., gdy weszła w życie ustawa o ochronie przed przemocą (*Gewaltschutzgesetz*, GewSchG). Jest to ustawa cywilna przewidująca środki i procedury ochronne w przypadku doznawania przemocy, prześladowań i innych niestosownych zachowań, w tym nękania (*stalking*), oraz regulująca stosunki i kontakty w trakcie procedury rozwodowej. Ustawa pozwala na wydanie zakazu zbliżania się lub nakazu opuszczenia wspólnie zajmowanego mieszkania temu z małżonków, który dopuszcza się przemocy, jej przepis nie dotyczy więc osób pozostających w konkubinacie. Dalsze zmiany wprowadzono 1 września 2004 r. ustawą z 24 czerwca 2004 r. o poprawie ochrony praw ofiar (w postępowaniu karnym) (*Opferrechtsreformgesetz*, OpferRRG). Ustawa gwarantuje pokrzywdzonym prawo do objęcia prawną ochroną i wsparcia w postępowaniu karnym. Jeśli osoba pokrzywdzona wyrazi taką wolę, kompensata może być elementem wyroku. Pokrzywdzony w ciągu całego postępowania ma prawo do towarzystwa osoby wspierającej¹⁴.

Model niemiecki nawiązuje do rozwiązań przyjętych w innych państwach, które nie posiadają w kodeksie karnym stypizowanego przestępstwa przemocy w rodzinie, między innymi w Hiszpanii, Holandii, Austrii, Szwajcarii czy w Wielkiej Brytanii¹⁵. Wszędzie tam istnieje ustawowe prawo pokrzywdzonego do pełnomocnika, objęcie ochroną prawną i wsparciem w trakcie postępowania karnego, a także możliwość zasądzenia odszkodowania i wyrównania szkód jako elementu wyroku. Problematyka przemocy w bliskich związkach regulowana jest zazwyczaj zarówno w prawie karnym, jak i cywilnym.

Austria była wzorem dla wielu państw, już w 1996 r. bowiem parlament austriacki przyjął ustawę o ochronie przed przemocą w rodzinie (*Gewaltschutzgesetz*), wychodząc z założenia wyrażonego w CEDAW, iż państwo ponosi odpowiedzialność za przemoc domową, ponieważ jest ona sprawą bezpieczeństwa publicznego¹⁶. Ustawa hiszpańska nieco podobnie jak ustawa szwedzka wręcz mówi o zwalczaniu przemocy ze względu na płeć i dotyczy ochrony kobiet (*Ley organica de medidas de protection integral contra la violencia de genero* z 2004 r.). Ustawa doprowadziła do stworzenia odrębnych sądów i stanowisk sędziowskich zajmujących się sprawami przemocy w rodzinie i pozwoliła na zespolenie spraw cywilnych i karnych w tej samej jednostce. W Hiszpanii śladem Szwecji podczas prac nad ustawą zwrócono uwagę na sy-

¹⁴ U. Smartt, H. Kury, *Domestic violence...*, op. cit., s. 1272; H. Kury, U. Smartt, *Domestic violence: recent developments in German and English legislation and law enforcement*, *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 2006, nr 4, s. 382–407.

¹⁵ W Anglii sprawa jest oczywiście o tyle szczególna, że w ogóle nie przyjęto tam skonsolidowanego kodeksu karnego w postaci jednego aktu prawnego. Prace nad nim trwają już od 1818 r. Specjalnie powołana Komisja Prawna przedstawiła wyniki swojej pracy już w 1989 r., ale kodeks nadal nie został przyjęty. Odmierna jest sytuacja Szkocji, która posiada oddzielny system prawa.

¹⁶ S. Spurek, *Austria – model do poprawy*, *Niebieska Linia* 2008, nr 2, s. 13–14. Śladem Austrii, która w 1996 r. w ramach ochrony osób poszkodowanych przed przemocą wdrożyła procedurę odbierania sprawcy przez policję kluczy do mieszkania początkowo na 3 dni z możliwością przedłużenia nakazu opuszczenia mieszkania w sądzie cywilnym do 10 dni, podobne procedury wprowadziło 14 z 16 federalnych państw Niemiec i Szwajcarii. Na wzór Austrii wprowadzono i tam możliwość wydania zakazu zbliżania się – również przyjęto specjalne zakazy zbliżania się na 10–14 dni. Przetrzymanie sprawcy przemocy w areszcie stosowane jest rzadko, tylko wyjątkowo i na krótko.

tuację pokrzywdzonych i kwestie językowe¹⁷. Sędziowie mają do dyspozycji bogaty arsenał środków – od ograniczenia kontaktów, odebrania lub ograniczenia władzy rodzicielskiej po areszt i wyrok karny. W prokuraturze hiszpańskiej stworzono stanowiska prokuratora ds. przemocy wobec kobiet, który nadzoruje toczące się w tych sprawach postępowania i może w nie interweniować¹⁸. Przy tej okazji znowelizowano kodeks karny, przewidując surowszą karę dla sprawców przemocy w rodzinie. W ten sposób podkreślono wartości dobra, które zasługuje na wyższy standard ochrony. Podobnie w Holandii, art. 304 k.k. daje prawo do wymierzenia wyższej kary, jeśli osobą pokrzywdzoną przez sprawcę jest matka, ojciec, partner/ka, dziecko sprawcy/sprawczyni¹⁹. Jednocześnie uznaje się, iż nie jest to domena jedynie czy przede wszystkim prawa karnego. Jeśli dochodzi do przemocy w rodzinie, to sprawca na gruncie prawa cywilnego może otrzymać nakaz opuszczenia miejsca zamieszkania i zakaz zbliżania się do ofiary. W przypadku sprawy karnej sąd może wydać zakaz zbliżania się. W Niemczech znowelizowano kodeks karny, ujmując w paragrafie 238 nękanie (*stalking*) jako przestępstwo²⁰.

W Wielkiej Brytanii przemoc w rodzinie stanowi 16% wszystkich przestępstw z użyciem przemocy, których koszt jest szacowany na 23 mld funtów rocznie (dane Home Office za lata 2004, 2007–2008)²¹. Wydana w 2004 r. ustawa o przestępstwach i ofiarach przestępstw (*Crime and Victims Act*) weszła w życie 15 października 2005 r. i dała policji i innym organom (m.in. służbie zdrowia, pomocy społecznej) prawo do skutecznego ingerowania, zwalczania i przeciwdziałania przemocy. Wprowadzone w 1997 r. w ustawie o ochronie przed molestowaniem (*Protection from Harassment Act*) środki cywilne zostały rozszerzone o nakaz zaprzestania molestowania, nękania, kontaktowania się, przebywania w określonych miejscach, nakaz przebywania o określonej porze w konkretnym miejscu itd. Naruszenie nakazu staje się przestępstwem kryminalnym, za które grozi kara, w przypadku postawienia w stan oskarżenia, do 5 lat pozbawienia wolności. Od stycznia 2006 r. podobna ochrona została rozszerzona na partnerów tej samej płci. W przypadku przemocy w rodzinie wszystkie sądy są uprawnione do wydania zakazu zbliżania się sprawcy do ofiary. Również w Anglii w 2003 r. przemoc stosowana wobec osób najbliższych została uznana za przestępstwo, które upoważnia do aresztowania sprawcy (*Criminal Justice Act 2003*)²².

Wyraźnie więc zarysowuje się tendencja do typizowania przestępstw wcześniej ściganych w ramach przepisów ogólnych. Przykład Hiszpanii i Holandii świadczy

¹⁷ Ochrona nie ogranicza się wyłącznie do kobiet. Badania ostatnich lat ujawniają przypadki przemocy rodzinie, których ofiarą jest również mężczyzna. Utrudniają ją jednak silne stereotypy kulturowe. Do tego dochodzi tabu homoseksualizmu, co w efekcie komplikuje badanie przemocy mężczyzn wobec mężczyzn i kobiet wobec mężczyzn. Zob. H. Kury, U. Smartt, *Domestic violence...*, op. cit., s. 394; J. Malec, *Raport. Sytuacja ofiar przestępstw w Polsce. Biuletyn RPO nr 45*, Warszawa 2002, s. 39–52.

¹⁸ M. Tomas d'Argemir i Cendra, *La violencia contra mujeres: una lacra social internacional. Políticas públicas para su erradicación*. Wystąpienie plenarne w trakcie XV World Congress of The International Society for Criminology, Barcelona, 20–25 lipca 2008 r.; L. Gabler, *Ustawa przemocowa w Hiszpanii*, *Niebieska Linia* 2008, nr 2, s. 14–16.

¹⁹ http://www.europrofem.org/contri/2_09_nl/nl-viol/01nl_vio.htm.

²⁰ F. Winter, *Przeciw stalkerom w Niemczech*, *Niebieska Linia* 2008, nr 2, s. 9–12.

²¹ Home Office, *Domestic Violence, Sexual Assault and Stalking: Finding from the British Crime Survey*, HORS study 276, Home Office, London 2004; *Crime in England and Wales 2007–2008*, <http://www.crimereduction.homeoffice.gov.uk/statistics/statistics074.htm> (31.07.2008).

²² U. Smartt, H. Kury, *Domestic violence...*, op. cit., s. 1274–1275.

o uznaniu prawa do wyższego standardu ochrony w rodzinie, nawiązuje więc bezpośrednio do racji, na których opiera się model trzeci. Rozwiązania brytyjskie wskazują na to, że przemoc w rodzinie uznaje się za poważny problem społeczny, a koszty ponoszone przez społeczeństwo są jednym z istotnych czynników motywujących do zmian polityki karnej i społecznej. Warto odnotować, że w dużej mierze wykorzystuje się najpierw dostępne środki cywilne, wobec których karne są niejako wtórne, gdy te pierwsze zawodzą. Rozwiązanie niemieckie, charakteryzujące się również dążeniem do typizacji oraz włączania nowych czynów do kodeksu karnego, nie jest tak jednoznaczne. Może wynikać z faktu, że brak stypizowanych przepisów utrudniał ściganie zjawiska. Twierdzeniu temu przeczą jednak badania wskazujące na wzrost świadomości szkodliwości przemocy w rodzinie wśród organów ścigania. Brak precyzyjnego przepisu odbija się na statystyce zjawiska i nadal niedoskonałej wiedzy o poci poszkodowanych i sprawców, ale nie utrudnia sprawnego reagowania na zjawisko przemocy²³. Brak ów sprawiał, że koncentrowano się raczej na procedurach cywilnych, które nie niosą z sobą etykiety patologii, przestępstwa i potępienia. Ma to pozytywne strony, pozwala bowiem na podjęcie prób rozwiązania problemu często bez rozrywania więzów rodzinnych czy partnerskich. Do negatywów tej sytuacji należy brak wyraźnego stwierdzenia, iż przemoc w rodzinie jest przestępstwem. O ile więc stosując środki i procedury cywilne, można wesprzeć osobę poszkodowaną i jej pomóc, o tyle sprawca nie otrzymuje w takim przypadku wyraźnego komunikatu, że czyny, których się dopuszcza, są przestępstwem. Ten dylemat znajduje rozwiązanie w ustawach o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, które zawierają zarówno przepisy cywilne, jak i prawnokarne.

Uzupełnienie przepisów kodeksu karnego o przestępstwo precyzyjnie mówiące o przemocy w rodzinie czy nękanii przez osoby bliskie świadczy o dostrzeżeniu specyfiki zjawiska. Ma na celu skuteczne zwalczanie takich patologii i przeciwdziałanie im²⁴. Proces ten jednak może równie dobrze wskazywać na uleganie charakterystycznej dla systemów neoliberalnych tendencji do rozszerzania zakresu penalizacji i tym sposobem uznawania, iż dany problem społeczny został rozwiązany²⁵. Groźba taka jest tym bardziej realna, że niekiedy ustawowo dostępne środki są w praktyce mało skuteczne²⁶.

²³ J. Kersten, T. Goergen, D. Schroeder, *Police Response to Domestic Violence*, referaty i komunikaty z badań przedstawione w trakcie XV World Congress of The International Society for Criminology, Barcelona, 20–25 lipca 2008 r.

²⁴ Służy temu wprowadzenie do kodeksu karnego odrębnego przestępstwa. Przedmiotem ochrony może być rodzina lub życie i zdrowie, nietykalność cielesna, wolność i godność człowieka. W przestępstwach stypizowanych jako przestępstwa znęcania się lub stosowania przemocy w rodzinie rozróżnienie, co jest głównym (bezpośrednim, indywidualnym) przedmiotem ochrony, a co ubocznym, często bywa sporne. Sporne bywa też określenie zależności i zachodzenia na siebie przedmiotów ochrony. Zob. A. Wąsek (red.), *Kodeks karny, część szczególna*, t. 1. *Komentarz do artykułów 117–221*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 1035.

²⁵ M. Cavadino, J. Dignan, *Penal Systems. A Comparative Approach*, SAGE Publications, London 2006, s. 101–113; D. Garland, *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Societies*, Clarendon, Oxford 2002, s. 75–103.

²⁶ Różny jest poziom uprawdopodobnienia, że przemoc wystąpiła. W Wielkiej Brytanii dla wydania zakazu zbliżania się wymagane jest „równoważone prawdopodobieństwo”, w Niemczech wydanie takiego zakazu na dłuższą wymaga solidnych dowodów. W obu krajach zakaz, początkowo dostępny tylko dla partnerów żonatyh bądź zameżnych, obecnie uznaje stan faktyczny, a nie administracyjny. W Niem-

5. MODEL UREGULOWANIA PRZEMOCY W RODZINIE W KODEKSIE KARNYM

Norwegia podobnie jak Polska wprowadziła do kodeksu karnego stypizowane przestępstwo przemocy w rodzinie. O ile w Polsce przepis taki znajdował się w kodeksie od dawna, o tyle w Norwegii został on wprowadzony w następstwie doświadczeń związanych ze zwalczaniem tego zjawiska na podstawie ustaw szczególnych. Stypizowanie przemocy w rodzinie w kodeksie karnym tłumaczy się potrzebą dostrzeżenia problemu, który bez takiego przepisu narażony byłby na ignorowanie.

20 grudnia 2005 r. Storting, norweski parlament, przyjął nowelę do kodeksu karnego. Nowy przepis – art. 219 norweskiego kodeksu karnego – wszedł w życie 1 stycznia 2006 r.²⁷ Stanowi on, iż każdy, kto grozi, stosuje przymus, pozbawia wolności, stosuje przemoc lub niejednokrotnie zachowuje się w sposób karygodny wobec obecnego lub byłego współmałżonka/współmałżonki, zstępnych, wstępnych, krewnych, jakiegokolwiek osoby wspólnie zamieszkującej lub będącej pod jego opieką, odpowiada za przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. W przypadku przekroczenia karygodnego zachowania zagrożenie wzrasta do lat 6. Taka sama odpowiedzialność przewidziana jest za pomocnictwo i współsprawstwo przy przestępstwie z art. 219 k.k.²⁸

W Norwegii już od 1988 r. przewidziano instytucję bezwarunkowego ścigania sprawy przemocy domowej. W 1978 r. powstało pierwsze schronisko dla kobiet – ofiar przemocy pomimo braku w owym czasie art. 219 k.k. (podobnego w swej treści do art. 207 polskiego k.k., lecz adresowanego *expressis verbis* do relacji rodzinnych i między osobami bliskimi)²⁹. Sprawa karna może zostać wniesiona do sądu nawet wtedy, gdy ofiara wycofa oficjalne zeznania. Przemoc wobec osób bliskich uznawana jest, podobnie jak w Austrii, za naruszenie porządku publicznego. Kodeks procedury karnej już wcześniej zawierał możliwość wydania zakazu zbliżania się sprawcy do ofiary na czas postępowania karnego. Jednak potrzebę sformułowania odrębnego przepisu argumentowano znaczeniem zjawiska i koniecznością realizacji odpowiedniej polityki społecznej. Skoro kodeks karny jest katalogiem zachowań niedozwolonych, a przemoc w rodzinie jest zachowaniem szczególnie niedopuszczalnym, rów-

nych objęte są nim też związki tej samej płci. Koszt pomocy prawnej w Anglii jest na tyle wysoki, że dla wielu poszkodowanych stanowi przeszkodę w skorzystaniu z niej. W Niemczech ostatnie zmiany w prawie w dużym stopniu znoszą tę barierę. Wiele spraw w praktyce w obu państwach kończy się zawarciem ugody. Różna jest też skuteczność omawianego zakazu. W Holandii np. złamanie zakazu zbliżania się nie stanowi naruszenia prawa karnego. Zakaz w praktyce jest niedostatecznie egzekwowany. Ma on również sens tylko wówczas, gdy gwarantuje natychmiastową reakcję ze strony stróżów prawa w razie jego naruszenia.

²⁷ *Gender in Norway*, http://www.gender.no/Topics/15/sub_topics?path=5/964 (31.07.2008).

²⁸ Norwegia przystąpiła do konwencji CEDAW w 1981 r. Treść konwencji w pełni została inkorporowana do prawa krajowego w roku 2005. Prawo rodziców do fizycznego karcenia dzieci zostało zniesione w 1972 r. W 1987 r. została przyjęta ustawa o relacjach między dziećmi i rodzicami zakazująca wszelkich form przemocy wobec dzieci. Od 1974 r. wyraźnie uznaje się, że również w małżeństwie może dojść do gwałtu.

²⁹ Norwegia ma rozbudowane centra dla ofiar i bogate programy terapii dla sprawców przemocy oraz dobre doświadczenia w zintegrowanym działaniu wielu organów administracji rządowej na rzecz przeciwdziałania przemocy, zob. *Domestic Violence, Action Plan 2004–2007*, Ministry of Justice, Oslo 2004, http://www.regjeringen.no/upload/JD/Vedlegg/Action_plan_domestic_violence_2004_2007.pdf (31.07.2008).

niez z tego powodu, że zdarza się częściej niż inne przestępstwa, zakaz dopuszczania się przemocy w rodzinie powinien być wyrażony wprost w kodeksie. Dzięki temu kobiety, które najczęściej są ofiarami przemocy w rodzinie, zyskują szerszy dostęp do rynku pracy oraz równy wpływ, także polityczny, na sprawy w kraju, i na język, którym się opisuje społeczną rzeczywistość. Konieczne było więc wyraźne stwierdzenie, że przemoc wobec kobiet i dzieci jest przestępstwem.

Drugim argumentem, nieco mniej przekonującym, była potrzeba przeprowadzenia odpowiedniej kampanii i stworzenia długofalowej polityki zwalczania przemocy w rodzinie. Kampanię taką podjęto w Wielkiej Brytanii, przyjmując w lipcu 2004 r. specjalne wytyczne postępowania z ofiarami przemocy wobec braku kodeksu karnego (*19 July 2004 – Consultation paper on domestic violence and sentencing*). Ujęcie przemocy w rodzinie w kodeksie karnym nie jest więc niezbędne.

Różnica pomiędzy modelem przyjętym w Norwegii i w Polsce polega na tym, iż w Polsce przepis pośrednio dotyczący przemocy w rodzinie istniał już w kodeksie karnym z 1970 r. (art. 184 k.k.), istnieje i w przepisach obowiązujących (art. 207 k.k. z 1997 r.). Dodatkowa ustawa przyjęta w roku 2005 stanowi więc niejako odwrotność procesu, jaki nastąpił w Norwegii; tam bowiem było to symboliczne ukoronowanie procesu, w Polsce zaś nowa ustawa ma ożywić przepisy już obowiązujące.

21 listopada 2005 r. weszła w życie uchwalona przez Sejm w lipcu 2005 r. ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (Dz.U. 2005, Nr 180, poz. 1493). Jej uchwalenie nie zakończyło sporów toczonych w trakcie prac nad tym aktem, które trwały ponad 10 lat. Zadawano pytanie, czy ustawa w ogóle jest potrzebna, skoro analogiczne przepisy znajdują się w kodeksie karnym i kodeksie postępowania karnego. Czy można liczyć na to, że nowa ustawa zmieni bierną postawę organów ochrony prawnej? Ustawodawca określił ją jako „niewątpliwie świadectwo postępu w ochronie osób doświadczających przemocy domowej”. Z nowej ustawy wynika, iż: 1) przemoc w rodzinie jest przestępstwem, 2) państwo ponosi odpowiedzialność za zapobieganie aktom przemocy w rodzinie i ich karanie, 3) sprawca ponosi odpowiedzialność za popełnione przez niego czyny, 4) ofiara ma prawo do bezpieczeństwa.

Nietrudno wykazać, iż wszystkie te założenia wynikają z prawa obowiązującego już, zanim przyjęto ustawę. Rodziło to wątpliwości, w jaki sposób rząd zobowiązany do realizacji prawa osiągnie wyznaczone cele poprzez tworzenie nowego prawa, skoro nie pomogły w tym obowiązujące przepisy o podobnej lub identycznej treści³⁰. W ustawie nie znalazł się również przewidziany w projekcie przepis, który miał chronić dzieci przed stosowanym jako środki wychowawcze biciem i poniżaniem³¹.

³⁰ Zwracano uwagę i na to, że ustawa przyjęła procedury osłabiające ochronę prawną poszkodowanych, zezwalając na unikanie stosowania wobec sprawców przemocy tymczasowego aresztowania (art. 14 ustawy). Przemoc w rodzinie nie obejmowała osoby pozostającej w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy, która nie zamieszkuje i nie gospodaruje wspólnie z nim. Zob.: M. Płatek, *Prawnoporównawcze aspekty projektu ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, *Studia Iuridica* 2005, nr XLIV, s. 307–331. Szczegółowo o potrzebach dalszych zmian pisze J. Polanowski, *Czas na zmiany*, *Niebieska Linia* 2008, nr 3, s. 26–27. Polanowski zwraca uwagę i na to, że omawiana ustawa nie uwzględniała w definicji przemocy w rodzinie przemocy ekonomicznej, i proponuje rozszerzyć ją tak, by podlegały jej osoby, które np. kradną majątek odrębny ofiar, przywłaszczają dorobek rodziny, dewastują lokal.

³¹ M. Płatek, *Ochrona dzieci przed przemocą w rodzinie na tle najnowszych rozwiązań prawnych w Polsce*, *Studia Iuridica* 2006, nr XLVI, s. 233–251.

Dla krytyków ustawy było to szczególnym znakiem, iż jest ona pomyślana bardziej jako gest, ozdobny ornament, niż instrument przeciwdziałania szkodliwemu zjawisku przemocy w rodzinie.

Zwolennicy przyjętego rozwiązania zwracali uwagę, że wreszcie została wypracowana ustawowa definicja przemocy w rodzinie, ustawa zaś nie powtarza treści zawartych w kodeksie karnym, ponieważ w swej istocie brak w nim przepisu, który odwołuje się *stricte* do zjawiska przemocy w rodzinie. Z tego jedynie powodu, że policja, prokuratura i sądy niechętnie stosują inną niż językowa wykładnię prawa oraz powściągliwie uwzględniają ducha prawa, nie można pozbawiać ochrony ofiar przemocy. Czy też mając ich dobro na względzie, trzeba kazuistycznie i konkretnie uregulować sytuację, tak by wymusić praktykę ochrony ofiar i reakcji organów na zjawisko przemocy? Ostatecznym argumentem było spostrzeżenie, że polska ustawa nie jest wyjątkiem, podobny trend obserwujemy i w innych państwach. Za przyjęciem ustawy, zdaniem jej zwolenników, przemawiają zobowiązania wynikające z międzynarodowych dokumentów, które bezpośrednio lub pośrednio wymagają wyraźnego uregulowania w prawie zakazu przemocy w rodzinie.

Tak więc pomimo podobnych, choć wypracowanych w różnym czasie rozwiązań, i Norwegia, i Polska przewiduje ochronę przed przemocą w rodzinie zarówno w kodeksie karnym, jak i w ustawach dodatkowych poświęconych jej zwalczaniu i przeciwdziałaniu. Niekoniecznie więc szczegółowy przepis w kodeksie karnym jest potrzebny, by w ogóle dostrzec zjawisko przemocy. Niekiedy jest to logiczny efekt procesu, który ma na uwadze wypracowanie najskuteczniejszych środków działania.

6. MODEL PODWYŻSZONEGO STANDARDU OCHRONY PRZED PRZEMOCĄ W RODZINIE

Możliwe jest, na co wskazuje przykład Holandii, surowsze potraktowanie sprawy dopuszczającego się przemocy w stosunku do osób bliskich, wobec których ma obowiązek okazywania szczególnej troski i opieki, oraz odwołanie się w ustawie wprost do ochrony kobiet, tak jak uczyniono w Hiszpanii. Trzeci model wpisuje się w ten właśnie tok rozumowania. Odmiennie niż w modelu niemieckim, który każdemu gwarantuje równą ochronę, w modelu trzecim uznaje się, iż dom jest miejscem, w którym szczególnie mamy prawo oczekiwać bezpieczeństwa i poszanowania naszej godności, zdrowia i ogólnego dobrostanu. Zamach ze strony osoby, na którą szczególnie liczymy, że będzie nas chronić, nie jest takim samym zamachem jak napaść dokonana przez osobę obcą, w miejscu publicznym. Skutki przemocy w rodzinie są poważniejsze od spowodowanych przypadkowym znalezieniem się w niewłaściwym miejscu o niewłaściwej porze. Stąd niekiedy, tak jak w Holandii, przewidywana jest surowsza odpowiedzialność, ale i szczególne rozwiązania. W Szwecji wyraźnie szczególną ochroną ustawową objęto kobietę jako najczęstszą ofiarę przemocy w rodzinie. Nie sama częstotliwość ma tu jednak znaczenie, lecz systemowy charakter przemocy, która jest przejawem dyskryminacji rozwiniętej i kulturowo podtrzymywanej również przez prawo. Aby to zmienić, trzeba zdefiniować ją jako przestępstwo.

W Szwecji przemoc w sferze prywatnej została uznana za przestępstwo w 1982 r. Od 1965 r. gwałt w małżeństwie jest traktowany jak przestępstwo, które od 1984 r. ścigane jest z oskarżenia publicznego. Od 1988 r. ofiary gwałtu mają ustawowe prawo

do adwokata reprezentującego ich interesy (*målsägandebitråde*). Również w 1988 r. wprowadzono przepisy o zakazie zbliżania się i odwiedzin sprawcy przemocy.

Ustawodawca szwedzki, uwzględniając fakt, iż najczęściej przemoc w relacjach bliskich dotyka kobiet, przygotował w latach 1995–2003 pakiet ustaw, które mają na celu ochronę przed nią właśnie kobiet. Takie podejście, zdaniem szwedzkiego ustawodawcy, choć może szokować, jest tylko odwróceniem sytuacji, w której dotychczas ustawy, bez względu na to jak neutralnie formułowane, chroniły interesy mężczyzn i z myślą o nich były pisane. Pierwsza, ustawa o pokoju kobiet (SOU 1995:60 *Kvinnofrid*, zmieniona w 1998 r.)³², nazwą swą nawiązuje do średniowiecznego prawa, które chroniło kobiety jako własność ojców i mężów przed innymi mężczyznami. Akt ów chronił raczej integralność mężczyzn, kobiety zaś uprzedmiotowił. Nowa ustawa przywraca im podmiotowość i chroni ich integralność. W 1998 r. wprowadzono ustawę o ochronie integralności kobiet, która z kolei dodała do kodeksu karnego nowe przestępstwo (rozdział 4, § 4a) znane jako znaczne naruszenie integralności kobiety i dotyczące przemocy stosowanej wobec kobiety przez jej partnera³³. Przemoc w związkach heteroseksualnych uznana została za kulturowo wykształcony przejaw dominacji mężczyzn i dyskryminacji kobiet (SOU 1995: 60, zmiany: 1997/1998:55, SOU 2002:71, 11). Przemoc w rodzinie, wcześniej ściganą na wniosek poszkodowanych, objęto obowiązkiem ścigania z urzędu³⁴.

Konsekwentnie wzmoczoną ochroną objęto dzieci. W maju 1998 r. uchwalono zakaz posiadania pornografii dziecięcej, który obowiązuje od 1 stycznia 1999 r. Jeszcze wcześniej (1 lipca 1979 r.) Szwecja wprowadziła do kodeksu rodzinnego zapis: „Dzieci mają prawo do opieki, bezpieczeństwa i dobrego, właściwego wychowania. Dzieci traktuje się z respektem należnym każdej jednostce. Zakazane jest stosowanie wobec dzieci kar cielesnych i innych poniżających metod” (§ 1, rozdz. 6, *Föräldrabalken*). Przepis ten pozostaje w logicznym związku z § 5 szwedzkiego kodeksu karnego, który stanowi, że sprawianie bólu i zadawanie krzywdy jest karane tak jak naruszenie nietykalności cielesnej lub obraza³⁵. W 1965 r. 53% Szwedów pozytywnie odnosiło się do fizycznych i psychicznych form karania dzieci. Dziś takie poglądy głosi mniej niż 10% społeczeństwa³⁶.

³² P. Lindström, *Violence against women in Scandinavia: a description and evaluation of two new laws aiming to protect women*, *Journal of Scandinavian Studies in Criminology and Crime Prevention* 2004, t. 5, s. 220–235.

³³ „On July 1, 1998, the government introduced a new offense into the Swedish Penal Code. Gross violation of a woman’s integrity, means: if a man commits certain criminal acts (assault, unlawful threat or coercion, sexual or other molestation, sexual exploitation, etc) against a woman to whom he is or has been married or with whom he is or has been cohabiting, he shall be sentenced for gross violation of the woman’s integrity, instead of for the crime that each of the acts comprise. A necessary condition for sentencing for the new offense is that the acts were part of a repeated violation of the woman’s integrity and were suited to seriously damage her self-confidence. The punishment is imprisonment for at least six months and at most six years. Domestic violence is a general indictable crime” (*Violence Against Women*, 1998).

³⁴ Nowy pakiet przyniósł też m.in. zakaz kupowania usług seksualnych. Przestępstwa dopuszcza się klient, który płaci za usługi seksualne.

³⁵ M. Płatek, *Prawne korzenie przemocy wobec dzieci*, *Niebieska Linia* 2001, nr 6.

³⁶ Wiele osób, również w Szwecji, protestowało przeciwko takiemu zapisowi, twierdząc, że doprowadzi on do traktowania rodziców na równi z kryminalistami, a wiele dzieci nie nauczy się w efekcie ani dobrych manier, ani tego, jak należy się zachowywać. Przeważał jednak argument, że w wolnym,

Można dyskutować, czy rozwiązanie, które chroni wyraźnie tylko jedną grupę, jest słuszne. Nie miejsce tu jednak na ocenę rozwiązań przyjętych w Szwecji³⁷. Chodzi o wskazanie na sam model, który bardziej surowo ocenia przemoc w rodzinie. Paradoksalnie, ten właśnie model najsilniej podkreśla znaczenie rodziny. Nie odchodzi przy tym od uroczystego jej ujęcia, przyznając jednak indywidualnym jej członkom nie mniejsze, równie uroczyste i równoważne znaczenie. Nawet jeśli rozwiązanie to może być traktowane jako swego rodzaju gorset, to jego zadaniem jest podtrzymywanie, nie ucisk.

7. PODSUMOWANIE

Możliwe modelowe uregulowania przemocy w rodzinie nie przesądzają o sposobie realizacji prawa. Użytkownikami prawa są nie tylko ci, którzy wydają wyroki, lecz także ci, których wyroki te dotyczą. Prawo może sprzyjać przeciwdziałaniu zjawisku bądź to utrudniać. Zależy to zarówno od jego treści, jak i od obowiązującej obyczajowości, rutyny i poziomu woli politycznej, by dostrzec problem, jego skutki społeczne i prawne.

Wydaje się, że brak zdecydowanych działań władzy wynika częściej z braku woli politycznej niż ze złej woli. Przyczyną nadal bywa konkurencja wartości symbolicznych. Deklaratywna, uroczysta wola przeciwstawienia się przemocy w rodzinie konkuruje z równie deklaratywnie proklamowaną wartością rodziny. Kulturowa i systemowa dyskryminacja kobiet i dzieci nie ułatwia dostrzeżenia w kobiecie i dziecku pełnoprawnych członków rodziny, których dobrostan, rozumiany również jako wolność od przemocy, jest warunkiem *sine qua non* realizacji dobra, jakie zapewniać ma rodzina. Gdy rzecz dotyczy przemocy w rodzinie, dobro kobiety nadal często przeciwstawiane jest dobru rodziny, w której kobieta ma uroczysty obowiązek pełnić funkcję westalki ogniska domowego. Wobec tak skonstruowanych założeń rzeczywista sytuacja i wola kobiety jest wtórna i ma niewielkie znaczenie. W zderzeniu dwóch wartości: wolności od przemocy i rodziny, pierwszeństwo zyskuje rodzina. Uznanie wartości rodziny za aksjomat nie jest zazwyczaj przejawem cynizmu czy hipokryzji. Jest jednocześnie wygodne, pozwala bowiem na bierność i przerzucenie skutków naruszenia praw jednostek na poszkodowane/poszkodowanych. Skoro rodzina jest dobrem najwyższym, to prawo do równości, godności, szczęścia osobistego może się spełniać tylko w jej łonie, nigdy poza nią i z pewnością nie wbrew lub przeciwko niej. Konsekwentnie, sprawy dotyczące rodziny powinny w niej pozostawać.

Omówione modele eliminowania i przeciwdziałania przemocy pokazują, że współcześnie przeciwstawianie dobra jednostki dobru rodziny jest już anachronizmem. Szkodliwe skutki przemocy w rodzinie odczuwa nie tylko rodzina, płaci za nie

demokratycznym społeczeństwie używa się argumentów, a nie razów i ciosów. Jeśli nie umiemy przekonać naszych dzieci słowami, to z pewnością środkiem, których do nich trafia, nie powinna być przemoc. W ślady Szwecji poszły inne państwa, m.in.: Finlandia (1983), Norwegia (1987), Austria (1989), Cypr (1994), Dania (1997), Łotwa (1998), Chorwacja (1999), Niemcy (2000), Izrael (2000), Islandia (2003) wprowadziły podobny zapis i zakazały stosowania wobec dzieci wszelkich kar cielesnych i innych poniżających metod. Do listy tych państw należą także Włochy, gdzie, chociaż brak jest odpowiedniej ustawy, obowiązuje wydany w 1996 r. zakaz stosowania wszelkich form kar i przemocy w wychowaniu dzieci.

³⁷ Zob. ciekawą analizę Karen Leander, *Reflections on Sweden's measures against men's violence against women, Social Policy and Society* 2005, nr 1, s. 115–125.

całe społeczeństwo. Modele prawnokarnego przeciwdziałania przemocy w rodzinie mogą być różne. Nie sposób było tu stwierdzić wyższości lub większej skuteczności zaprezentowanych rozwiązań. Zaprezentowany materiał pozwala jednak na wniosek, że bez względu na przyjęty model ma on szanse realizacji swego celu tylko wtedy, gdy wprowadzaniu przepisów karnych towarzyszy wola realnego przeciwdziałania zjawisku przemocy w rodzinie.