

Marek Mozgawa^a, Krzysztof Wala^b

Kilka refleksji na temat podobieństwa przestępstw (w świetle wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 marca 2021 r., sygn. akt II AKa 226/20)

Some reflections on the similarity of crimes (in the light of the judgment
of the Court of Appeal in Lublin of March 10, 2021 file no. II AKa 226/20)

In the article, the authors refer to the criterion of generic identity as one of the determinants of the construction of similar offences under the Polish Criminal Code. The construction of similar offences itself is significant from the point of view of certain institutions of criminal law. The authors point to the concepts of understanding generic identity functioning in the doctrine of criminal law and take as a point of reference the judgment of the Court of Appeal in Lublin of 10th March 2021, which stated that the crime of unlawful deprivation of liberty is similar to the crime of rape due to the criterion of generic identity.

Keywords: crime, Criminal Code, court

W artykule Autorzy odnoszą się do kryterium tożsamości rodzajowej jako jednego z determinantów konstrukcji przestępstw podobnych na gruncie polskiego Kodeksu karnego. Sama konstrukcja przestępstw podobnych ma istotne znaczenie z punktu widzenia niektórych instytucji prawa karnego. Autorzy wskazują na funkcjonujące w doktrynie prawa karnego koncepcje rozumienia tożsamości rodzajowej, a za punkt odniesienia przyjmują orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 marca 2021 r., w którym stwierdzono, że przestępstwo bezprawnego pozbawienia wolności jest podobne do przestępstwa zgwałcenia z uwagi na kryterium tożsamości rodzajowej.

Słowa kluczowe: przestępstwo, Kodeks karny, sąd

^a Profesor, kierownik Katedry Prawa Karnego i Kryminologii ■
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Wydział Prawa i Administracji, LUBLIN,
POLSKA ■
marek.mozgawa@mail.umcs.pl ■ <https://orcid.org/0000-0002-7341-6563>

^b Doktor nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego i Kryminologii ■
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Wydział Prawa i Administracji, LUBLIN,
POLSKA ■
krzysztof.wala@mail.umcs.pl ■ <https://orcid.org/0000-0002-9773-3926>

Wstęp

Na gruncie Kodeksu karnego¹ problematyka przestępstw podobnych ma dość istotne znaczenie (choć nie tak duże, jak w przypadku Kodeksu karnego

¹ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2022, poz. 1138, ze zm.; dalej: Kodeks karny lub k.k.

z 1969 r.²). Przede wszystkim podobieństwo przestępstw umyślnych jest podstawą recydywy szczególnej zwykłej (art. 64 § 1 k.k.). Istotną rolę odgrywa owo podobieństwo w kwestii odwołania warunkowego zawieszenia wykonania kary (art. 75 § 1 k.k.), a brak obawy ponownego popełnienia przez sprawcę przestępstwa podobnego do tego, za które orzeczono dożywotni środek karny, jest jedną z przesłanek możliwości uznania go za wykonany (art. 84 § 2a k.k.). Należy również zaznaczyć, że po wejściu w życie obszernej nowelizacji Kodeksu karnego z 7 lipca 2022 r.³ fakt uprzedniej karalności za nieumyślne przestępstwo podobne jest jedną z okoliczności obciążających przy wymiarze kary w przypadku skazania za kolejne przestępstwo (nowy art. 53 § 2a pkt 1 k.k.). Uchwytą jest tym samym rola, jaką odgrywa konstrukcja normatywna przestępstw podobnych na gruncie polskiego prawa karnego. Jednocześnie należy zauważyć, że interpretacja tego pojęcia, mimo jego ustawowej definicji (art. 115 § 3 k.k.), budzi wątpliwości, co potwierdza w praktyce wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 marca 2021 r., sygn. akt II AKa 226/20 (LEX nr 3275023). Warto tym samym odnieść się to tej ważkiej problematyki. Analizie, z uwagi na treść wskazanego orzeczenia, zostanie poddane kryterium tożsamości rodzajowej, jako jedno z trzech determinujących istotę konstrukcji przestępstw podobnych.

Istota konstrukcji przestępstw podobnych

Należy podkreślić, że podobieństwo przestępstw zawsze związane jest z rzeczywistymi zdarzeniami w takim układzie, że chodzi o porównanie dwóch konkretnych przestępstw – wcześniej popełnionego i osądzanego, z aktualnie sądzonym, w przypadku którego należy stosować ustawowe konsekwencje takiego podobieństwa⁴. Podobieństwo przestępstw, jak słusznie stwierdza K. Buchała, „interesuje więc jako podobieństwo zdarzeń – będących przestępstwami (stąd terminologia «przestęp-

² Według Kodeksu karnego z 1969 r. uprzednie skazanie sprawcy za podobne przestępstwa nieumyślne sąd uwzględniał jako okoliczność wpływającą na zaostreżenie kary (art. 52 k.k.). Podobieństwo przestępstw umyślnych było podstawą recydywy specjalnej (art. 60 k.k.), należało je uwzględnić w kwestii odwołania warunkowego zawieszenia wykonania kary (art. 78 § 1 k.k.) czy też odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 95 § 1 k.k.). We wszystkich tych przypadkach, jak zauważała D. Pleńska, „dopuszczenie się przestępstwa podobnego stanowi jakby ustawową presumpcję się zwiększonego niebezpieczeństwa sprawcy i powoduje odrębne, surowsze traktowanie go przez prawo”, *eadem*, *Zagadnienia recydywy w prawie karnym*, Warszawa 1974, s. 118.

³ Ustawa z 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 2600, ze zm.

⁴ M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo naruszenia nietykalności cielesnej*, Lublin 1991, s. 99.

stwo podobne»), a nie typów czynów zabronionych”⁵. Inaczej mówiąc, właściwe jest ustalanie podobieństwa przestępstw *in concreto*, to znaczy przez porównanie konkretnych przestępstw popełnionych przez danego sprawcę, a nie *in abstracto*, bowiem taka ocena może być zawodna w szczególności wtedy, gdy jeden przepis zawiera kilka alternatywnie ujętych zestawów znamion⁶. Jak podniósł Sąd Najwyższy (SN) w postanowieniu z 30 marca 2016 r., sygn. akt I KZP 23/15 (OSNKW 2016/5/29): „Kwestia podobieństwa przestępstw w rozumieniu art. 115 § 3 k.k. nie może być oceniana w perspektywie abstrakcyjnej – jako «podobieństwo» typów czynów zabronionych – ale wyłącznie w perspektywie konkretnej. Przedmiotem oceny są więc konkretne czyny realizujące znamiona typów czynów zabronionych. Trzeba przy tym mieć na uwadze fakt, że dany typ czynu zabronionego może chronić różne dobra prawne i dopiero ocena konkretnego zachowania pozwala na ustalenie, które z chronionych dóbr zostało przez ten czyn naruszone bądź zagrożone”.

Z uwagi na fakt, że o podobieństwie przestępstw może decydować wiele różnych okoliczności, Kodeks karny w art. 115 § 3 wprowadził ustawową definicję przestępstwa podobnego, która w sposób w miarę ścisły limituje kryteria podobieństwa w znaczeniu ustawowym⁷. Inne przesłanki nie wymieniane w tym przepisie nie mają i w aktualnym stanie prawnym nie mogą mieć żadnego znaczenia dla określenia istnienia bądź nieistnienia podobieństwa. Stosownie więc do art. 115 § 3 k.k. mogą wchodzić w grę jedynie trzy kryteria podobieństwa:

- kryterium przedmiotowe, gdy przestępstwa należą do tego samego rodzaju,
- kryterium sposobu działania (gdy są one popełnione z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia),
- kryterium podmiotowe, gdy przestępstwa są popełniane w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Nasuwa się wątpliwość, czy określenie istnienia podobieństwa stosownie do zasad wskazanych w art. 115 § 3 k.k. jest wystarczającym dowodem pewnego stopnia niepoprawności sprawcy i swoistej negatywnej prognozy jego przyszłego zachowania⁸. Wydaje się, że w grę mogą wchodzić jeszcze inne elementy, co jed-

⁵ K. Buchała, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 201.

⁶ Za oceną *in concreto* opowiadał się również m.in. A. Spotowski, *O recydywie w świetle wytycznych Sądu Najwyższego*, „Nowe Prawo” 1980, nr 2, s. 27; A. Zoll, *Przestępstwa podobne*, „Państwo i Prawo” 1974, z. 3, s. 81. Także Sąd Najwyższy zdaje się przychylić do stanowiska, że decydujące znaczenie ma ocena *in concreto* – zob. uchwała SN z 22 czerwca 1972 r., sygn. akt VI KZPP 254/72.

⁷ Na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. kwestie te regulował art. 120 § 2, stanowiąc, że przez przestępstwa podobne rozumie się przestępstwa skierowane przeciwko temu samemu lub zbliżonemu rodzajowo dobru chronione mu prawem, a także przestępstwa popełnione z takich samych pobudek; przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uważa się za przestępstwa podobne.

⁸ Zob. na ten temat A. Zoll, *Glosa do wyroku z 10 marca 1974 roku, IV KR 63/74*, „Państwo i Prawo” 1975, z. 7, s. 180.

nak nie oznacza opowiedzenia się za uwzględnieniem dodatkowych, pozaustawowych kryteriów przy ustalaniu podobieństwa przestępstw. Należy tym samym w pełni podzielić stanowisko J. Majewskiego, że definicja legalna przestępstw podobnych ma charakter definicji pełnej, zaś wyliczenie kryteriów stanowiących o podobieństwie jest wyczerpujące⁹.

Kryterium tożsamości rodzajowej

Z uwagi na temat przewodni opracowania główna uwaga zostanie poświęcona jedynie pierwszemu z kryteriów podobieństwa przestępstw. Na wstępie należy zauważyć, że sformułowanie definiujące w postaci „przestępstwo należące do tego samego rodzaju” stanowi *sui generis* nawiązanie do Kodeksu karnego z 1932 r.¹⁰. Wprawdzie na gruncie tego aktu prawnego nie definiowano w oddzielnym przepisie pojęcia „przestępstwo podobne”, to jednak konstrukcja ta pośrednio wynikała z treści art. 60 § 1 k.k. z 1932 r., gdzie mowa była o pojęciu recydywy, której jedną z przesłanek była kwestia ponownego popełnienia „przestępstwa należącego do tego samego rodzaju”, oraz art. 63 § 1 k.k. z 1932 r. odnoszącego się do przesłanek obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary uprzednio zawieszanej, gdzie również pojawiło się sformułowanie „przestępstwo tego samego rodzaju”. Jak wskazuje A. Rybak, takie nawiązanie może nasuwać wnioski o konieczności sięgania przy interpretacji tego znamienia do dorobku doktryny i orzecznictwa powstałego na gruncie obowiązywania tzw. kodeksu Makarewicza¹¹. I tak przykładowo W. Świda podnosił, że dla przyjęcia, iż przestępstwa należą do tego samego rodzaju konieczna jest ich identyczność w zakresie przedmiotu ochrony¹². Odmienną koncepcję zdaje się prezentował H. Rajzman, uznając, że o przestępstwie tego samego rodzaju można mówić tylko wtedy, gdy rozważane czyny popełnione zostały w tej samej formie zawinienia¹³. Również orzecznictwo wyrażało zróżnicowane poglądy w tym zakresie. W uchwale z 4 lutego 1965 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że „w rozumieniu art. 60 § 1 k.k. [z 1932 r. – dopisek M.M., K.W.] przestępstwo należące do tego samego rodzaju co poprzednie zachodzi wówczas, gdy tożsamość rodzajowa czynów ujawnia się w działaniu sprawcy i w rodzaju dobra prawnego, przeciwko któremu sprawca tych czynów działa.

⁹ J. Majewski [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, cz. II, *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 959.

¹⁰ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 60, poz. 571, ze zm.

¹¹ A. Rybak, *Kontrowersje wokół przestępstwa podobnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1999, nr 2, s. 72–73.

¹² W. Świda, *Prawo karne – część ogólna*, Warszawa 1966, s. 311.

¹³ H. Rajzman, *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 1961, VI KO 9/61*, „Nowe Prawo” 1962, nr 1, s. 133.

Fakt, że jedno z przestępstw, poprzednie lub nowe, narusza nadto inny jeszcze przedmiot ochrony karnej lub zagraża mu, nie ma tutaj znaczenia¹⁴, co zdawało się akcentować, że samo istnienie zbieżności dóbr prawnych nie jest wystarczające, a konieczne nadto jest uwzględnienie sposobu działania sprawcy. Jeszcze inne podejście zostało wyrażone przez Sąd Najwyższy w uchwale z 14 września 1961 r., w której stwierdzono, że „przy ocenie, jakie przestępstwo należy uznać za przestępstwo tego samego rodzaju w rozumieniu art. 60 § 1 oraz 63 § 1 k.k., powinno się rozważyć przede wszystkim stronę przedmiotową, ale nie można też pominąć strony podmiotowej. Różny rodzaj winy – umyślnej lub nieumyślnej – sam przez się nie pozbawia możliwości uznania dwóch czynów za przestępstwa tego samego rodzaju. Jednakże konkretne okoliczności faktyczne danych czynów mogą stanowić podstawę do wyłączenia tożsamości rodzajowej przestępstw, jeżeli wskazują na zupełnie odmienny charakter podmiotowy tych czynów z punktu widzenia niebezpieczeństwa społecznego, jakie reprezentują¹⁵. Stanowisko to, jak się zdaje, było wyrazem przyjęcia swego rodzaju koncepcji przedmiotowo-podmiotowej w zakresie ustalania przynależności przestępstw do tego samego rodzaju i nie zostało jednolicie przyjęte w doktrynie prawa karnego¹⁶. Odnośzenie tych zagadnień wprost do rozwiązań *de lege lata* w zakresie tożsamości rodzajowej nie byłoby jednak zasadne, niemniej unaoczniają one wieloznaczność sformułowania „przestępstwa należące do tego samego rodzaju”, która obecnie nie została w gruncie rzeczy wyeliminowana.

Zasadnie wskazuje się w doktrynie, że istota tożsamości rodzajowej nie została w art. 115 § 3 k.k. wyartykułowana w sposób jasny, a to z uwagi na fakt, że samo znamię „rodzaju” charakteryzujące tę postać przestępstw podobnych bez jego dookreślenia może wywoływać wątpliwości, do czego ów rodzaj należy odnosić¹⁷. Trafnie J. Giezek zauważa, że owa tożsamość może, czysto językowo, ale oczywiście również w pełni logicznie, odnosić się do różnych cech przestępstw, w tym między innymi ich strony podmiotowej, podmiotu, czy też skutkowości względnie bezskutkowości. Ten sam Autor słusznie ocenia, że takie ujęcie w zasadzie mogłoby powodować, iż za przestępstwa podobne można byłoby traktować każde, dowolne przestępstwa, jeśli tylko udałoby się znaleźć jakąś ich cechę wspólną, co oczywiście byłoby całkiem sprzeczne z *ratio legis* tej konstrukcji normatywnej¹⁸. Znamię tożsamości rodzajowej *de lege lata* musi być odczytywane

¹⁴ Uchwała SN z 4 lutego 1965 r., sygn. akt VI KO 52/64, OSNKW 1965, nr 10, poz. 113.

¹⁵ Uchwała SN (7) z 14 września 1961 r., sygn. akt VI KO 9/61, OSNKW 1962, nr 1, poz. 2.

¹⁶ A. Rybak, *Kontrowersje wokół, op. cit.*, s. 73. Szerzej na temat orzecznictwa z tego zakresu zob. A. Kabat, *Tożsamość rodzajowa przestępstw i jej kryteria w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Palestra” 1967, nr 11/12, s. 44–53.

¹⁷ J. Bojarski, O. Górniok [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, s. 804.

¹⁸ J. Giezek [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 882.

z uwzględnieniem całości struktury normatywnej wyrażonej art. 115 § 3 k.k. Jak zostało wskazane wcześniej, Kodeks karny z 1932 r. nie definiował pojęcia przestępstwa podobnego, dlatego też wyżej naszkicowane kierunki interpretacyjne, odnoszące się do przynależności przestępstw do tego samego rodzaju, znajdowały uzasadnienie. Obecnie rozumienie tożsamości rodzajowej (przynależności przestępstw do tego samego rodzaju) musi uwzględniać, poza kwestiami wykładni językowej, także wykładnię systemową i funkcjonalną. W pełni zasadnie przyjmuje J. Majewski, że skoro definicja zawarta w art. 115 § 3 k.k. odrębnie ujmuje takie przesłanki podobieństwa przestępstw jak stosowanie przemocy lub groźby jej użycia oraz działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to ani sposób działania sprawcy, ani cel działania sprawcy nie mogą stanowić jednocześnie przesłanki tożsamości rodzajowej¹⁹. Całkowicie słusznie pogląd ten podzielił Sąd Najwyższy, stwierdzając, że „o jednorodzaowości przestępstw nie przesądza ani tożsamość sposobu działania sprawcy, ani też tożsamość celu, który mu przyświecał”²⁰. J. Majewski trafnie również podważa możliwość przyjmowania jako kryterium tożsamości rodzajowej identyczności strony podmiotowej przestępstwa. Jak podnosi, w przepisach art. 64 § 1 k.k. oraz art. 75 § 1 k.k. mowa jest nie po prostu o przestępstwie podobnym, lecz o umyślnym przestępstwie podobnym, które to określenie, gdyby warunkiem *sine qua non* jednorodzaowości przestępstw była tożsamość ich strony podmiotowej, byłoby najzwyczajszym pleonazmem²¹. Argumentacja ta znajduje dodatkowe wsparcie przy uwzględnieniu nowego art. 53 § 2a pkt 1 k.k., gdzie mowa jest o przestępstwie podobnym nieumyślnym. Jak się zdaje, można dodać, że strona podmiotowa nie może decydować o tożsamości rodzajowej przestępstw również z uwagi na fakt, że jeden z jej elementów (cel działania sprawcy) został wyeksponowany jako odrębne kryterium podobieństwa przestępstw.

Obecnie dość powszechnie przyjmuje się, że o kwestii tożsamości rodzajowej przestępstw decyduje porównanie dóbr prawnych, w jakie rozważane pod kątem podobieństwa przestępstwa godzą²², choć, jak trafnie wskazuje J. Giezek, taki kierunek wykładni znajduje dość luźny związek z literalnym brzmieniem przepisu art. 115 § 3 k.k., o czym wspomniano już we wcześniejszych uwagach²³.

¹⁹ J. Majewski [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 961.

²⁰ Postanowienie SN z 23 maja 2013 r., sygn. akt IV KK 68/13, OSNKW 2013, nr 9, poz. 77.

²¹ J. Majewski [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 961.

²² M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021, s. 406; T. Oczkowski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2018, s. 610; M. Gałązka [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021, s. 973; J. Majewski [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 961; J. Giezek [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 882.

²³ J. Giezek [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 882.

Przyjęcie, że to znamię dobra prawnego przesądza o tożsamości rodzajowej przestępstw w żadnym wypadku nie rozstrzyga dyskusji w zakresie ustalania podobieństwa przestępstw. Jest bowiem tak, że trudno jest jednoznacznie rozstrzygnąć, jaka postać przedmiotu ochrony miałyby decydować o tożsamości rodzajowej. Analizując poglądy doktryny prawa karnego, można w tym zakresie wskazać na różniące się dość znacznie kierunki wykładni.

I tak, L. Gardocki podnosi, że porównywane przestępstwa mają charakter jednorodząjowy, jeżeli są one skierowane przeciwko temu samemu lub zbliżonemu dobru prawnemu²⁴. Trudno jednak zaaprobować ten pogląd, choćby z uwagi na konieczność posiłkowania się w pewnym zakresie wykładnią historyczną. Jest bowiem tak, że Kodeks karny z 1969 r.²⁵, definiując pojęcie przestępstw podobnych (w zakresie kryterium przedmiotowego), posługiwał się sformułowaniem „przestępstwa skierowane przeciwko temu samemu lub zbliżonemu rodzajowo dobru chronionemu prawem” (art. 120 § 2 k.k. z 1969 r.). Tym samym, skoro ustawodawca *de lege lata* kryterium to ujął w odmienny sposób, to należy przyjąć, że nadał mu inny zakres desygnatów, a tym samym utożsamianie treści normatywnej art. 120 § 2 k.k. z 1969 r. oraz tej zawartej w art. 115 § 3 k.k. w tym zakresie nie wydaje się zasadne. Trafnie twierdzi w tym kontekście J. Majewski, że zrównywanie ze sobą tych dwóch sformułowań byłoby sprzeczne z założeniem o racjonalności ustawodawcy²⁶. Takie stanowisko też zasadnie wyrażone zostało w orzecznictwie²⁷.

Według J. Wojciechowskiego porównywane przestępstwa mają charakter jednorodząjowy, jeżeli są one skierowane przeciwko temu samemu dobru prawnemu pojmowanemu jako rodzajowy przedmiot ochrony²⁸. Takie podejście z pewnością odróżnia analizowane pojęcie od jego ujęcia na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. Nie jest jednak wolne od wad. Po pierwsze, ustalanie rodzajowego przedmiotu ochrony może niekiedy nastrożać trudności w odniesieniu do przestępstw pozakodeksowych, które często są lokowane w częściach ustawy karnej nieoznaczonej co do rodzaju dobra prawnego, na straży którego stoją. Po drugie, kryterium to jest jasne w przypadku, gdy dane przestępstwa ulokowane są w tym samym rozdziale części szczególnej Kodeksu karnego, a jednocześnie tytuł tego rodzaju wskazuje jedynie na jeden wspólny ich przedmiot ochrony. Oczywiście jest jednak, że poszczególne przestępstwa niejednokrotnie godzą w więcej niż jedno dobro prawne, a tylko jedno z nich może determinować umieszczenie go w danym rozdziale Kodeksu karnego, stanowiąc jego główny przedmiot ochro-

²⁴ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2021, s. 95.

²⁵ Ustawa z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 13, poz. 94, ze zm.; dalej: także k.k. z 1969 r.

²⁶ J. Majewski [w:] *Kodeks karny*, *op. cit.*, s. 961; tak też J. Badziak, *Kryteria przedmiotowe podobieństwa przestępstw*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 11, s. 30.

²⁷ Wyrok SN z 2 stycznia 2002 r., sygn. akt II KKN 174/00, LEX nr 53000.

²⁸ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2000, s. 203.

ny. W związku z tym zasadnie wskazuje się w doktrynie, że uboczny przedmiot ochrony danego typu przestępstwa także stanowić może o jego rodzajowym charakterze. Inaczej rzecz ujmując, ten sam rodzajowy przedmiot ochrony mogą mieć przepisy umieszczone w różnych rozdziałach części szczególnej Kodeksu karnego²⁹. Nie ulega jednak wątpliwości, że stanowisko takie, choć z założenia słuszne, może niekiedy powodować *sui generis* relatywizację w zakresie oceny tożsamości rodzajowej. Problem pojawia się także w sytuacji, gdy tytuł rozdziału wskazuje na więcej niż jedno dobro prawne, czego przykładem może być choćby rozdział XIX „Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu”. Choć życie i zdrowie człowieka są dobrami prawnymi ściśle spokrewnionymi ze sobą, to jednak nie są one jednorodne, ergo np. zabójstwo i spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie mogłyby zostać uznane za przestępstwa do siebie podobne (na podstawie kryterium tożsamości rodzajowej), co samo w sobie może budzić pewne wątpliwości. Wątpliwości te pogłębiają się, gdy sprawca najpierw dopuszcza się zabójstwa, a następnie popełnia przestępstwo spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, ale ze skutkiem śmiertelnym. W takim układzie faktycznym można byłoby już mówić o przestępstwach podobnych z uwagi na naruszenie przez sprawcę w jednym i drugim wypadku dobra prawnego w postaci życia człowieka, choć drugie z przestępstw w zakresie jego naruszenia byłoby objęte nieumyślnością.

Zgodnie z kolejną koncepcją porównywane przestępstwa mają charakter jednorodząwy tylko wtedy, gdy zachodzi tożsamość dobra prawnego rozumianego jako indywidualny (najbardziej skonkretyzowany) przedmiot ochrony³⁰. Takie podejście zdaje się być zbyt wąskie i rodzi ono zbliżone i jeszcze bardziej uchwytnie problemy interpretacyjne jak poprzednia koncepcja (upatrująca tożsamości w rodzajowym przedmiocie ochrony). Po pierwsze, niekiedy jest tak, że indywidualizacja przedmiotu ochrony wobec danego typu przestępstwa może rodzić pewne problemy interpretacyjne, choćby związane ze stopniem owej konkretyzacji. Po drugie, takie ujęcie spowodowałoby, że niektóre typy przestępstw nie mogłyby zostać nigdy uznane (na podstawie tego kryterium) za podobne do innych przestępstw, nawet zawartych w tym samym rozdziale części szczególnej Kodeksu karnego. Przykładem może być choćby przestępstwo z art. 192 § 1 k.k., gdzie indywidualnym przedmiotem ochrony jest autonomia pacjenta w zakresie jego samostanowienia o poddaniu się zabiegowi leczniczemu. Wskazana autonomia pacjenta na płaszczyźnie Kodeksu karnego chroniona jest tylko tym przepisem, a tym samym przestępstwo to nie mogłoby przy tej koncepcji zostać uznane za podobne (na podstawie tego kryterium) do żadnego innego z czynów zabro-

²⁹ P. Kozłowska-Kalisz [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2016, s. 196.

³⁰ A. Wąsek [w:] M. Kalitowski i in., *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999, s. 370–371.

nionych zawartych w rozdziale XXIII Kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko wolności”. Dlatego wydaje się, że takie podejście jest zbyt wąskie. Przykład tych przestępstw jest tu o tyle znamieny, że przestępstwa zgrupowane w tym rozdziale chronią różne aspekty wolności człowieka. Przyjęcie, iż determinantą ich podobieństwa miałyby być najniższy poziom abstrakcji dobra prawnego, spowodowałoby znaczne ograniczenie aplikacji konstrukcji przestępstw podobnych w zakresie tego typu czynów zabronionych.

W doktrynie wskazuje się także na skrajnie wąskie podejście do rozumienia tożsamości rodzajowej, przy czym ma ono raczej jedynie charakter czysto teoretyczny, a jednocześnie poddawane jest krytyce. Mianowicie chodzi o przyjęcie, że porównywane przestępstwa mają charakter jednorodząowy tylko wtedy, jeżeli są przestępstwami tego samego typu, tj. realizują znamiona tego samego typu czynu zabronionego. Całkowicie słusznie ocenia J. Majewski, że przeciwko takiemu podejściu zdecydowanie przeciwstawiają się względy funkcjonalne, a to choćby z tego powodu, że gdyby przyjęć wspomniane kryterium jednorodząowości przestępstw, nie byłyby przestępstwami „należącymi do tego samego rodzaju”, np. zabójstwo kwalifikowane na podstawie art. 148 § 1 oraz zabójstwo kwalifikowane na podstawie art. 148 § 2, co byłoby trudne do zaakceptowania³¹.

Interesującą koncepcję w rozpatrywanym zakresie proponuje J. Majewski. Autor ten uznaje, że o przynależności przestępstw do tego samego rodzaju rozstrzyga nie tożsamość, lecz jednorodząowość przedmiotu ochrony. J. Majewski wskazuje, że patrząc w kategoriach tzw. indywidualnego przedmiotu ochrony, należy stwierdzić, że oznacza to, iż jednorodząowymi są przestępstwa wymierzone przeciwko dobrom prawnym tego samego rodzaju, niekoniecznie dobrom identycznym³². Cytowany Autor dostrzega problem kryteriów, jakie miałyby przemawiać za przyjęciem owej jednorodząowości, zwracając uwagę, że kluczową rolę powinna odgrywać tu systematyka Kodeksu karnego. I tak, podnosi, że „jeżeli w danym rozdziale umieszczono przepisy służące ochronie dwóch lub więcej dostatecznie skonkretyzowanych dóbr prawnych – co wynika z intytulacji rozdziału – dobra te należy uważać za dobra jednorodząowe (np. życie i zdrowie – zob. tytuł rozdziału XIX Kodeksu karnego). I odwrotnie – jeżeli przepisy służące ochronie określonych dóbr ulokowano w różnych rozdziałach, dobra te należy traktować jako różnorodząowe (np. wolność, wolność sumienia i wyznania oraz wolność seksualna – zob. przepisy rozdziałów XXIII, XXIV, XXV). Oznacza to – być może wbrew naszym intuicjom – że przestępstwa wymierzone w wolność seksualną należą w rozumieniu art. 115 § 3 do tego samego rodzaju co przestępstwa przeciwko obyczajności, ale już nie do tego samego rodzaju co przestępstwa przeciwko wolności”³³. Koncepcja ta zdaje się niwelować niektóre

³¹ J. Majewski [w:] *Kodeks karny, op. cit.*, s. 963.

³² *Ibidem*.

³³ *Ibidem*, s. 964.

z mankamentów przypisywanych wyżej wskazanym kierunkom wykładni. Pojawia się jednak pytanie, czy nie jest ona nieco zbyt szeroka, zważywszy na wspomniane wcześniej ujęcie Kodeksu karnego z 1969 r., gdzie w odniesieniu do tego kryterium podobieństwa mowa była o „przestępstwach skierowanych przeciwko temu samemu lub zbliżonemu rodzajowo dobru chronionemu prawem”. Wskazana przez J. Majewskiego koncepcja jednorodzaowości zdaje się lokować gdzieś pomiędzy tożsamością rodzajową (rozumianą jako godzenie w takie samo dobro prawne), a poprzednim ujęciem tego kryterium podobieństwa przestępstw, na co zresztą sam Autor wskazuje, zaznaczając, że wykładnia ta jest węższa od poprzedniego, literalnego ujęcia zawartego w art. 120 § 2 Kodeksu karnego z 1969 r.³⁴. Niemniej widoczna jest w tej mierze ocenność kryteriów oraz, jak się zdaje, zaufanie, skądinąd oczywiście z założenia i czysto teoretycznie zasadne, do racjonalności ustawodawcy w zakresie lokowania poszczególnych przestępstw w Kodeksie karnym. Typowym przykładem braku owej racjonalności jest choćby umieszczenie przestępstwa utrwalania lub rozpowszechniania wizerunku nagiej osoby bez jej zgody w rozdziale XXIII „Przestępstwa przeciwko wolności”. Przyjmując ową jednorodzaowości wraz z odnoszeniem się do struktury części szczególnej Kodeksu karnego, można byłoby przyjąć, że przestępstwo to jest jednorodzaowe np. z przestępstwem bezprawnego pozbawienia wolności (zawarte są w tym samym rozdziale), ale już nie z przestępstwem publicznego prezentowania treści pornograficznych z art. 202 § 1 k.k. – rozdział XXV k.k. „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności”. W żadnej mierze nie jest to zarzut w kierunku koncepcji J. Majewskiego, a jedynie wskazanie, że nawet najbardziej uzasadniona konstrukcja teoretyczna może zawieść w przypadku nie dość przemyślanego rozwiązania ustawowego. Należy również wskazać, że koncepcja dotycząca jednorodzaowości może też niekiedy nastroczać trudności w zakresie przestępstw pozakodeksowych.

Próbując odpowiedzieć na pytanie o kryterium, jakie może przesądzać o przynależności przestępstw do tego samego rodzaju, trzeba mieć na względzie także konsekwencje karnoprawne uznania przestępstw za podobne. I tak, wskazano wyżej, że popełnienie przestępstwa podobnego jest choćby jedną z przesłanek recydywy z art. 64 § 1 k.k., a więc pociąga za sobą ujemne następstwa dla sprawcy, prowadząc do obostrzenia kary w razie kolejnego skazania. To zaś winno determinować względnie ścieśniającą wykładnię przynależności przestępstw do tego samego rodzaju. Mając na względzie ujęcie Kodeksu karnego z 1969 r. (w zakresie definicji przestępstw podobnych), wydaje się, że odnoszenie tożsamości rodzajowej do naruszania zbliżonego dobra prawnego (koncepcja L. Gardockiego) czy nawet ujęcia jednorodzaowości (koncepcja J. Majewskiego) byłyby zbyt szerokie z tego punktu widzenia. Co więc może determinować tożsamość rodzajową? Wydaje się, że będzie ona zachodzić wtedy, gdy rozpatrywane przestępstwa

³⁴ *Ibidem*, s. 965.

godzą w takie samo dobro prawne, rozumiane jako dobro rodzajowe – wspólne dla pewnej grupy przestępstw niekoniecznie ulokowanych w tym samym rozdziale Kodeksu karnego i niekoniecznie zawartych w samym Kodeksie karnym, ustalone na przyjętym przez ustawodawcę poziomie ogólności, bez względu na to, czy *in concreto* stanowi ono główny, czy uboczny przedmiot ochrony. Pewnym punktem odniesienia w zakresie ogólności rodzajowych przedmiotów ochrony może być intytulacja poszczególnych rozdziałów Kodeksu karnego. Co do przestępstw pozakodeksowych to decydujące znaczenie powinna mieć natura danego typu przestępstwa w rozumieniu wartości naruszanej lub zagrożonej w razie jego popełnienia. Oczywiście propozycja ta nie unika posługiwania się swego rodzaju relatywizmem w zakresie oceny, ale można uznać, że owa ocenność wpisana jest w pojęcie „przestępstwa należące do tego samego rodzaju”. Jest to ujęcie jednocześnie dość wąskie. Podejście to spowodowałoby między innymi brak możliwości uznania tożsamości rodzajowej w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko życiu i zdrowiu.

Uchwytne są tym samym liczne problemy interpretacyjne w zakresie rozumienia tożsamości rodzajowej w znaczeniu art. 115 § 3 k.k. Wprowadzając odmiennie od poprzedniego ujęcie analizowanego kryterium do aktualnego Kodeksu karnego, twierdzono, z jednej strony, że jest to podyktowane doświadczeniami praktyki oraz postulatami doktryny³⁵. Z drugiej strony w doktrynie wyrażono również pogląd, że byłoby korzystniej pozostawić bardziej elastyczne ujęcie przedmiotowego kryterium podobieństwa – ten sam lub zbliżony rodzaj³⁶.

Przestępstwa z art. 189 k.k. oraz 197 k.k. w kontekście ich podobieństwa

Stan faktyczny, którego dotyczył wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 marca 2021 r., sygn. akt II AKa 226/20, będący punktem odniesienia niniejszych rozważań, był następujący. Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z 15 września 2020 r., sygn. akt II K2/20, K.P. został skazany za czyn z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zbiegu z art. 200 § 1 k.k. w zbiegu z art. 208 k.k., w związku z art. 11 § 2 k.k.³⁷. Należy dodać, że K.P. był już wcześniej skazany za przestępstwo zakwalifikowane z art. 191 § 2 k.k. w zbiegu z art. 189 § 1 k.k., w związku z art. 11 § 2 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności³⁸, który to wyrok został objęty wyrokiem

³⁵ A. Rybak, *Kontrowersje wokół*, *op. cit.*, s. 71–72.

³⁶ T. Bojarski [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2016, s. 229.

³⁷ Czyn sprawcy polegał na tym, że w dniu 7 czerwca 2019 r. po uprzednim zaryglowaniu drzwi do piwnicy oraz poczęstowaniu czternastoletniej W.P. trzema piwami i nieznaną ilością wódki, całował ją w usta, dotykał jej miejsc intymnych oraz wkładał palce do pochwy, doprowadzając ją w ten sposób podstępem do obcowania płciowego.

³⁸ Wyrok Sądu Rejonowego w W., sygn. akt VIII K 501/09.

łącznym w sprawie o sygn. akt II K 281/16 Sądu Rejonowego w W., a orzeczoną w nim karę K.P. odbył w okresie od 24 lipca 2015 r. do 28 lipca 2016 r. Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w S. (z 15 września 2020 r.) wniósł zarówno prokurator, jak i obrońca oskarżonego. Sąd Apelacyjny w Lublinie zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uzupełnił opis przypisanego oskarżonemu czynu o sformułowanie „przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo za umyślne przestępstwo podobne”, a kwalifikację prawną tego czynu uzupełnił art. 64 § 1 k.k. pozostający w związku z art. 197 § 3 pkt 2 k.k., uznając że przestępstwa z art. 197 i 189 k.k. są przestępstwami podobnymi z uwagi na ten sam rodzaj dobra – wolność człowieka – przeciwko któremu są wymierzone.

W przedmiotowej sprawie kluczowe jest zatem udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy rzeczywiście przestępstwo zgwałcenia oraz bezprawne pozbawienie wolności mają charakter przestępstw podobnych w rozumieniu art. 115 § 3 k.k.

Warto przypomnieć, że Kodeks karny z 1969 r. w rozdziale XXII „Przestępstwa przeciwko wolności” zawierał 8 typów przestępstw: bezprawne pozbawienie wolności (art. 165), groźba (art. 166), zmuszanie (art. 167), zgwałcenie (art. 168), obcowanie płciowe z osobą niepoczytalną (art. 169), nadużycie stosunku zależności (art. 170), naruszenie miru domowego (art. 171), naruszenie tajemnicy korespondencji (art. 172). Jak widać, spośród 8 przestępstw umieszczonych w tym rozdziale 3 z nich miały charakter tak zwanych przestępstw seksualnych (art. 168, 169, 170). W Kodeksie karnym z 1932 r. przestępstwa te były zawarte w rozdziale XXXII „Nierząd”. Niestety, pod wpływem lansowanej swego czasu tezy o wolności jako przedmiocie ochrony przestępstwa zgwałcenia w Kodeksie karnym z 1969 r. nastąpiło rozbicie jednolitej grupy przestępstw seksualnych na dwie części, które umieszczono w dwóch różnych rozdziałach, tzn. w rozdziale XXII „Przestępstwa przeciwko wolności” oraz rozdziale XXVIII „Przestępstwa przeciwko obyczajności”. Trzeba przyznać, iż koncepcja ta miała zarówno zwolenników, jak i przeciwników (według nas była jednak chybiona)³⁹.

Ustawowa modyfikacja przestępstw przeciwko wolności nastąpiła na gruncie Kodeksu karnego z 1997 r. W rozdziale XXIII „Przestępstwa przeciwko wolności” pierwotnie ujęto jedynie pięć przestępstw: bezprawne pozbawienie wolności (art. 189), groźbę (art. 190), zmuszanie (art. 191), zabieg leczniczy bez zgody pacjenta (art. 192), naruszenie miru domowego (art. 193). Znalazły się w nim

³⁹ Zwolennikiem tej koncepcji był L. Falandysz, przeciwnikami zaś byli m.in.: K. Daszkiewicz-Paluszyńska, M. Filar, M. Mozgawa. Zob. L. Falandysz [w:] *Prawo karne*, red. L. Lernell, A. Krukowski, Warszawa 1969, s. 55–56; K. Daszkiewicz-Paluszyńska, *Uwagi o przestępstwach przeciwko wolności i godności człowieka w projekcie k.k.*, „Nowe Prawo” 1963, nr 6, s. 674; M. Filar, *Przestępstwo zgwałcenia w polskim prawie karnym*, Warszawa-Poznań 1974, s. 59–59; M. Mozgawa, *Zmiany w ujmowaniu przestępstw przeciwko wolności w polskim prawie karnym [w:] Problemy ewolucji prawa karnego*, red. T. Bojarski, Lublin 1990, s. 97.

zatem czyny, w przypadku których wolność fizyczna lub moralna stanowi dobro dominujące i nie może być uznawana za uzupełnienie czy element składowy innego naruszonego dobra. Na skutek kolejnych nowelizacji Kodeksu karnego w rozdziale XXIII pojawiły się kolejne przestępstwa: utrwalanie wizerunku nagości osoby lub osoby w trakcie czynności seksualnej albo rozpowszechnianie takich treści (art. 191a), handel ludźmi (art. 189a), uporczywe nękanie – stalking (art. 190a § 1 i 3), kradzież tożsamości (art. 190a § 2 i 3). O ile nie można mieć zastrzeżeń do umieszczenia w grupie przestępstw przeciwko wolności handlu ludźmi czy stalkingu, o tyle poważne wątpliwości może budzić umieszczenie w rozdziale XXIII przestępstwa z art. 191a k.k. oraz czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k. (kradzież tożsamości). Trudno zrozumieć decyzję ustawodawcy, ponieważ nie widać związku tego przestępstwa (art. 191a) z innymi znajdującymi się w tym rozdziale Kodeksu karnego. Poprzez umieszczenie art. 191a w rozdziale XXIII przełamano jego spójność wewnętrzną. Wydaje się, że trafniejszym rozwiązaniem byłoby umieszczenie tego przestępstwa w rozdziale XXV „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności”, można bowiem bronić poglądu, że dobrem chronionym jest tu obyczajność, choć przede wszystkim intymność i prywatność człowieka. Gdy chodzi o przestępstwo z art. 190a § 2 k.k., to w doktrynie wskazywano, że być może właściwszym miejscem dla niego byłby rozdział XXIII „Przestępstwa przeciwko ochronie informacji”, ponieważ przestępstwo to zdaje się godzić raczej w ochronę informacji⁴⁰. Niekiedy zaś wskazywano, iż zasadne byłoby rozważenie umieszczenia tego przepisu wśród przestępstw przeciwko czci i nietykalności cielesnej, gdyż realizacja znamion czynu zabronionego z art. 190a § 2 k.k. typowo może godzić właśnie w część i dobre imię pokrzywdzonego⁴¹.

Należy również przypomnieć, że na gruncie prawa karnego mówi się o wolności w rozmaitych aspektach i tym różnym przejawom wolności poświęcone są poszczególne rozdziały Kodeksu karnego. Podchodząc do zagadnienia dość abstrakcyjnie, można by stwierdzić, że każde z przestępstw (a przede wszystkim tych skierowanych przeciwko dobrom osobistym), jest wymierzone w wolność⁴². Każdy z takich typów czynów zabronionych może być bowiem przedstawiony jako mający chronić wolność „od zamachów” na jakieś dobro. I tak np. zabójstwo chroniłoby w takim ujęciu wolność od zamachów na życie, kradzież – wolność od zamachów na mienie. W takim ujęciu jest zapewne jakaś logika, jednakże opowiadając się za nim, w sposób chyba niezamierzony sprawilibyśmy, że znac-

⁴⁰ M. Kulik, *Opinia na temat projektu z 20 lipca 2010 r ustawy o zmianie ustawy– kodeks Karny (druk DL-P-I-4001-5/09) przygotowana na zlecenie Ośrodka Studiów i Legislacji Krajowej Izby Radców Prawnych*, niepubl., s. 2.

⁴¹ M. Budyn-Kulik, *Kodeks Karny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy– Kodeks karny*, 2011, LEX, teza 54.

⁴² R. Bloy, *Freiheitsberaubung ohne Verletzung fremder Autonomie?*, „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft” 1984, 96 Band, s. 705.

na część przestępstw stałaby się do siebie podobna, co musiałoby pociągnąć ze sobą określone konsekwencje prawnokarne. Rzecz w tym, by w sposób w miarę skuteczny oddzielić od siebie te przestępstwa, w których wolność jest jedynym przedmiotem ochrony, od tych, w których wolność jest tylko ubocznym przedmiotem ochrony bądź też naruszenie jakiegoś jej przejawu pozostaje tylko w tle realizacji czynu zabronionego⁴³.

Dla analizy przedmiotowego zagadnienia kluczowe znaczenie ma określenie przedmiotu ochrony przestępstw stypizowanych w art. 189 k.k. (bezprawne pozbawienie wolności) oraz art. 197 k.k. (zgwałcenie). Rozpoczynając od art. 189 k.k., należy wskazać, że według J. Śliwowskiego „wolność osobista jest tu bezpośrednim przedmiotem ochrony”⁴⁴, zaś według K. Buchały „wolność wyboru miejsca przebywania”⁴⁵. Z kolei M. Cieślak jako przedmiot ochrony w przypadku bezprawnego pozbawienia wolności widzi „wolność ruchu”⁴⁶, a J. Bafia „wolność poruszania się, przemieszczania się i wyboru miejsca przebywania”⁴⁷. A. Wąsek stwierdza, że przedmiotem ochrony jest „wolność człowieka, a ściślej jedna z jej sfer – wolność swobodnego poruszania się, zmiany miejsca przebywania stosownie do powziętej woli chodzi tu o wolność fizyczną, lokomocyjną człowieka”⁴⁸. Podobnie ujmuje kwestię A. Zoll – „wolność w znaczeniu swobodę ruchów i możliwości zmiany miejsca przebywania”⁴⁹. Zdaniem J. Wojciechowskiej chodzi o „wolność osobistą w sensie fizycznym, tj. wolność rozumianą jako zgodna z wolą możliwość swobodnego poruszania się, swobodnej zmiany miejsca przebywania”⁵⁰. S. Hypś za przedmiot ochrony uznaje „osobistą wolność człowieka w znaczeniu fizycznym (ruchowym, lokomocyjnym), tj. w znaczeniu możliwości swobodnego poruszania się oraz przemieszczania zgodnie z własną wolą”⁵¹, a M. Królikowski i A. Sakowicz: „wolność w rozumieniu fizycznym to

⁴³ M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności (art. 165 k.k.)*, Lublin 1994, s. 29.

⁴⁴ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 382.

⁴⁵ K. Buchała, *Prawo, op. cit.*, s. 629.

⁴⁶ M. Cieślak, *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1990, s. 282.

⁴⁷ J. Bafia, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1989, s. 334.

⁴⁸ A. Wąsek, *Pozbawienie wolności [w:] System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, t. IV, cz. 2, Wrocław– Warszawa– Kraków– Gdańsk– Łódź 1989, s. 11.

⁴⁹ A. Zoll [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, *Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, s. 569.

⁵⁰ J. Wojciechowska [w:] *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej. Rozdział XXIII, XXIV, XXV i XXVII kodeksu karnego*, red. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, Warszawa 2001, s. 17.

⁵¹ S. Hypś [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2018, s. 964.

jest możliwość swobodnego poruszania się⁵². W interesujący sposób określił przedmiot ochrony Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 8 grudnia 2005 r., sygn. akt II AKa 68/05⁵³, „zaktualizowana wola w zakresie poruszania się i potencjalna, hipotetyczna wola zmiany miejsca przebywania”⁵⁴.

Należy dodać, że kierunek ochrony przepisów art. 189 k.k. wymaga doprecyzowania. Otóż przepisy te chronią możliwość opuszczenia dotychczasowego miejsca pobytu, ale nie możliwość osiągnięcia określonego miejsca. Stosownie do tego kryterium chodzi o realizację woli „odejść z miejsca X”, a nie o życzenie „osiągnąć miejsce Y”. Widać zatem, że nie wystarczy stwierdzenie, iż przepisy art. 189 k.k. chronią „wolność ruchu” bądź „wolność wyboru miejsca przebywania”, jako że w takich sytuacjach wchodzimy już w zakres funkcjonowania przepisu art. 191 k.k. Dzieje się tak dlatego, że osoba, która np. uniemożliwia komuś wejście do jakiegoś pomieszczenia, będzie swoim zachowaniem wypełniać ustawowe znamiona przestępstwa zmuszania (w tym wypadku chodzi o zmuszanie do odstąpienia od osiągnięcia zamierzonego miejsca). Kolejna kwestia, jaka się rodzi, dotyczy rodzaju chronionej woli zmiany miejsca przebywania: czy chodzi tylko o aktualną wolę, czy również o wolę, która w danym momencie nie występuje, ale której istnienie możemy domniemywać (wola potencjalna, prawdopodobna). Pojęcie woli potencjalnej wymaga doprecyzowania, ponieważ jest to określenie nieostre i jako takie bywa różnie interpretowane. Dla jednych oznacza ono tylko teoretyczną możliwość, że pokrzywdzony może w ogóle mieć wolę przemieszczania się. Dla innych potencjalna wola przemieszczania się zawiera się w praktycznej możliwości zbudowania decyzji w chwili zachowania sprawcy⁵⁵. Pewne jest tylko to, że wola potencjalna to nie to samo, co wola aktualna, rzeczywista. Naszym zdaniem wola potencjalna to taka, która tkwi w człowieku i w określonych warunkach może ujawnić się na przykład po oderwaniu uwagi od czegoś, na czym aktualnie się koncentrujemy bądź po przebudzeniu. Do pewnego stopnia jest to więc wola, której przy pasywności intelektualnej podmiotu woli możemy się domyślać, opierając się na przypuszczeniu prawdopodobień-

⁵² M. Królikowski, A. Sakowicz [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz. Art 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, s. 561.

⁵³ „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2006, nr 4, poz. 63. W wyroku tym SA stwierdził również: „Jeżeli zaś pokrzywdzony zezwala w sposób świadomy, na serio i konkretnie (wyraża zgodę) na pozbawienie go wolności, a nie czyni tego pod wpływem gróźb, lecz aby się ostatecznie rozliczyć, to zachowanie sprawców nie może stanowić czynu zabronionego”.

⁵⁴ Zob. też: wyrok SN z 5 grudnia 2018 r., sygn. akt V KK 508/17, OSNKW 2019/2/10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 5 czerwca 2013 r., sygn. akt II AKa 107/13, LEX nr 1342382; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 8 marca 2007 r., sygn. akt II AKa 33/07, LEX nr 312687; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 15 czerwca 2022 r., sygn. akt II AKa 129/22, LEX nr 3435729.

⁵⁵ Zob. R. Bloy, *Freiheitsberaubung*, *op. cit.*, s. 722.

stwie czy hipotezie, że ten człowiek w określonych warunkach życzyłby sobie ochrony danego dobra. Tak skonstruowaną wolę możemy podstawić w miejsce brakującej woli człowieka podlegającego ochronie prawnokarnej⁵⁶.

Należy stwierdzić, że zawężenie płaszczyzny funkcjonowania prawnokarnej ochrony wolności zmiany miejsca pobytu jedynie do woli aktualnej nie znajduje żadnego uzasadnienia w treści przepisów artykułu 189 k.k. Wręcz przeciwnie, mogłoby bowiem dojść do absurdu w sytuacji, gdy pokrzywdzony nie konstruuje aktualnej woli zmiany miejsca przebywania, ponieważ rozpoznaje niemożność zrealizowania tego zamiaru. Czy w takim stanie faktycznym ofiara miałaby nie podlegać ochronie z art. 189 k.k.? Należy zatem uznać, że przepisy art. 189 k.k. chronią zarówno aktualną, jak i potencjalną wolność zmiany miejsca przebywania człowieka. Takie stanowisko jest dość powszechnie przyjmowane w niemieckiej nauce prawa karnego⁵⁷, a ostatnio także w polskiej⁵⁸. Powyższe ujęcie przedmiotu ochrony rzutuje na zakres możliwych przedmiotów czynności wykonawczych, czyli osób zdalnych do tego, aby pozbawić je wolności.

Gdy chodzi o przestępstwo zgwałcenia to, w doktrynie i judykaturze, zdaje się dominować pogląd, że dobrem chronionym jest wolność seksualna jednostki, jej prawo do podejmowania swobodnych decyzji woli co do swojego życia w tej sferze⁵⁹. M. Bielski określa ten przedmiot jako „wolność seksualną rozumianą jako wolność od nacisków w przedmiocie decyzji odnoszącej się do zachowań ze sfery życia seksualnego człowieka”⁶⁰. S. Hypś uważa, że „treścią tej wolności jest prawo człowieka do dysponowania swoim ciałem w sferze życia seksualnego, tj. prawo do wyboru partnera, czasu, miejsca i formy kontaktu seksualnego, który powinien być wolny od przemocy, groźby i podstępów, to jest niedopuszczalny do popełnienia w jakikolwiek sposób wbrew woli pokrzywdzonego”⁶¹. V. Konarska-Wrzošek podkreśla, że „typ przestępstwa zgwałcenia chroni wolność jednostki

⁵⁶ M. Mozgawa, *Bezprawne pozbawienie wolności* [w:] *Przestępstwa przeciwko wolności*, red. M. Mozgawa, Lublin 2020, s. 94–95.

⁵⁷ Zob. bliżej na ten temat M. Mozgawa, *Odpowiedzialność*, *op. cit.*, s. 36.

⁵⁸ Zob. m.in. S. Hypś [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021, s. 1128; M. Królikowski, A. Sakowicz [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, s. 562; K. Lipiński [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 531.

⁵⁹ Zob. np. wyrok SN z 3 lipca 1975 r., sygn. akt II KR 66/75, OSNKW 1975, nr 10–11, poz. 141 („przestępstwo zgwałcenia jest przestępstwem przeciwko wolności i godzi przede wszystkim w prawo jednostki do swobodnego dysponowania swoim życiem seksualnym”); wyrok SN z 28 października 1986 r., sygn. akt Rw 686/86, OSNKW 1987/5-6/40 („wolność dysponowania własną osobą w sferze życia seksualnego”); postanowienie SN z 9 kwietnia 2001 r., sygn. akt II KKN 349/98, OSNKW 2001/7-8/53.

⁶⁰ M. Bielski [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, *Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, s. 667.

⁶¹ S. Hypś [w:] *Kodeks*, *op. cit.*, s. 1047.

od wszelkich form przymusów w sferze życia seksualnego⁶². Niektórzy autorzy wskazują również na obyczajność jako przedmiot ochrony (zazwyczaj w niektórych odmianach przestępstwa zgwałcenia bądź w niektórych przypadkach zgwałcenia). Taki pogląd prezentuje między innymi M. Filar⁶³, A. Michalska-Warias⁶⁴, K. Lipiński⁶⁵, A. Marek⁶⁶, M. Mozgawa⁶⁷, M. Budyn-Kulik i M. Kulik⁶⁸. Zastrzeżenia co do możliwości uznania zgwałcenia za przestępstwo przeciwko obyczajności wyraża natomiast J. Warylewski⁶⁹. Naszym zdaniem nie może budzić wątpliwości to, że dobrem chronionym przy przestępstwie zgwałcenia jest również obyczajność. Koronnym argumentem zdaje się być zgwałcenie pedofilskie. O jakiej sferze wolności seksualnej można mówić w przypadku zgwałcenia małego dziecka (np. dwuletniego). Jakie prawo wyboru partnera istnieje w takim wypadku? Zasadniczym dobrem chronionym jest w tej sytuacji obyczajność (i oczywiście dobro małoletniego i jego prawidłowy rozwój)⁷⁰.

⁶² V. Konarska-Wrzosek [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2018, s. 941.

⁶³ M. Filar, *Przestępstwo zgwałcenia*, op. cit., s. 57. Autor ten pisze: „przedmiotem ochrony prawnokarnej przestępstwa zgwałcenia jest obyczajowość seksualna przejawiająca się w tym konkretnym wypadku w formie «wolności seksualnej» rozumianej jako wolność «od» przymusu i innych podobnych metod, służący doprowadzeniu osoby do wykonania lub poddania się czynowi nierządnemu”.

⁶⁴ A. Michalska-Warias, *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia* [w:] *Przestępstwo zgwałcenia*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2012, s. 35.

⁶⁵ K. Lipiński zauważa, że obyczajność jest przedmiotem ochrony w przypadku art. 197 § 3 pkt 3 k.k. (zgwałcenie kazirodcze). Zob. K. Lipiński [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, s. 609.

⁶⁶ A. Marek podnosi, że „nie ulega wątpliwości, że zgwałcenie stanowi także pogwałcenie obyczajności, czyli dominujących w społeczeństwie reguł postępowania i ocen moralnych w tej dziedzinie”, *idem*, *Prawo karne*, Warszawa 2006, s. 488.

⁶⁷ M. Mozgawa [w:] *Kodeks karny*, op. cit., s. 682.

⁶⁸ M. Budyn-Kulik, M. Kulik [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013, s. 603. Autorzy ci piszą: „Należy przyjąć, iż obyczajności jest obok wolności seksualnej przedmiotem ochrony czynu zabronionego z art 197 § 1 KK. Od tego, jak będzie się rozumieć obyczajności, zależy przyjęcie, czy dobro to zostanie faktycznie naruszone w każdym przypadku zgwałcenia, czy też, co prawda nie w każdym, ale nie można takiej możliwości z góry wykluczyć”.

⁶⁹ Jak pisał J. Warylewski: „wbrew wyrażanym niekiedy w doktrynie zapatrywaniom nie uważam zgwałcenia za przestępstwo przeciwko obyczajności, nawet w takim rozumieniu, które ujmuje wolność seksualną jako składnik akceptowanej powszechnie obyczajowości seksualnej”, *idem* [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018, s. 1279.

⁷⁰ Jedynie na marginesie tych rozważań warto podnieść, że przepisy art. 197 k.k. zbudowane są wadliwie. Bliżej zob. M. Mozgawa, *Ewolucja ujmowania przestępstwa zgwał-*

Podsumowanie

Jak widać, trudno jest dostrzec jakiegokolwiek podobieństwa w zakresie kryterium przedmiotu ochrony między pozbawieniem wolności (wolność lokomocyjna), a przestępstwem zgwałcenia (wolność seksualna i obyczajność). Jedynymi elementami zbieżnymi między powyższymi przestępstwami jest to, że w trakcie zgwałcenia ofiara jest niejako pozbawiona wolności, tzn. nie może zmienić miejsca swego przebywania (jednakże taka korelacja zachodzi również w przypadku innych przestępstw, np. rozboju), niemniej to nie uzasadnia przyjmowania podobieństwa w rozumieniu art. 115 § 3 k.k.⁷¹. Odnosząc się do syntetycznie przedstawionych we wcześniejszych uwagach teoretycznych koncepcji egzegezy tożsamości rodzajowej, należy zauważyć, że rozwiązanie przyjęte przez Sąd w tej sprawie dałoby się uzasadnić (bez większych wątpliwości) jedynie przyjmując, że tożsamość rodzajowa zachodzi, gdy przestępstwa godzą w takie samo lub zbliżone dobro rodzajowe. Abstrahując od ogólności sformułowania „zbliżone dobro rodzajowe”, można byłoby, jak się zdaje, wolność lokomocyjną oraz wolność seksualną traktować w tych właśnie kategoriach. Niemniej koncepcja ta, jak to wcześniej oceniono, zdaje się wykraczać

cenia (1932–2022) i możliwe kierunki zmian [w:] Granice prawa. Księga jubileuszowa profesora Andrzeja Siemaszki, red. P. Ostaszewski, K. Buczkowski, Warszawa 2020, s. 598 i n. Wątpliwości powstają też wówczas, gdy mamy do czynienia z obcowaniem płciowym czy innymi czynnościami seksualnymi w stosunku do bardzo małego dziecka (np. niemowlęcia), kiedy to sprawca nie stosuje żadnego ze środków wskazanych w przepisie artykuł 197 § 1 k.k. (tzn. przemocy, groźby lub podstęp), z tego powodu, że dla realizacji jego zamiaru po prostu nie jest to potrzebne. W takim wypadku kwalifikacja prawna ograniczy się do art. 200 § 1 w zbiegu z art. 198 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. (choć takie rozwiązanie budzi poważne wątpliwości, to jednak wynika to z faktu, że przepisy art. 197 k.k. po prostu nie obejmują tego typu sytuacji, co jawi się jako oczywista luka).

⁷¹ W wielu wypadkach zaistnienie pozbawienia wolności jest elementem koniecznym do dokonania danego przestępstwa (np. zgwałcenia – art. 197 k.k.; rozboju – art. 280 k.k.; pobicia – art. 158 k.k.). Każdorazowo należy rozważyć, czy pozbawienie wolności trwało jedynie tyle, ile było potrzebne do dokonania owego innego przestępstwa. Jeśli tak było, to mamy do czynienia z jednością czynu i należy uznać występowanie zasady konsumpcji (na plan pierwszy bowiem wysuwają się ustawowe znamiona innego przestępstwa niż pozbawienie wolności). W sytuacji gdy umyślne pozbawienie wolności czasowo wysuwa się poza to, co jest konieczne do realizacji ustawowych znamion innego czynu zabronionego, mamy do czynienia z wielością czynów, a w rezultacie z zagadnieniem rzeczywistego zbiegu przestępstw (np. gdy sprawca zgwałcenia po dokonaniu czynu zamyka swoją ofiarę w jakimś pomieszczeniu albo sprawca rozboju wiąże ofiarę, by opóźnić pościg); zob. M. Mozgawa [w:] *System prawa karnego*, t. 10, *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2016, s. 387.

poza normatywne ujęcie konstrukcji przestępstw podobnych. Aplikacja którejś z pozostałych wskazanych wyżej koncepcji zdaje się zaś prowadzić do przyjętej w opracowaniu konkluzji, że przestępstwa z art. 189 k.k. oraz z art. 197 k.k. nie są do siebie podobne na podstawie kryterium tożsamości rodzajowej. Oczywiście nie oznacza to, że *in concreto* nie mogłyby zostać uznane za takie na podstawie pozostałych kryteriów determinujących podobieństwo przestępstw. W praktyce, jak się zdaje, możliwe są przede wszystkim takie sytuacje, w których sprawca popełniłby rozważane tu przestępstwa (bezprawne pozbawienie wolności oraz zgwałcenie) z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia. Niemniej jest to już podobieństwo zachodzące na zupełnie innej, niż będąca przedmiotem rozważań, płaszczyźnie.

Bibliografia

Akty prawne

Ustawa z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 13, poz. 94.

Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz.U. 2022, poz. 1138, ze zm.

Ustawa z 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 2600.

Orzecznictwo

Uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z 14 września 1961 r., sygn. akt VI KO 9/61.

Uchwała Sądu Najwyższego z 4 lutego 1965 r., sygn. akt VI KO 52/64.

Uchwała Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1972 r., sygn. akt VI KZPP 254/72.

Wyrok Sądu Najwyższego z 3 lipca 1975 r., sygn. akt II KR 66/75.

Wyrok Sądu Najwyższego z 28 października 1986 r., sygn. akt Rw 686/86.

Wyrok Sądu Najwyższego z 2 stycznia 2002 r., sygn. akt II KKN 174/00.

Wyrok Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2018 r., sygn. akt V KK 508/17.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 9 kwietnia 2001 r., sygn. akt II KKN 349/98.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 23 maja 2013 r., sygn. akt IV KK 68/13.

Postanowienie Sądu Najwyższego z 30 marca 2016 r., sygn. akt I KZP 23/15.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 8 grudnia 2005 r., sygn. akt II AKa 68/05.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 8 marca 2007 r., sygn. akt II AKa 33/07.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 5 czerwca 2013 r., sygn. akt II AKa 107/13.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 10 marca 2021 r., sygn. akt II AKa 226/20.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 15 czerwca 2022 r., sygn. akt II AKa 129/22.

Literatura

Badziak J., *Kryteria przedmiotowe podobieństwa przestępstw*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 11.

Bafia J., *Polskie prawo karne*, Warszawa 1989.

- Bielski M. [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, *Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Bloy R., *Freiheitsberaubung ohne Verletzung fremder Autonomie?*, „Zeitschrift für die Gesamte Strafrechtswissenschaft“ 1984, Bd. 96, Heft 3, <https://doi.org/10.1515/zstw.1984.96.3.703>.
- Bojarski J., Górniok O. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
- Bojarski T. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2016.
- Buchała K., *Prawo karne*, Warszawa 1989.
- Budyn-Kulik M., *Kodeks Karny. Komentarz do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 25 lutego 2011 r. o zmianie ustawy Kodeks karny*, 2011, LEX.
- Budyn-Kulik M., Kulik M. [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz do art. 117–221*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2013.
- Cieślak M., *Polskie prawo karne materialne*, Warszawa 1990.
- Daszkiewicz-Paluszyńska K., *Uwagi o przestępstwach przeciwko wolności i godności człowieka w projekcie k.k.*, „Nowe Prawo” 1963, nr 6.
- Falandysz L. [w:] *Prawo karne*, red. L. Lernell, A. Krukowski, Warszawa 1969.
- Filar M., *Przestępstwo zgwałcenia w polskim prawie karnym*, Warszawa–Poznań 1974.
- Gałązka M. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2021.
- Giezek J. [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
- Hypś S. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2018, 2021.
- Kabat A., *Tożsamość rodzajowa przestępstw i jej kryteria w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, „Palestra” 1967, nr 11/12.
- Kalitowski M., Sienkiewicz Z., Szumski J., Tyszkiewicz L., Wąsek A., *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999.
- Konarska-Wrzosek V. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2018.
- Kozłowska-Kalisz P. [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2016.
- Królikowski M., Sakowicz A., *Komentarz do art. 117–221 [w:] Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017.
- Lipiński K. [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
- Majewski J. [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. I, cz. II, *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2006.
- Michalska-Warias A., *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia [w:] Przestępstwo zgwałcenia*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2012.
- Mozgawa M., *Bezprawne pozbawienie wolności [w:] Przestępstwa przeciwko wolności*, red. M. Mozgawa, Lublin 2020.
- Mozgawa M., *Ewolucja ujmowania przestępstwa zgwałcenia (1932–2022) i możliwe kierunki zmian [w:] Granice prawa. Księga jubileuszowa profesora Andrzeja Siemaszki*, red. P. Ostaszewski, K. Buczkowski, Warszawa 2020

- Mozgawa M., *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności (art. 165 k.k.)*, Lublin 1994.
- Mozgawa M., *Odpowiedzialność karna za przestępstwo naruszenia nietykalności cielesnej*, Lublin 1991.
- Mozgawa M., *Zmiany w ujmowaniu przestępstw przeciwko wolności w polskim prawie karnym* [w:] *Problemy ewolucji prawa karnego*, red. T. Bojarski, Lublin 1990.
- Mozgawa M. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021.
- Mozgawa M. [w:] *System prawa karnego*, t. 10, *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2016.
- Oczkowski T. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2018.
- Pleńska D., *Zagadnienia recydywy w prawie karnym*, Warszawa 1974.
- Rajzman H., *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 września 1961, VI KO 9/61*, „Nowe Prawo” 1962, nr 1.
- Rybak A., *Kontrowersje wokół przestępstwa podobnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1999, z. 2.
- Spotowski A., *O recydywie w świetle wytycznych Sądu Najwyższego*, „Nowe Prawo” 1980, nr 2.
- Śliwowski J., *Prawo karne*, Warszawa 1979.
- Świda W., *Prawo karne – część ogólna*, Warszawa 1966.
- Warylewski J. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2018.
- Wąsek A., *Pozbawienie wolności* [w:] *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, t. IV, cz.2, Wrocław– Warszawa– Kraków– Gdańsk– Łódź 1989.
- Wojciechowska J. [w:] *Przestępstwa przeciwko wolności, wolności sumienia i wyznania, wolności seksualnej i obyczajności oraz czci i nietykalności cielesnej. Rozdział XXIII, XXIV, XXV i XXVI Kodeksu karnego*, red. B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, Warszawa 2001.
- Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2000.
- Zoll A., *Glosa do wyroku z 10 marca 1974 roku, IV KR 63/74*, „Państwo i Prawo” 1975, z. 7.
- Zoll A., *Komentarz do art. 117–211a* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Zoll A., *Przestępstwa podobne*, „Państwo i Prawo” 1974, z. 3.

Inne

- Kulik M., *Opinia na temat projektu z 20 lipca 2010 r ustawy o zmianie ustawy– kodeks Karny (druk DL-P-I-4001-5/09)*, przygotowana na zlecenie Ośrodka Studiów i Legislacji Krajowej Izby Radców Prawnych, niepubl.