

## GROŻBA BEZPRAWNA JAKO USTAWOWE ZNAMIE PRZESTĘPSTWA ZGWAŁCENIA

ANETA MICHALSKA - WARIAS

Zgodnie z brzmieniem art. 197 k.k., do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia w dowolnej jego postaci konieczne jest doprowadzenie przez sprawcę ofiary czy to do obcowania płciowego, czy to do poddania się innej czynności seksualnej lub do wykonania takiej czynności poprzez użycie jednego z trzech alternatywnie wskazanych sposobów, tj. poprzez zastosowanie przemocy, groźby bezprawnej lub podstęp. Celem tego opracowania jest bliższa analiza groźby bezprawnej jako *modus operandi* sprawcy zgwałcenia, z uwzględnieniem także perspektywy prawnoporównawczej.

Istotą groźby bezprawnej jest niewątpliwie wywieranie silnej presji psychicznej na ofiarę, tak, aby zmusić ją do zachowania się w sposób pożądaný przez sprawcę, a więc czy to do znoszenia jego aktywności o charakterze seksualnym, czy też do wykonywania czynności o charakterze seksualnym przez samą ofiarę. W świetle polskiego prawa karnego, groźba bezprawna jako sposób dokonywania różnych przestępstw została zdefiniowana w art. 115 § 12 k.k. jako zarówno groźba karalna (a więc groźba spowodowania przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego lub jego osoby najbliższej), jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej.

Takie ujęcie groźby bezprawnej może jednak na tle przestępstwa zgwałcenia wywoływać pewne wątpliwości co do tego, czy ustawodawcy udało się w istocie wyznaczyć właściwe pole penalizacji, w przypadku właśnie zgwałcenia polegającego na wywieraniu presji psychicznej na ofiarę. O ile w przypadku przemocy, wystarczające jest użycie jej nawet w dość niewielkim stopniu, o ile tylko jest to wystarczające do przełamania oporu ofiary<sup>1</sup>, o tyle w przypadku groźby, a więc rodzaju przemocy

---

<sup>1</sup> M. Rodzyńkiewicz, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Tom II, wyd. 2., Zakamycze, Kraków 2006, s. 607–608; M. Bielski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Tom II, wyd. 3., WoltersKluwer, Warszawa 2008, s. 590–591; J. Warylewski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Tom I, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 933–934. O tym, że przemoc w najniższym natężeniu może przybrać postać zachowań wywołujących skutki analogiczne do naruszenia nietykalności cielesnej pisze wprost J. Warylewski (zob. J. Wary-

psychicznej, oceniana jest nie tyle jej odpowiednia intensywność względem procesów motywacyjnych ofiary, co możliwość uznania jej za groźbę bezprawną w rozumieniu art. 115 § 12 k.k. Nie każda zatem groźba w potocznym znaczeniu tego słowa<sup>2</sup> stanowi groźbę bezprawną, a co za tym idzie nie każda groźba, dzięki której sprawca faktycznie doprowadzi ofiarę do obcowania płciowego oznaczać będzie, że doszło do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia.

Z jednej strony wydaje się oczywiste, że karygodność zgwałcenia przy użyciu groźby wynika z faktu silnego oddziaływania na psychikę ofiary poprzez zapowiedź jakiegoś zachowania na tyle dla tej ofiary niekorzystnego, że podejmuje ona pod wpływem wywieranej presji decyzję o podjęciu obcowania płciowego lub innych czynności seksualnych, do której podjęcia w przeciwnym razie by nie doszło<sup>3</sup>, z drugiej jednak strony oczywiste wydaje się także to, że ludzie decyzje woli podejmują często w warunkach różnego typu presji, a nie każda taka presja psychiczna wywierana na drugą osobę w celu uzyskania jej zgody na obcowanie płciowe, nawet jeśli jest moralnie naganna, powinna interesować organa ścigania. Przykładem może być nakłonienie drugiej osoby do obcowania płciowego groźbą zerwania znajomości, czy faktyczne wymuszanie np. na żonie zgody na częstsze niż ona by tego chciała kontakty seksualne poprzez „groźenie” czy to złym humorem męża czy tym, że w przeciwnym razie mąż znajdzie sobie kochankę, czy odejdzie do innej kobiety<sup>4</sup>.

---

lewski, *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*, [w:] A. Marek (red. naczelny), J. Warylewski (red. tomu), *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*. Tom 10, C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 632).

<sup>2</sup> W języku potocznym „grozić” oznacza zapowiadać coś złego, a groźba rozumiana jest jako zapowiedź niebezpieczeństwa, kary, zemsty itp. (zob. E. Sobol (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1999, s. 237–238).

<sup>3</sup> Jak pisze M. Filar: „Groźba nie poprzestaje na zasygnalizowaniu niebezpieczeństwa, lecz wskazuje zagrożonemu sposób, w jaki ma uniknąć zła – tym sposobem jest spełnienie życzenia grożącego. Adresat groźby stoi więc wobec alternatywy – albo wykonać żądanie i uniknąć zrealizowania groźby, albo też żądania nie wykonać, narażając się tym samym na zrealizowanie zapowiedzianego przez sprawcę działania (M. Filar, *Przestępstwo zgwałcenia w polskim prawie karnym*, Studia Iuridica, Warszawa–Poznań 1974, s. 100).

<sup>4</sup> Takie przykłady zachowań wskazywanych przez żony jako wymuszone, a w każdym razie niedobrowolne kontakty seksualne wynikają z niektórych badań empirycznych dotyczących przestępstwa zgwałcenia w małżeństwie. Zob. np. D.H. Russel, *Rape in Marriage*, Collier Books, New York 1982, s. 208, 214 – autorka relacjonuje tam historie żon, które np. ulegały presji swoich mężów domagających się kontaktów seksualnych, choć one same ich nie chciały, jednak mężowie ci nie stosowali ani przemocy ani gróźb. Także w badaniach prowadzonych w Wielkiej Brytanii w 1989 r. oprócz stanów faktycznych, w których sprawca używał przemocy czy groźby, ankietowane kobiety były pytane o kontakty seksualne z mężem mimo wyrażenia przez nie wyraźnego sprzeciwu, które to przypadki uznano za zgwałcenia oraz o kontakty tego rodzaju w sytuacji, gdy nie miały na nie ochoty, ale z jakiegoś powodu ulegały żądaniom męża, jednak tych sytuacji nie zaliczono do zgwałceń (zob. K. Painter, *Wife Rape in the United Kingdom*, Paper presented at the American Society of Criminology 50<sup>th</sup> Anniversary Meeting, November 20<sup>th</sup>–23<sup>rd</sup> 1991, San Francisco; artykuł dostępny w wersji elektronicznej pod adresem: [www.crim.com.ac.uk/people/visitors/kate\\_painter/wiferape.pdf](http://www.crim.com.ac.uk/people/visitors/kate_painter/wiferape.pdf), data dostępu 30.01.2014). Podobnie prowadzone w latach 70. XX wieku w Niemczech Zachodnich badania ankietowe dotyczące wymuszonych kontaktów seksualnych w małżeństwie zawierały pytania odnoszące się nie tylko do stanów faktycznych uznawanych przez niemiecki k.k. za zgwałcenie, ale także pytania o inne przypadki nie w pełni dobrowolnego obcowania płciowego, a ankietowane kobiety stosunkowo często wskazywały, że np. znosiły zachowania mężów z obawy przed ich złym humorem (zob. D. Helmken, *Vergewal-*

Wprawdzie we współczesnej literaturze, przede wszystkim feministycznej, pojawiają się głosy postulujące uznanie za zgwałcenie wszelkich przypadków nie w pełni dobrowolnego obcowania płciowego<sup>5</sup>, jednak w poszczególnych systemach prawnych ochrona wolności seksualnej przed jej naruszeniami wywołanymi wywieraniem presji psychicznej na ofiarę jest co do zasady ograniczona do tych przypadków, w których do ofiary kierowane są groźby w ocenie ustawodawcy odpowiednio poważne.

O ile takie formułowane w zachodniej literaturze postulaty znacznego poszerzenia pola penalizacji przestępstwa zgwałcenia, wydają się zdecydowanie zbyt daleko wkraczać w relacje międzyludzkie, a ich urzeczywistnienie musiałyby prowadzić do zupełnego przemodelowania relacji seksualnych i pociągałyby za sobą trudne nawet do przewidzenia konsekwencje<sup>6</sup>, o tyle niewątpliwie warto zastanowić się jednak nad tym, czy aktualne ujęcie groźby bezprawnej jako znamienia przestępstwa zgwałcenia, zapewnia reakcję prawnokarną w tych wszystkich sytuacjach, które takiej reakcji wydają się w sposób zapewne bezsporny wymagać, tj. w sytuacjach wywierania silnej presji psychicznej na ofiarę, zbliżonej znacznie do tej, którą zdefiniowano w ramach art. 115 § 11 i 190 § 1 k.k.

Groźbą bezprawną w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. jest przede wszystkim groźba karalna zdefiniowana w art. 190 § 1 k.k., a zatem groźba popełnienia przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego lub osoby dla niego najbliższej, o ile groźba taka wzbudzi w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona. Ograniczenie karalności gróźb karalnych do gróźb, które obiektywnie wzbudzają strach w pokrzywdzonym wydaje się w pełni uzasadnione<sup>7</sup>. Również na gruncie samego art. 190 § 1 k.k. ograniczenie z kolei karygodnych gróźb do tych, które odnoszą się do samego pokrzywdzonego lub osoby dla niego najbliższej także wydaje się zasadniczo racjonalne, choć jednocześnie wskazuje się na nie do końca dającą się uzasadnić możliwość bezkarnego kierowania gróźb dotyczących np. narzeczonego czy ukochanej siostrzenicy pokrzywdzonego<sup>8</sup>. W przypadku istnienia silnej więzi emocjonalnej między takimi osobami, także na gruncie samego przestępstwa groźby karalnej tak zawężone pole penalizacji może

---

*tigung in der Ehe. Plädoyer für einen strafrechtlichen Schutz der Ehefrau*, Kriminalistik Verlag, Heidelberg 1979, s. 49–54).

<sup>5</sup> Bliżej na temat ewentualnego poszerzenia definicji zgwałcenia zgodnie z postulatami feministycznymi, zob. E. Reitan, *Rape as an Essentially Contested Concept*, *Hypatia*, Vol. 16, No. 2 (Spring, 2001), s. 43–66. Autor w opracowaniu tym omawia różne koncepcje przeddefiniovania pojęcia „zgwałcenia”, od bardziej umiarkowanych po radykalne propozycje feministyczne, które każdy stosunek heteroseksualny uznają za zgwałcenie z powodu istniejącego kontekstu patriarchalnego, w którym do niego dochodzi, a który powoduje, że zgoda kobiety ma nigdy nie być wyrażona w pełni swobodny i wolny sposób (*ibidem*, s. 60–61).

<sup>6</sup> Dla przykładu S.J. Schulhofer przedstawia propozycję poszerzenia prawnokarnej ochrony autonomii seksualnej jednostki na zachowania niezwiązane z użyciem siły czy poważnej groźby na gruncie amerykańskiego prawa karnego (gdzie regułą jest uznawanie za zgwałcenie zachowań charakteryzujących się zastosowaniem przemocy fizycznej lub psychicznej). Autor ten postuluje zresztą utworzenie nowego typu przestępstwa, które właśnie obejmowałoby w gruncie rzeczy wszelkie przypadki doprowadzenia innej osoby do obcowania płciowego podstępem czy bez wyraźnej i wyrażonej we w pełni wolny sposób zgody (zob. S.J. Schulhofer, *Taking Sexual Autonomy Seriously: Rape Law and Beyond*, *Law and Philosophy* 11, 1992, s. 35–94).

<sup>7</sup> Bliżej na temat skutkowego charakteru groźby, zob. K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna w polskim prawie karnym*, WoltersKluwer, Warszawa 2012, s. 153–154.

<sup>8</sup> Zob. *ibidem*, s. 73.

budzić pewne wątpliwości. Jednocześnie jednak w przypadku tego przestępstwa fakt kierowania groźby co do osób niebędących osobami najbliższymi dla pokrzywdzonego, czy np. zapowiedź popełnienia przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu może zostać oceniony przez pryzmat czy to wykroczenia z art. 107 k.w. czy też jako zachowanie stanowiące uporczywe nękanie w rozumieniu art. 190a § 1 k.k. (o ile jednak groźba taka byłaby powtarzana odpowiednią ilością razy by stanowić uporczywe nękanie i o ile wypełnione zostałyby pozostałe znamiona tego występk<sup>9</sup>).

Jeszcze większe wątpliwości mogą łączyć się z aktualnie karygodnym zakresem gróźb karalnych kierowanych pod adresem ofiary zgwałcenia<sup>10</sup>, w tym bowiem przypadku, inaczej niż w przypadku realizacji znamion występk<sup>9</sup> z art. 190 § 1 k.k., zastosowanie innej kwalifikacji prawnej wydaje się mało prawdopodobne – w sytuacji, gdy sprawca doprowadza ofiarę do obcowania płciowego groźbą zabicia np. jej narzeczonego, uznanie tego zdarzenia za wypełniające znamiona złośliwego niepokojenia byłoby wręcz absurdalne (trudno zresztą byłoby tu udowodnić sprawcy realizację strony podmiotowej tego wykroczenia, nie o złośliwe niepokojenie ofiary będzie mu bowiem raczej w tym przypadku chodziło). Mało prawdopodobne z tych samych powodów jest także zastosowanie do przypadku takiej faktycznej groźby kwalifikacji na podstawie art. 190a § 1 k.k., przy czym w tym przypadku rozważanie takiej kwalifikacji w ogóle możliwe byłoby tylko pod warunkiem wielokrotnego kierowania takich gróźb „niekaralnych” do ofiary, tylko wówczas możliwe byłoby bowiem ewentualne ustalenie uporczywego charakteru nękania ofiary przez sprawcę<sup>11</sup>.

Jednocześnie zauważyć należy, że z uwagi na to, że groźba karalna w przypadku przestępstwa zgwałcenia stanowi jedynie środek do osiągnięcia zasadniczego z punktu widzenia sprawcy celu, w konkretnych stanach faktycznych groźba popełnienia przestępstwa na szkodę innych osób niż sam pokrzywdzony czy osoby dla niego najbliższe w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., może ona w istocie wywierać silną presję psychiczną, niemal uniemożliwiającą ofierze stawianie jakiegokolwiek oporu. Przykładem może być np. groźba skrzywdzenia niemowlęcia, którym zajmuje się wynajęta opiekunka, czy groźba skrzywdzenia dziecka, dla którego pokrzywdzony jest rodzicem zastępczym, nauczycielem, wychowawcą itp. Z kryminalnopolitycznego punktu widzenia w takich sytuacjach brak realizacji znamion zgwałcenia z powodu posłużenia się przez sprawcę groźbą niestanowiącą groźby karalnej w rozumieniu art. 190 § 1 k.k. wydaje się zupełnie niezrozumiałą, tym bardziej, że jednocześnie zagrożenie popełnieniem dowolnego, nawet stosunkowo drobnego przestępstwa na szkodę pokrzywdzonego lub jego osób najbliższych pozwoli na postawienie zarzutu zgwałcenia sprawcy, który w ten sposób doprowadził pokrzywdzonego do obcowania płciowego. Z formalnego punktu widzenia np. groźba zniszczenia czy uszkodzenia wartej około 500 złotych rzeczy należącej do pokrzywdzonego może stanowić, według oceny ustawodawcy, przykład wystarczająco

---

<sup>9</sup> Zob. A. Michalska-Warias, [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 6., LexisNexis, Warszawa 2013, s. 490–491.

<sup>10</sup> Te same uwagi można odnieść też np. do przestępstwa zmuszania z art. 191 § 1 k.k.

<sup>11</sup> Zob. M. Mozgawa, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, wyd. 5, WoltersKluwer, Warszawa 2013, s. 431; M. Królikowski, A. Sakowicz, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz*, Tom I, C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 541.

poważnej presji psychicznej mogącej skłonić pokrzywdzonego do podjęcia wymuszonej decyzji o obcowaniu płciowym, a tym samym nie można z góry wykluczyć możliwości oceniania takiego zdarzenia przez pryzmat art. 197 § 1 k.k. Jednocześnie zaś, jeśli powodem podjęcia takiej decyzji jest realna obawa pokrzywdzonego o życie i zdrowie osoby innej niż osoba dla niego najbliższa, w aktualnym stanie prawnym nie ma możliwości postawienia zarzutu zgwałcenia osobie, która przy pomocy takiej groźby doprowadziła pokrzywdzonego do niedobrowolnego obcowania płciowego.

W przypadku groźby popełnienia przestępstwa skierowanego przeciwko mieniu, w literaturze dominuje pogląd, zgodnie z którym każda tego typu groźba, o ile stanowi groźbę karalną w rozumieniu art. 190 § 1 k.k. może być środkiem oddziaływania przez sprawcę zgwałcenia na procesy decyzyjne ofiary. Odrzuca się przy tym wprowadzanie jakiegś z góry określonej hierarchii dóbr oraz czynienie hipotetycznych założeń co do tego, że w przypadku niektórych z tych dóbr ofiara powinna raczej zaryzykować spełnienie groźby, niż dla ratowania takiego dobra poświęcić swoją wolność seksualną. Jak pisze M. Filar: „Przyjęcie jako kryterium groźby «proporcji dóbr» razi mechanizmem i metafizyką (...). Działanie sprawcy skierowane jest przeciwko rzeczy, lecz przeciwko osobie zmuszanej, a tylko za pomocą rzeczy. Ważne są natomiast odbiór tego zachowania przez zmuszanego i konsekwencje tego odbioru dla jego procesów psychicznych. Istotą zgwałcenia jest przymus płciowy, przedmiotem ochrony wolność od tego przymusu. Groźba, która przymus taki wywołuje, jest konstytutywna dla przestępstwa zgwałcenia bez względu na to, czego dotyczy (o ile oczywiście mieści się w ramach pojęcia groźby bezprawnej)”<sup>12</sup>. Podobnie, J. Warylewski przyjmuje, że groźba zniszczenia rzeczy co do zasady może stanowić groźbę karalną prowadzącą do wymuszenia obcowania płciowego, a autor ten wskazuje jednocześnie, że choć relacja dóbr – zagrożonego i chronionego – powinna być uwzględniana przy ocenie poszczególnych stanów faktycznych, to jednak groźba karalna stosowana przez sprawcę zgwałcenia nie musi stanowić groźby, „która w sposób całkowity zdeterminuje zachowanie pokrzywdzonego”<sup>13</sup>.

Groźba zniszczenia rzeczy tylko wówczas może stanowić *modus operandi* sprawcy zgwałcenia, gdy rzeczy, których dotyczy stanowią własność zagrożonego lub osoby dla niego najbliższej. Tym samym zagrożenie zniszczeniem rzeczy, które nie stanowią własności zagrożonego lub jego najbliższych, nie będzie, jak się wydaje, prowadziło do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia. Znow w takim przypadku można mieć jednak pewne wątpliwości, czy w praktyce nie mogą wystąpić stany faktyczne, w których tego rodzaju groźba w istocie sparaliżuje w bardzo wysokim stopniu wolę pokrzywdzonego. Tak może być np. gdy sprawca grozi pracownicy muzeum zniszczeniem bardzo cennego dzieła sztuki, jeśli ta nie podda się jego woli lub gdy groźba zniszczenia dotyczy bardzo cennego cudzego przedmiotu, który z jakiegoś powodu znalazł się w posiadaniu ofiary (choć w tym ostatnim przypadku, jeśli w konkretnym stanie faktycznym uszkodzenie takiej rzeczy mogłoby rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą po stronie pokrzywdzonego, wówczas można byłoby, jak się wydaje, uznać, że doszło

<sup>12</sup> M. Filar, *Przestępstwo zgwałcenia...*, s. 103.

<sup>13</sup> J. Warylewski, *Przestępstwa seksualne*, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2001, s. 79.

do grożenia popełnieniem przestępstwa na jego szkodę). Także sprawca wymuszający obcowanie płciowe poprzez grożenie pokrzywdzonemu wysadzeniem np. sąsiedniego budynku, w którym znajduje się wiele osób obcych dla adresata teź groźby, nie wypowiada groźby karalnej w rozumieniu art. 190 § 1 k.k.<sup>14</sup>, a tym samym jeśli dzięki takiej groźbie doprowadzi pokrzywdzonego do obcowania płciowego, nie będzie mógł mieć przedstawionego zarzutu zgwałcenia.

W omawianym zakresie na zdecydowanie większe możliwości reakcji prawnokarnej pozwalały np. przepisy kodeksu karnego z 1932 r., w którym zgwałcenie zdefiniowane było, jeśli chodzi o sposoby doprowadzenia ofiary do czynu nierządnego (jak ujmował to art. 204 § 1 k.k.) w identyczny sposób jak obecnie, jednak szersze było ujęcie groźby bezprawnej, bowiem zachowanie sprawcy mogło dotyczyć samego zagrożonego lub jego bliskich – przez bliskich rozumiano zaś, zgodnie z definicją zawartą w art. 91 § 1 k.k. z 1932 r. wszelkie osoby, które z tytułu pokrewieństwa, powinowactwa, przyjaźni lub obowiązku wdzięczności miały prawo liczyć na szczególne względy danej jednostki<sup>15</sup>.

W istocie, podobne wątpliwości co do wytyczonego przez ustawodawcę pola penalizacji mogą pojawić się przy bliższej analizie pozostałych rodzajów groźby bezprawnej wskazanych w art. 115 § 12 k.k. tj. groźby spowodowania postępowania karnego przeciwko zagrożonemu lub jego osobie najbliższej<sup>16</sup> (o ile groźba taka nie ma na celu jedynie ochrony prawa naruszonego przestępstwem, co zresztą nie wydaje się możliwe w kontekście groźby używanej jako środek zmuszenia pokrzywdzonego do obcowania płciowego) oraz groźby rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej.

Poza analogicznymi do wyżej wskazanych problemami wynikającymi z ograniczenia także tych gróźb do gróźb dotyczących pokrzywdzonego lub osób mu najbliższych (np. nie będzie stanowić groźby bezprawnej groźba spowodowania postępowania karnego wobec narzeczonego kobiety, którą groźba taka ma skłonić do obcowania płciowego ze sprawcą, o ile narzeczeni ci nie są jednocześnie konkubentami), pojawić się mogą także wątpliwości co do ograniczenia postępowania, którego spowodowaniem wszczęcia grozi sprawca jedynie do postępowania karnego, przez które należy rozumieć postępowanie odnoszące się do odpowiedzialności karnej za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Jak podkreśla się w literaturze, *de lege lata* nie stanowi groźby karalnej ani groźba spowodowania wszczęcia postępowania w sprawie o wykroczenie (w tym o wykroczenie skarbowe), ani w sprawie nieletniego, ani wreszcie groźba spowodowania wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Tym bardziej nie stanowi groźby bezprawnej groźba spowodowania wszczęcia postępowania cywilnego czy też administracyjnego<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Do problematyki tej odniósł się SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 lutego 2008 r., w którym wskazał, że nie stanowiła groźby karalnej w rozumieniu art. 190 § 1 k.k. wypowiedziana wobec funkcjonariuszy policji groźba wysadzenia w powietrze bloku mieszkalnego, w którym mieszkał oskarżony, bowiem w bloku tym nie zamieszkiwał żaden z tych funkcjonariuszy, czy też osoby im najbliższe (IV KK 407/07, Biul. PK 2008, nr 4, poz. 10).

<sup>15</sup> Bliżej na ten temat, zob. K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 72–73.

<sup>16</sup> Taka interpretacja brzmienia art. 115 § 12 ugruntowała się w piśmiennictwie polskim jeszcze pod rządami k.k. z 1969 r. i jest akceptowana także obecnie (zob. K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 77).

<sup>17</sup> Zob. M. Mozgawa, *Przestępstwa przeciwko wolności*, [w:] A. Marek (red. naczelny), J. Warylewski (red. tomu), *System prawa karnego...*, Tom 10, s. 462–463; M. Królikowski,

Tymczasem z punktu widzenia analizy także takich gróźb jako środków wywierania silnej presji na psychikę pokrzywdzonego, zupełnie prawdopodobne wydają się stany faktyczne, w których wola pokrzywdzonego zostanie sparaliżowana w stopniu równie silnym jak w przypadku groźby spowodowania postępowania karnego. Tak może być szczególnie ze względu na cechy osoby zmuszanej przy pomocy takich gróźb do obcowania płciowego. Groźenie nieletniej spowodowaniem wszczęcia postępowania przed sądem rodzinnym może stanowić groźbę zupełnie paraliżującą jej wolę, podobnie jak groźenie spowodowaniem postępowania dyscyplinarnego osobie, która pełni np. zawód zaufania publicznego, a przewidywane przez nią konsekwencje takiego postępowania mogą być bardzo poważne, z usunięciem jej z danego zawodu włącznie. Także np. groźenie spowodowaniem wszczęcia postępowania administracyjnego w sprawie, w której zagrożony może spodziewać się wymierzenia mu bardzo dotkliwych kar administracyjnych o charakterze pieniężnym, może prowadzić do bardzo znacznego ograniczenia jego możliwości opierania się żądaniom groźącego<sup>18</sup>.

Z tego, jak jest ukształtowany *de lege lata* zakres ochrony przed oddziaływaniem na psychikę zagrożonego groźbą spowodowania wszczęcia postępowania karnego można zatem wyprowadzić wnioski, że ustawodawca dokonał swoistej oceny poszczególnych wartości i przyjął, że tylko w przypadku postępowania karnego akceptowana przez prawo karne jest sytuacja, w której zagrożony poświęci swoją wolność seksualną dla ochrony samego siebie lub osoby mu najbliższej przed postępowaniem karnym, a w przypadku zagrożenia innymi postępowaniami wyżej powinien cenić swoją wolność seksualną, a jeśli tego nie czyni, to nie zasługuje na ochronę przed atakiem na nią (a w każdym razie sprawca takiego ataku nie może zostać uznany za sprawcę zgwałcenia)<sup>19</sup>.

Oczywiście, ustawodawca może dokonać takiej oceny, jednak warto zauważyć, że omawiane groźby niemieszczące się w pojęciu groźby bezprawnej mogą godzić w dobra dla pokrzywdzonego niezwykle cenne, a tym samym wywoływać u niego stan swoistego przymusu psychologicznego, tak że pokrzywdzony nie będzie widział innego wyjścia niż poddanie się woli groźącego dla uniknięcia nieprzyjemnych dla niego konsekwencji. Wymaganie, by wyżej cenił on swoją wolność seksualną i odbieranie mu ochrony prawnokarnej w takich przypadkach może być o tyle wątpliwe, że w przypadku groźenia mu spowodowaniem postępowania karnego najmniejszego znaczenia nie ma to, jak poważne konsekwencje prawnokarne będą mu grozić. Tym samym groźba np. spowodowania postępowania prywatnoskargowego dotyczącego popełnionej przez zagrożonego zniewagi czy zniesławienia autora tejże groźby może stanowić (o ile wywrze odpowiednio silny wpływ na psychikę zagrożonego) groźbę bezprawną, mimo że sprawcy w takim postępowaniu nie będą groziły zbyt dolegliwe sankcje, podczas gdy groźba doniesienia organom administracyjnym o delikcie administracyjnym zagro-

---

A. Sakowicz, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny...*, s. 549; K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 77; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5., WoltersKluwer, Warszawa 2010, s. 317.

<sup>18</sup> Na możliwość wywarcia szczególnie silnej presji psychicznej w przypadku groźby spowodowania postępowania w sprawie nieletniego zwraca uwagę M. Mozgawa (zob. M. Mozgawa, *Przestępstwa przeciwko wolności...*, s. 463).

<sup>19</sup> Por. A. Michalska-Warias, *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Przestępstwo zgwałcenia*, WoltersKluwer, Warszawa 2012, s. 41.

żonym bardzo wysokimi karami finansowymi, których wymierzenie spowoduje dla zagrożonego katastrofalne skutki majątkowe, nie stanowi obecnie, na gruncie art. 197 § 1 k.k. karygodnego sposobu wywierania presji psychicznej.

Podobnie jest w przypadku szantażu polegającego na groźeniu rozgłoszeniem wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej. W takich przypadkach szczególne wątpliwości mogą wynikać z użycia przed ustawodawcą terminu „rozgłoszenie”, który interpretowany jest w ten sposób, że chodzi wyłącznie o groźenie przekazaniem prawdziwych informacji uwłaczających czci zagrożonego lub jego najbliższych większej liczbie osób, tylko wówczas dochodzi bowiem do rozgłaszania takich informacji<sup>20</sup>. Tutaj znowu ustawodawca wydaje się wymagać od zagrożonego, by w przypadku groźby przekazania takich informacji tylko jednej osobie, wyżej cenił on sobie własną wolność seksualną, co może wydawać się wymogiem nie do końca uzasadnionym.

We wskazanych wyżej sytuacjach można zastanowić się nad uznaniem takich form szantażu niestanowiącego groźby bezprawnej za realizację znamion występku z art. 199 §1 k.k. tj. doprowadzenia do obcowania płciowego lub do poddania się innej czynności seksualnej lub do wykonania takiej czynności przez wykorzystanie krytycznego położenia pokrzywdzonego. Taka wykładnia tego przepisu nie jest jednak oczywista, a problemy mogą łączyć się już choćby z samym uznaniem przykładowo wskazanych stanów faktycznych niemieszczących się w ustawowym ujęciu zgwałcenia za sytuacje odpowiadające pojęciu „krytycznego położenia” w rozumieniu art. 199 k.k.

Jak wynika z lektury komentarzy do art. 199 § 1 k.k. ustawodawcy w przepisie tym chodziło o ochronę wolności seksualnej pokrzywdzonego przed zamachami na nią jakościowo różniącymi się nieco od zgwałcenia. Na gruncie zbliżonego brzmieniem do obecnego ujęcia tego występku czynu z art. 205 k.k. z 1932 r., jako przykłady wykorzystania faktycznego stosunku zależności J. Makarewicz wskazywał np. relację między urzędnikiem powołanym do rozstrzygnięcia danej sprawy a osobą, której rozstrzygnięcie to miało dotyczyć. Z kolei jako sytuacje mogące być uznane za krytyczne położenie w rozumieniu tego przepisu autor ten wskazywał wykorzystanie trudnego położenia materialnego, w jakim znalazła się rodzina kupca, któremu zamknięto linię kredytową i któremu w związku z tym groziło bankructwo<sup>21</sup>. Tym samym na gruncie tego przepisu zakładano, że odnosi się on przede wszystkim do sytuacji, gdy stosunek zależności czy krytyczne położenie zaistniały niejako niezależnie od sprawcy.

Taka interpretacja istoty tego przestępstwa utrzymała się także na gruncie art. 170 k.k. z 1969 r. Jak pisał M. Filar: „Stan zależności lub krytyczne położenie istnieć muszą jednak obiektywnie i bez przyczynienia się sprawcy. Jeśliby bowiem sprawca świadomie stan ten lub położenie wywołał, następnie zaś wykorzystał, w zależności od metod, jakimi stany te zostały wywołane, odpowie za zgwałcenie w drodze przemocy, groźby lub podstęp”<sup>22</sup>. Jednocześnie autor ten dostrzegał, że przestępstwo

---

<sup>20</sup> Zob. A. Marek, *Kodeks karny...*, 2010, s. 318, M. Mozgawa, [w:] A. Marek (red. naczelny), J. Warylewski (red. tomu), *System prawa karnego...*, Tom 10, s. 466.

<sup>21</sup> Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, 4. wyd., Lwów 1938, s. 488–489.

<sup>22</sup> Zob. M. Filar, *Przestępstwa w dziedzinie stosunków seksualnych*, [w:] I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński (red.), *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, Tom IV, część 2, Zakład Narodowy imienia Ossolińskich, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–



z art. 170 k.k. z 1969 r. oparte jest na tym samym mechanizmie co zgwałcenie przy użyciu *vis compulsiva*, a zasadniczej różnicy między tymi dwoma stanami faktycznymi upatrywał w tym, że przy zgwałceniu „ofiara znajduje się w sytuacji przymusowej skutkiem przemocy lub groźby, tu zaś skutkiem wyzyskanej przez sprawcę zależności lub położenia krytycznego”<sup>23</sup>.

W literaturze wydaje się jednak obecnie dominować pogląd przeciwny, zgodnie z którym przestępstwo z art. 199 § 1 k.k. może zostać popełnione także przez sprawcę, który sam najpierw wywołał stan zależności lub krytyczne położenie, po to by w takich szczególnych warunkach wyrzucić presję psychiczną na ofiarę. Takie stanowisko zajmuje np. J. Warylewski, który wskazuje przykład sprawcy, która po to ubiega się o stanowisko dyrektora szkoły, by powstał taki właśnie stosunek zależności między nim a zatrudnioną w szkole nauczycielką. Jeśli sprawca następnie wykorzysta tę zależność do doprowadzenia tej osoby do obcowania płciowego, postawienie mu zarzutu z art. 199 § 1 k.k. wydaje się rozwiązaniem prawidłowym<sup>24</sup>. Jednocześnie autor ten definiuje krytyczne położenie jako „takie, które jest bardzo ciężkie i trudne do zniesienia. Oznacza bardzo dolegliwą sytuację życiową, najczęściej związaną z zagrożeniem dla istotnych interesów pokrzywdzonego”. Nie musi ono przy tym wynikać z działań człowieka, a może być wynikiem zdarzenia losowego, np. pożaru<sup>25</sup>.

Podobnie krytyczne położenie definiuje np. M. Rodzynkiewicz, który wskazuje, że jest to „stan, w którym osobie zagrożonej grozi niebezpieczeństwo doznania określonego uszczerbku, zaś sprawca jest w stanie temu niebezpieczeństwu zapobiec”<sup>26</sup>. Autor ten uznaje jednocześnie, że możliwe jest zastosowanie kwalifikacji prawnej na podstawie art. 199 § 1 k.k. także w sytuacji, w której sprawca sam najpierw wywoła krytyczne położenie ofiary<sup>27</sup>. Podobne stanowisko zajmuje M. Bielski, który także podkreśla, że warunkiem odpowiedzialności za występki z art. 199 § 1 k.k. nie jest to, „aby stosunek zależności lub sytuacja krytycznego położenia powstały bez przyczynienia się do niej sprawcy”<sup>28</sup>.

Jeśli przyjmiemy, że na gruncie art. 199 § 1 k.k. przez wykorzystanie krytycznego położenia można rozumieć także sytuacje, w których pokrzywdzony znalazł

---

Łódź 1989, s. 188. Pogląd ten podtrzymywany jest przez autora także na gruncie obowiązującego k.k. (zob. M. Filar, [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2006, s. 653).

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 187. Także J. Bafia w komentarzu do k.k. z 1969 r. wskazywał, że „krytyczne położenie zachodzi, gdy pokrzywdzonej grozi poważna szkoda osobista lub majątkowa, a pokrzywdzona jako jedyna wyjście widzi potrzebę poddania się wymaganemu od niej czynowi nierządному” (J. Bafia, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1977, s. 437). Autor nie odnosi się do analizowanej tu kwestii wprost, ale z tak ujętego komentarza wydaje się także wynikać przyjęcie przezeń milczącego założenia, że krytyczne położenie nie jest wynikiem celowego działania sprawcy, a w każdym razie, że istnieje ono obiektywnie.

<sup>24</sup> Zob. J. Warylewski, [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 1042–1043.

<sup>25</sup> *Ibidem*, s. 1041. Zob. też M. Mozgawa, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny...*, s. 465.

<sup>26</sup> M. Rodzynkiewicz, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, Kraków 2006, s. 640.

<sup>27</sup> Zob. tamże, s. 641.

<sup>28</sup> Zob. M. Bielski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, Warszawa 2008, s. 637. Podobnie, zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. I, red. C.H. Beck, Warszawa 2013, s. 638.

się w takiej sytuacji z powodu zachowania sprawcy występku z art. 199 § 1 k.k., to otwartym pozostaje jednak pytanie, czy o wykorzystaniu krytycznego położenia można jednak mówić w sytuacji, gdy sprawca jest *de facto* jedynym źródłem zagrożenia dla ofiary. Wskazywane w literaturze przykłady stosunku zależności czy krytycznego położenia to sytuacje, w których taki stosunek czy krytyczne położenie, nawet jeśli sprawca przyczynił się do ich powstania, istnieją jednak obiektywnie. Jeśli sprawca dąży do zostania przełożonym ofiary, by potem istniejącą zależność wykorzystać, to jeśli ta część planu zostanie zrealizowana, zależność między tymi osobami zaistnieje właśnie obiektywnie w tym sensie, że nawet jeśli plany niedoszłego sprawcy ulegną zmianie, to stosunek zależności pozostanie aktualny. Podobnie kontrahent męża, który doprowadza go do bankructwa, by wykorzystać powstałe na skutek tego krytyczne położenie do nakłonienia jego żony do obcowania płciowego, także stwarza pewien obiektywnie istniejący stan faktyczny. Natomiast w przypadku, gdy sprawca, który wdarł się do domu i zmusza opiekunkę do obcowania płciowego groźbą skrzywdzenia pozostawionego w jej pieczy dziecka, stawia ją niewątpliwie w krytycznym położeniu, ale położenie to sprowadza się w istocie do silnej presji psychicznej w sytuacji konieczności wyboru między dwoma ważnymi dla zagrożonego dobrami, a jakościowo nie różni się w ogóle od zgwałcenia przy użyciu groźby bezprawnej. Sam sprawca jest też jednocześnie jedynym źródłem tego krytycznego położenia, a jego ustanie zależy tylko od aktu woli sprawcy, podczas gdy w typowych dla art. 199 § 1 k.k. stanach faktycznych, odwrócenie krytycznego położenia wymaga od sprawcy jakiegoś innego uzewnętrznionego zachowania.

Przy takim założeniu, najmniejsze ewentualne wątpliwości co do zastosowania art. 199 § 1 k.k. mogłyby zatem powstać w sytuacji, gdy np. pracownik sklepu schwytał na gorącym uczynku kradzieży nieletnią i groźbą zawiadomienia policji, a tym samym spowodowania wszczęcia postępowania w sprawach nieletnich zmuszał ją do obcowania płciowego. W takim bowiem przypadku, gdy do zakresu jego obowiązków jako pracownika należało podjęcie takich działań, odstąpienie od nich oznacza zaniechanie wykonania takiego obowiązku, które dopiero odwraca stan krytycznego położenia, w którym znalazła się nieletnia (przy przyjęciu takiego kryterium, dochodzimy jednak do paradoksalnej sytuacji, w której w analogicznym stanie faktycznym znamion omawianego występku nie realizowałby właściciel sklepu, bowiem nie ma on z żadnego tytułu prawnego obowiązku poinformowania policji o kradzieży na jego szkodę).

Z tych wszystkich wskazanych wyżej względów nie wydaje się, by art. 199 § 1 k.k. miał w zamyśle ustawodawcy stanowić przede wszystkim niejako „uzupełnienie” pola penalizacji przestępstwa zgwałcenia i pozwalać na prawnokarną reakcję w tych stanach faktycznych (jakościowo nieróżniących się szczególnie od typowych stanów faktycznych przestępstwa zgwałcenia), w których dochodzi do wymuszenia obcowania płciowego za pomocą szantażu czy groźby niemieszczących się w ustawowej definicji groźby bezprawnej. Pomimo tych zasygnalizowanych wątpliwości, dzięki temu, że brzmienie art. 199 § 1 k.k. nie wyklucza jednak zaakceptowania poglądu, iż krytyczne położenie, o którym mowa w tym przypisie może zostać spowodowane przez sprawcę tego występku, kwalifikacja taka wydawać się może jedynym rozsądnym sposobem prawnokarnej oceny takich niemieszczących się w ustawowej definicji zgwałcenia

zachowań sprawcy, bowiem w przeciwnym razie, nie stanowiłyby one w ogóle czynów zabronionych, a takie rozwiązanie wydaje się z kolei w większości z przywołanych wyżej przykładów trudne do przyjęcia ze względów politycznokryminalnych<sup>29</sup>.

Na tle wskazanych tu trudności z prawnokarną oceną pewnych hipotetycznych stanów faktycznych, warto zauważyć, że podobne trudności mogą wystąpić w innych systemach prawnych, szczególnie w tych, w których zgwałcenie zdefiniowano w zbliżony do polskiego sposób. Regułą w większości systemów prawa karnego jest zresztą zaliczanie do *modus operandi* sprawcy zgwałcenia niektórych przynajmniej rodzajów groźby<sup>30</sup>. Dla przykładu, w prawie niemieckim zgwałcenie definiowane jest jako zmuszanie innej osoby do poddania się seksualnym czynnościom ze strony sprawcy lub innej osoby lub do wykonania na nich takich czynności, przy czym dla osiągnięcia tego celu sprawca posługuje się przemocą, groźbą natychmiastowego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia lub wykorzystuje położenie, w którym bezbronna ofiara wystawiona jest na oddziaływanie ze strony sprawcy<sup>31</sup>.

Jak wynika zatem wprost z brzmienia § 177 niemieckiego k.k., w prawie niemieckim jeszcze wężej niż w prawie polskim wytyczono granice groźby, która może stanowić środek bezprawnego wywierania nacisku na psychikę ofiary. O ile w polskim prawie karnym może być to także groźba spowodowania stosunkowo niewielkich nawet szkód (byłe faktycznie wpłynęła na przebieg procesów decyzyjnych ofiary i stanowiła groźbę bezprawną), o tyle ustawodawca niemiecki groźby, których użycie dla zmuszenia innej osoby do obcowania płciowego prowadzi do realizacji znamion zgwałcenia wyraźnie ograniczył do gróźb dość poważnych, tj. gróźb spowodowania natychmiastowego niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia. W prawie niemieckim przyjmuje się przy tym, że nie prowadzi do realizacji znamion zgwałcenia zagrożenie jedynie uderzeniem, które

---

<sup>29</sup> Za takim rozumieniem wzajemnej relacji art. 197 i 199 § 1 k.k. wydaje się opowiadać np. M. Bielski, który zauważa, że jeśli sprawca do powstania stosunku zależności lub krytycznego położenia doprowadzi przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem, wówczas odpowiadać powinien za realizację znamion przestępstwa zgwałcenia (zob. M. Bielski, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, Warszawa 2008, s. 637). Ten pogląd może budzić jednak pewne wątpliwości – jeśli bowiem sprawca przemocą, podstępem czy groźbą bezprawną wywołuje stan zależności czy krytyczne położenie ofiary, a następnie je wykorzystuje, trudno uznać, że doprowadził ofiarę tymi sposobami do obcowania płciowego. Metody te posłużyły bowiem do stworzenia właśnie stanów faktycznych, których dopiero wykorzystanie stanowiło atak na wolność seksualną ofiary, nie sposób, jak się wydaje zaakceptować takiej wykładni art. 197 k.k., zgodnie z którą o zgwałceniu przez podstęp można byłoby mówić np. w sytuacji, w której sprawca podstępnymi zabiegami najpierw doprowadza ofiarę do bankructwa, a następnie wykorzystując jej krytyczne położenie doprowadza ją do obcowania płciowego.

<sup>30</sup> Blżej na temat kształtu przestępstwa zgwałcenia w obcych systemach prawnych, zob. M. Kulik, *Przestępstwo zgwałcenia w ujęciu porównawczym*, [w:] M. Mozgawa (red.), *Przestępstwo zgwałcenia...*, s. 73–113.

<sup>31</sup> Przepis § 177 niemieckiego k.k. brzmi w oryginale:

„Wer eine andere Person

1. mit Gewalt,

2. durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder

3. unter Ausnutzung einer Lage, in der das Opfer der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist,

nötigt, sexuelle Handlungen des Täters oder eines Dritten an sich zu dulden oder an dem Täter oder einem Dritten vorzunehmen, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.”

stanowiłoby np. naruszenie nietykalności cielesnej<sup>32</sup>. Jeśli chodzi o krąg osób, których groźba może dotyczyć, to nie ulega wątpliwości, że oprócz samego zagrożonego, mogą to być także osoby mu bliskie, choć jednocześnie wyklucza się przyjęcia kwalifikacji na podstawie § 177 w sytuacji, gdy sprawca sam jest dla pokrzywdzonego osobą bliską, a przy tym grozi, że popełni samobójstwo<sup>33</sup>.

Wyraźnie szersze wytyczenie pola penalizacji przestępstwa zgwałcenia na gruncie niemieckiego k.k. wynika właśnie przede wszystkim z trzeciej opisanej w § 177 sytuacji doprowadzenia innej osoby do obcowania płciowego, tj. poprzez wykorzystanie położenia, w którym bezbronna ofiara wystawiona jest na oddziaływanie ze strony sprawcy. Przepis ten interpretuje się w ten sposób, że ofiara jest obiektywnie bezbronna i wystawiona na oddziaływanie ze strony sprawcy, gdy w konkretnej sytuacji nie ma żadnych lub bardzo ograniczone możliwości obrony, a jednocześnie nie może oczekiwać żadnej pomocy od osoby trzeciej, z czego ofiara zdaje sobie sprawę.<sup>34</sup> W literaturze niemieckiej można znaleźć przy tym pogląd, zgodnie z którym właśnie w przypadku groźby dotyczącej osoby obcej dla ofiary, jeśli groźba taka może być uznana za stawiającą ofiarę w przymusowym położeniu, dojdzie do realizacji znamion zgwałcenia<sup>35</sup>.

Jeśli chodzi o francuskie prawo karne, to art. 222-23 francuskiego kodeksu karnego z 1994 roku definiuje zgwałcenie jako każdy akt penetracji seksualnej, dowolnego rodzaju, o ile popełniony jest on na osobie trzeciej z użyciem przemocy, przymusu, groźby lub przez zaskoczenie<sup>36</sup>. Co interesujące, ustawodawca francuski groźbę karalną definiuje w art. 222-17 jako groźbę popełnienia zbrodni lub występku przeciwko osobom, o ile są to przestępstwa, w przypadku których karalne jest już ich usiłowanie, a sama groźba zostanie przez jej autora powtórzona lub zmaterializowana w formie pisma, obrazem lub innym przedmiotem (tym samym znamion groźby karalnej w rozumieniu tego przepisu nie wypełnia groźba popełnienia przestępstwa przeciwko mieniu, która jednak, w zależności od tego jakich dóbr materialnych dotyczy, może wypełniać znamiona czy to znamiona występku z art. 332-12, czy niektórych wykroczeń). Szczególną odmianą tak rozumianej groźby jest zdefiniowana w art. 222-18 francuskiego kodeksu karnego i zagrożona surowszymi karami groźba pod warunkiem (*les menaces sous condition*), polegająca na tym, że autor groźby domaga się od zagrożonego, by ten spełnił stawiany mu warunek<sup>37</sup>.

Z kolei przymus (*contraint*), wskazywany jako kolejny sposób doprowadzenia ofiary do poddania się obcowaniu płciowemu rozumiany jest przede wszystkim jako taka wzajemna relacja między sprawcą a ofiarą, która powoduje, że ofiara uważa, że

---

<sup>32</sup> Zob. K.-H. Gossel, *Das Neue Sexualstrafrecht. Eine Systematische Darstellung für die Praxis*, De Gruyter 2005, s. 33.

<sup>33</sup> Zob. R. Maurach, F.-Ch. Schroeder M. Maiwald, *Strafrecht. Besonderer Teil. Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte*, 10 Auflage, C.F. Müller, 2009; s. 200.

<sup>34</sup> Zob. M. Frommel, *Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung*, [w:] U. Kindhäuser, U. Neumann, H.-U. Paeffgen (hrsg.), *Nomoskommentar. Strafgesetzbuch. Band 2.*, Baden-Baden 2010, s. 292.

<sup>35</sup> Zob. K.-H. Gossel, *Das Neue Sexualstrafrecht...*, s. 34.

<sup>36</sup> Art. 222-23 brzmi: *Tout acte de pénétration sexuelle, de quelque nature qu'il soit, commis sur la personne d'autrui par violence, contrainte, menace ou surprise est un viol. Le viol est puni de quinze ans de réclusion criminelle.*

<sup>37</sup> Zob. C. Ambroise-Castérot, *Droit pénal spécial et des affaires*, 2<sup>e</sup> ed., Gualino 2010, s. 52–55.

musi podporządkować się temu, co czyni sprawca (przymus taki może zatem wynikać np. z relacji lekarz-pacjent)<sup>38</sup>. Takie ujęcie zgwałcenia w prawie francuskim powoduje, że w zasadzie każda groźba popełnienia przestępstwa na szkodę osoby innej niż sam pokrzywdzony (osoba ta nie musi być przy tym osobą bliską dla pokrzywdzonego) prowadzi do realizacji znamion tego przestępstwa, a zatem w tym aspekcie zgwałcenie rozumiane jest szerzej niż na gruncie polskiego kodeksu karnego.

Najszerze, jak się wydaje, ujęcie przestępstwa zgwałcenia występuje jednak w prawie angielskim. Właściwie we wszystkich problematycznych na gruncie polskiego k.k. hipotetycznych stanach faktycznych wskazanych wyżej, możliwe byłoby uznanie, że doszło do popełnienia zgwałcenia w rozumieniu angielskiego Sexual Offences Act z 2003 r. Wynika to z faktu, że ustawodawca angielski przyjął bardzo szeroką definicję tego przestępstwa sprowadzając jego istotę do braku zgody pokrzywdzonego. Jak bowiem wynika z sekcji 1 tego aktu prawnego, zgwałcenie polega na celowym penetrowaniu pochwy, odbytu lub ust innej osoby przy pomocy członka, jeśli ta inna osoba nie zgadza się na taką penetrację, a sprawca nie ma racjonalnych powodów by uważać, że taka zgoda została wyrażona<sup>39</sup>. Zgodę na akt seksualny uważa się przy tym za dobrowolną jedynie wtedy, gdy osoba zgadza się nań z własnego wyboru (agrees by choice), dysponując przy tym wolnością i zdolnością do dokonania takiego wyboru (has the freedom and capacity to make that choice).

Jednocześnie ustawodawca angielski w sekcji 75 Sexual Offences Act ustanowił szereg domniemań dowodowych, których wystąpienie powoduje przyjęcie, że oskarżony nie miał rozsądnych powodów by uważać, że pokrzywdzony wyraził zgodę, co z kolei powoduje przyjęcie przez sąd, że doszło do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia. Wśród wymienionych w tym przepisie domniemań braku zgody pokrzywdzonego, wskazuje się m.in. sytuację, gdy dowolna osoba w czasie, w którym doszło do obcowania płciowego lub tuż przed nim powodowała u pokrzywdzonego obawę, że wobec innej osoby stosowana jest przemoc lub że przemoc taka zostanie natychmiast użyta.

Już zatem z tego domniemania jasno wynika, że groźba użycia przemocy jako sposób doprowadzenia ofiary do obcowania płciowego może dotyczyć dowolnej osoby trzeciej, jednak by domniemanie weszło w grę groźba taka musi dotyczyć natychmiastowego użycia przemocy i musi to być wyłącznie przemoc wobec osoby. Niespełnienie tych warunków, np. gdy groźba dotyczy zastosowania przemocy w przyszłości lub gdy sprawca grozi uszkodzeniem rzeczy, nie oznacza na gruncie angielskiego prawa karnego, że sprawcy nie można postawić zarzutu zgwałcenia – do takich przypadków nie będzie jedynie miało zastosowanie domniemanie dowodowe określone w sekcji 75 Sexual Offences Act, a ława przysięgłych powinna odwołać się do rozumienia istoty przestępstwa zgwałcenia także na gruncie common law, co w tym przypadku oznacza

---

<sup>38</sup> Zob. J. Pradel, M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial. Droit commun – Droit des affaires*, 5<sup>e</sup> ed., Editions Cujas, Paris 2010, s. 439.

<sup>39</sup> W oryginale przepis ten brzmi: A person (A) commits an offence if –  
(a) he intentionally penetrates the vagina, anus or mouth of another person (B) with his penis,  
(b) B does not consent to the penetration, and  
(c) A does not reasonably believe that B consents.

konieczność przeprowadzenia pełnego postępowania dowodowego co do tego, że ofiara nie wyrażała zgody na kontakt seksualny, a sprawca o tym wiedział<sup>40</sup>.

W literaturze angielskiej jako przykłady stanów faktycznych, w których zgoda ofiary nie jest dobrowolna, a zatem mogą być one oceniane przez pryzmat przepisów penalizujących zgwałcenie wskazuje się np. groźenie zwolnieniem z pracy (co w polskim prawie karnym ewidentnie może być uznane za realizację znamion czynu z art. 199 § 1 k.k.), groźenie wysłaniem kompromitujących zdjęć do tabloidu (zachowanie takie mieściłoby się z kolei w polskim pojęciu groźby bezprawnej) czy wydaniem nielegalnego imigranta policji (tutaj znowu na gruncie polskiego k.k. w grę wchodziłaby raczej odpowiedzialność za wykorzystanie krytycznego położenia ofiary). Jednocześnie zaś podkreśla się, że w istocie to sąd musi ocenić, czy dana groźba była przez ofiarę odebrana jako na tyle poważna i dotkliwa, że pozbawiła ją możliwości podjęcia swobodnej decyzji woli co do swego życia płciowego. Decydująca jest przy tym percepcja pokrzywdzonego, natomiast w praktyce trudności może jednak wywoływać udowodnienie strony podmiotowej przestępstwa tj. tego, że sprawca miał świadomość braku zgody ofiary wyrażonej w ważny sposób<sup>41</sup>.

Porównanie polskiej regulacji zgwałcenia z omówionymi wyżej rozwiązaniami niemieckimi, francuskimi i angielskimi wyraźnie pokazuje, że we wszystkich tych systemach prawa występują znaczne różnice co do zakresu karalnych zachowań określanych mianem zgwałcenia, w tym zgwałcenia popełnianego przez posłużenie się przez sprawcę groźbą. Najszersze pole penalizacji wydaje się wytyczać przy tym ustawodawca angielski, co wynika z faktu, że sposoby doprowadzenia ofiary do obcowania płciowego nie należą wprost do znamion tego przestępstwa, a jego istotę sprowadzono od strony przedmiotowej do braku zgody ofiary, a od strony podmiotowej – do świadomości sprawcy co do braku zgody ofiary. Jednocześnie jednak przewidziane w prawie angielskim domniemania dowodowe wydają się wskazywać najbardziej typowe stany faktyczne, w których powinno dochodzić do skazania za zgwałcenie, a nieobjęte nimi przypadki łączą się z większymi trudnościami dowodowymi (szczególnie w zakresie strony podmiotowej), choć – co warto zauważyć – także w prawie angielskim można spotkać krytyczne wypowiedzi odnoszące się do odwróconego częściowo ciężaru dowodowego w przypadku przestępstwa zgwałcenia<sup>42</sup>.

O ile większość stanów faktycznych wskazanych jako problematyczne na gruncie polskiego ujęcia przestępstwa zgwałcenia wydaje się wstępnie spełniać warunki uznania ich za zgwałcenie w rozumieniu angielskiej definicji tego przestępstwa (niektórzy autorzy angielscy wypowiadają także pogląd, że nawet uzyskanie zgody na obcowanie płciowe obietnicą awansu czy udzielenia innej korzyści powinno być traktowane jako zachowanie unieważniające zgodę pokrzywdzonego<sup>43</sup>), o tyle w przypadku prawa niemieckiego i francuskiego można mówić o krzyżowaniu się zakresu zgwałcenia przy użyciu groźby w tych systemach w porównaniu z prawem polskim. Z jednej strony,

---

<sup>40</sup> Taka interpretacja utrwaliła się w prawie angielskim po rozstrzygnięciu sprawy Regina v Olugboja [1982] QB 320 (CA). Zob. J. Herring, *Criminal Law. Text, Cases and Materials*, Oxford University Press 2004, s. 400–401.

<sup>41</sup> Zob. R. Heaton, *Criminal Law Textbook*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford University Press 2006, s. 124–128.

<sup>42</sup> Zob. N. Padfield, *Criminal Law*, 5<sup>th</sup> ed., Oxford University Press 2006, s. 218.

<sup>43</sup> Zob. J. Herring, *Criminal Law...*, s. 403, R. Heaton, *Criminal Law...*, s. 124.

zgodnie z art. 197 polskiego k.k. środkiem do wymuszenia obcowania płciowego może być groźba popełnienia niemal każdego przestępstwa na szkodę zagrożonego lub osoby mu najbliższej, co oznacza, że znamiona zgwałcenia mogą zostać zrealizowane w przypadku groźenia uszkodzeniem mienia, czy też groźenia popełnieniem stosunkowo drobnych przestępstw przeciwko osobie. Pierwsze z tych gróźb nie mieszczą się w definicji groźby karalnej przewidzianej we francuskim prawie karnym, które wymaga by groźba odnosiła się do osób, z kolei zaś prawo niemieckie wyraźnie ogranicza groźby stanowiące *modus operandi* sprawcy zgwałcenia do gróźb spowodowania poważniejszych obrażeń ciała, a co za tym idzie, ani groźby uszkodzenia rzeczy, ani groźby naruszenia nietykalności cielesnej poprzez uderzenie ofiary nie wystarczą do przyjęcia, że zrealizowane zostały znamiona tego przestępstwa.

Z drugiej jednak strony, ustawodawca polski ograniczył groźby bezprawne do gróźb odnoszących się do samego zagrożonego lub osób mu najbliższych, co powoduje, że poza polem penalizacji art. 197 k.k. pozostają te stany faktyczne, w których sprawca grozi nawet natychmiastowym użyciem przemocy, ale wobec osoby niebędącej dla adresata groźby osobą najbliższą, podczas gdy na gruncie prawa francuskiego groźby takie uznawane są za groźby karalne, którymi może posłużyć się sprawca zgwałcenia, zaś w prawie niemieckim przyjmuje się, że skierowanie tego rodzaju groźby do pokrzywdzonego może realizować znamiona zgwałcenia poprzez wykorzystanie położenia, w którym bezbronna ofiara wystawiona jest na oddziaływanie ze strony sprawcy.

W polskim prawie karnym wiele gróźb, które w praktyce mogą wyrzucić silną presję psychiczną na ofiarę, nie stanowi jednak gróźb bezprawnych, a tym samym posłużenie się nimi w celu wymuszenia na adresacie groźby obcowania płciowego nie prowadzi do realizacji znamion przestępstwa zgwałcenia. W takich stanach faktycznych można, jak się wydaje, *de lege lata* zastosować regulację art. 199 § 1 k.k., choć przynajmniej wykładnia historyczna tego przepisu wydaje się wskazywać na to, że ustawodawca tworząc ten typ czynu zabronionego dążył do penalizacji stanów faktycznych odmiennych jednak od tych objętych dyspozycją art. 197 k.k. Jednak wykładnia językowa pozwala na przyjęcie, że osoba, wobec której sprawca kieruje groźbę inną niż ta zdefiniowana w art. 115 § 12 k.k., może na skutek obawy o spełnienie tej groźby znaleźć się w krytycznym położeniu, a tym samym sprawca, który takie krytyczne położenie (stworzone i utrzymywane wyłącznie przez niego samego) wykorzysta, zrealizuje znamiona czynu z art. 199 § 1 k.k. *De lege ferenda* warto byłoby jednak rozważyć taką zmianę ustawowych znamion przestępstwa zgwałcenia (a może nawet groźby bezprawnej w ogóle), aby do realizacji jego znamion prowadzić mogła w szczególności także groźba popełnienia przestępstwa na szkodę innych osób niż osoby najbliższe dla adresata takiej groźby. Do rozważenia natomiast, w razie realizacji tego postulatu, pozostawałoby, czy groźby dotyczące tych innych osób powinny obejmować wszelkie groźby, które obecnie mogą dotyczyć osób najbliższych czy samego zagrożonego, czy też powinny one zostać ograniczone np. do gróźb natychmiastowego popełnienia dość poważnych przestępstw na ich szkodę (z wyłączeniem np. przestępstw przeciwko mieniu).

## BIBLIOGRAFIA

- Ambroise-Castérot C., *Droit pénal spécial et des affaires*, 2<sup>e</sup> ed., Gualino 2010.
- Bafia J., Mioduski K., Siewierski M., *Kodeks karny. Komentarz*, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1977.
- Bielski M., [w:] Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Tom II, wyd. 3., WoltersKluwer, Warszawa 2008.
- Budyn-Kulik M., Kulik M., [w:] Królikowski M., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. I, C.H. Beck, Warszawa 2013.
- Filar M., [w:] Górniok O. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, LexisNexis, Warszawa 2006.
- Filar M., *Przestępstwa w dziedzinie stosunków seksualnych*, [w:] Andrejew I., Kubicki L., Waszczyński J. (red.), *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności, Tom IV, część 2*, Zakład Narodowy imienia Ossolińskich, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1989.
- Filar, *Przestępstwo zgwałcenia w polskim prawie karnym*, *Studia Iuridica*, Warszawa–Poznań 1974.
- Frommel M., *Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung*, [w:] Kindhäuser U., Neumann U., Paeffgen H.-U. (hrsg.), *Nomoskommentar. Strafgesetzbuch. Band 2.*, Baden-Baden 2010.
- Gossel K.-H., *Das Neue Sexualstrafrecht. Eine Systematische Darstellung für die Praxis*, De Gruyter 2005.
- Heaton R., *Criminal Law Textbook*, 2<sup>nd</sup> ed., Oxford University Press 2006.
- Helmken D., *Vergewaltigung in der Ehe. Plädoyer für einen strafrechtlichen Schutz der Ehefrau*, Kriminallistik Verlag, Heidelberg 1979.
- Herring J., *Criminal Law. Text, Cases and Materials*, Oxford University Press 2004.
- Królikowski M., Sakowicz A., [w:] Królikowski M., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna, Komentarz*, Tom I, C.H. Beck, Warszawa 2013.
- Kulik M., *Przestępstwo zgwałcenia w ujęciu porównawczym*, [w:] Mozgawa M. (red.), *Przestępstwo zgwałcenia*, WoltersKluwer, Warszawa 2012.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, wyd. 4., Lwów 1938.
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 5., WoltersKluwer, Warszawa 2010.
- Maurach R., Schroeder F.-Ch., Maiwald M., *Strafrecht. Besonderer Teil. Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte*, 10 Auflage, C.F. Müller, 2009.
- Michalska-Warias A., *Ustawowe znamiona przestępstwa zgwałcenia*, [w:] Mozgawa M. (red.), *Przestępstwo zgwałcenia*, WoltersKluwer, Warszawa 2012.
- Michalska-Warias A., [w:] Bojarski T. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 6., LexisNexis, Warszawa 2013.
- Mozgawa M., [w:] Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, wyd. 5., Wolters Kluwer, Warszawa 2013.
- Mozgawa M., *Przestępstwa przeciwko wolności*, [w:] Marek A. (red. naczelny), Warylewski J. (red. tomu), *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*. Tom 10, C.H. Beck, Warszawa 2012.
- Nazar-Gutowska K., *Groźba bezprawna w polskim prawie karnym*, WoltersKluwer, Warszawa 2012.
- Padfield N., *Criminal Law*, 5<sup>th</sup> ed., Oxford University Press 2006.
- Painter K., *Wife Rape in the United Kingdom*, Paper presented at the American Society of Criminology 50<sup>th</sup> Anniversary Meeting, November 20<sup>th</sup>–23<sup>rd</sup> 1991, San Francisco; artykuł dostępny w wersji elektronicznej pod adresem: [www.crim.cam.ac.uk/people/.../kate.../wiferape.pdf](http://www.crim.cam.ac.uk/people/.../kate.../wiferape.pdf), data dostępu 30.01.2014.
- Pradel J., Danti-Juan M., *Droit pénal spécial. Droit commun – Droit des affaires*, 5<sup>e</sup> ed., Editions Cujas, Paris 2010.



- Reitan E., *Rape as an Essentially Contested Concept*, Hypatia, Vol. 16, No. 2 (Spring, 2001).
- Rodzinkiewicz M., [w:] Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Tom II, wyd. 2., Zakamycze, Kraków 2006.
- Russel D.H., *Rape in Marriage*, Collier Books, New York 1982.
- Schulhofer S.J., *Taking Sexual Autonomy Seriously: Rape Law and Beyond*, Law and Philosophy 11, 1992.
- Sobol E. (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1999.
- Warylewski J., [w:] Wąsek A., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Tom I, C.H. Beck, Warszawa 2010.
- Warylewski J., *Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności*, [w:] Marek A. (red. naczelny), Warylewski J. (red. tomu), *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, Tom 10, C.H. Beck, Warszawa 2012.
- Warylewski J., *Przestępstwa seksualne*, Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego, Gdańsk 2001.

## GROŹBA BEZPRAWNA JAKO USTAWOWE ZNAMIE PRZESTĘPSTWA ZGWAŁCENIA

### Streszczenie

Autorka analizuje pojęcie groźby bezprawnej w kontekście wykładni art. 197 k.k., wskazując na mogące wystąpić w praktyce rodzaje nawet poważnych gróźb, które jednak nie będą stanowiły gróźb bezprawnych, a tym samym ich zastosowanie przez sprawcę w celu doprowadzenia ofiary do obcowania płciowego nie wypełni znamion przestępstwa zgwałcenia. Autorka opowiada się w takich sytuacjach za możliwością uznania takich stanów faktycznych za wyczerpujące znamiona występku z art. 199 § 1 k.k., polegającego na wykorzystaniu krytycznego położenia ofiary. Problematyka ta przedstawiona została na tle porównawczym z prawem niemieckim, francuskim i angielskim.

Słowa kluczowe: *zgwałcenie, groźba bezprawna, wykorzystanie krytycznego położenia*

## ILLEGAL THREAT AS A STATUTORY FEATURE OF THE OFFENCE OF RAPE

### Summary

The author analyses the term 'illegal threat' for the needs of interpreting Article 197 of the Criminal Code. In practice, there may appear serious threats that do not constitute illegal threats; hence using them to force a victim into sexual intercourse will not constitute the crime of rape. In such cases, the author proposes using Article 199 § 1 of the Criminal Code, which describes the offence of taking advantage of a victim's critical situation to induce him/her to consent to sexual intercourse. The issues are presented against the comparative background of German, French and English law.

Key words: *rape, illegal threat, taking advantage of a critical situation*