



MINISTER
SPRAWIEDLIWOŚCI

Warszawa, 24 maja 2021 r.

DLPK-I.053.2.2021

Pan

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

Szanowny Panie Rzeczniku,

w odpowiedzi na pismo z dnia 13 lutego 2021 r. (XI.518.88.2020.ASZ) w sprawie *potrzeby poprawy standardów ochrony przed przemocą seksualną* uprzejmie przedstawiam, co następuje.

W ww. piśmie przedstawiono postulat zmiany definicji przestępstwa z art. 197 k.k., na definicję opartą o koncepcję braku zgody, podnosząc jakoby byłoby to niezbędne dla osiągnięcia rezultatu w postaci wypełnienia międzynarodowych zobowiązań, wynikających m.in. w szczególności z ratyfikacji Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej (Dz. U. z 2015 r. poz. 961, dalej Konwencja).

W tym kontekście zauważyć jednak należy, że uregulowana w art. 197 k.k. na gruncie prawa polskiego penalizacja czynności seksualnych bez zgody pokrzywdzonego chroni wolność seksualną rozumianą jako wolność od nacisków w przedmiocie decyzji odnoszącej się do zachowań ze sfery życia seksualnego człowieka oraz chroni przed przełamującymi opór pokrzywdzonego naciskami w postaci przymusu fizycznego, przymusu psychicznego i podstępnego doprowadzenia do czynności seksualnych. Penalizowane jest przy tym zarówno doprowadzenie innej osoby do obcowania płciowego, jak i doprowadzenie innej osoby do poddania się innej czynności seksualnej albo wykonania takiej czynności. Przestępstwo z art. 197 k.k. jest przestępstwem powszechnym i brak jest ograniczenia kręgu podmiotów mogących dopuścić się realizacji jego znamion. Sprawcą zgwałcenia może być osoba, która sama nie jest uczestnikiem czynności seksualnej, a która przez zastosowanie wobec ofiary jednego ze środków oddziaływania, doprowadza ją do obcowania płciowego lub innej czynności seksualnej.

Analizując wyrażony w ww. piśmie postulat wskazujący jakoby istniała potrzeba dostosowania krajowych znamion przestępstwa zgwałcenia do przepisów Konwencji poprzez

wprowadzenie przesłanki braku zgody ofiary podkreślić również trzeba, że polski porządek prawny – po pierwsze – faktycznie sankcjonuje zachowanie podjęte pomimo sprzeciwu ofiary (wprowadza przestępstwo zgwałcenia jako zachowanie polegające na przełamaniu oporu) – zatem podjęte pomimo zwerbalizowanego braku zgody. Po drugie ustawowe unormowania przestępstwa zgwałcenia pozostają otwarte na interpretację zgodną z Konwencją i w danych okolicznościach faktycznych czynu sąd ma możliwość uwzględnienia braku zgody ofiary rozumianej jako niewyrażenie wprost akceptacji.

W krajowym porządku prawnym penalizowane jest ponadto doprowadzenie do obcowania płciowego lub do poddania się innej czynności seksualnej albo do wykonania takiej czynności poprzez wykorzystanie bezradności innej osoby, braku zdolności do rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem albo poprzez nadużycie stosunku zależności lub wykorzystanie krytycznego położenia (art. 198 k.k. i art. 199 k.k.).

Reasumując stwierdzić należy, że brak zgody na obcowanie płciowe jest immanentną cechą zgwałcenia z art. 197 § 1 k.k. Potwierdza ten brak stawianie przez ofiarę oporu, przy czym nie musi być to opór fizyczny. Pokrzywdzony nie musi się efektywnie bronić lub wyczerpać wszystkie dostępne środki obrony (*wyrok SN z 8.10.1997 r., V KKN 346/96, Prok. i Pr. 1998, Nr 4, poz. 2*). Polska doktryna i orzecznictwo odeszły bowiem od wymogu ekspresyjności oporu (*M. Filar, Przestępstwo zgwałcenia, Warszawa 1974, s. 95*).

Trafnie nadto wskazuje się w judykaturze, że zgwałcenie nie musi łączyć się z powstaniem obrażeń ciała i o ile uzewnętrzniony jest brak zgody pokrzywdzonej, racjonalnie do proporcji sił, to mamy do czynienia z realizacją znamion tego przestępstwa. Opór ofiary nie musi polegać na fizycznym przeciwstawieniu się użytym przez sprawcę środkom zmuszania i w zależności od sytuacji jego dostrzegane dla sprawcy uzewnętrznienie może sprowadzać się do innych form, np. płaczu, ustnych wypowiedzi, szarpania czy prób wzywania pomocy (*wyrok SA w Katowicach z 8.4.2009 r., II AKa 72/09, OSA 2010, Nr 8, poz. 37*).

W związku z przedstawionym przez Rzecznika Praw Obywatelskich postulatem nie sposób również pominąć wątpliwości, które mogą dotyczyć kwestii dowodowych w przypadku zmiany definicji zgwałcenia, bazującej na wyłącznym braku zgody, z uwagi na brak określoności tego pojęcia, w szczególności zaś wiążącego się z nim pojęcia sposobu wyrażenia zgody.

Należy również podkreślić, że wbrew twierdzeniom zawartym w przedmiotowym piśmie szereg ustawodawstw europejskich, m.in. w takich krajach jak Austria, Francja,

Czechy, Dania, Estonia, Finlandia, Hiszpania, Holandia i Portugalia w zakresie definicji zgwałcenia opiera się na znamionach modalnych charakteryzujących czynność sprawczą takich jak przemoc, groźba lub podstęp, tj. podobnie jak to ma miejsce w polskiej kodyfikacji karnej.

W związku z powyższym można stwierdzić, że rozwiązania prawno-karne w zakresie przestępstw przeciwko wolności seksualnej w polskim porządku prawnym spełniają standardy międzynarodowe, a interpretacja tych standardów przedstawiona w ww. piśmie jawi się jako nadmiarowa w odniesieniu np. do wymogów art. 36 Konwencji. Trafnie podkreśla się bowiem w literaturze w komentarzu do art. 36 ww. Konwencji, że „wymóg konwencyjny jest w pełni spełniony w polskim prawie karnym. Co prawda w przepisach rozdziału XXV k.k. - Przesłpstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności nie mówi się wprost o „braku zgody”, jako znamieniu typu czynu zabronionego, to jednak nie ulega wątpliwości, że regulacja obejmuje wszelkie przypadki konwencyjne” (*E. Bieńkowska (red.), L. Mazowiecka (red.), Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, teza 6 do art. 36, Lex*). Również w odniesieniu do problematyki poruszanej w przedmiotowym piśmie można zatem uznać, że regulacje tzw. konwencji stambulskiej są nadmiarowe, a w kontekście negatywnej oceny jej ideologicznej warstwy całkowicie zasadne jest jej wypowiedzenie, jako że pozostanie to bez żadnego negatywnego wpływu na poziom ochrony, gwarantowany przez narzędzia krajowe.

Podsumowując wskazać zatem należy, że funkcjonująca w polskim porządku prawnym definicja przestępstwa zgwałcenia z art. 197 k.k. nie wymaga w chwili obecnej podjęcia działań legislacyjnych, we wskazanym przez Rzecznika Praw Obywatelskich kierunku. Utrwalona wykładnia art. 197 k.k., która nie wymaga dowodzenia stawiania fizycznego oporu przez pokrzywdzonego, zapewnia należyłą ochronę w zakresie ścigania przestępstw naruszających wolność seksualną jednostki i jest zgodna ze standardami przyjętymi w międzynarodowych aktach prawnych. Niezależnie od tego Ministerstwo Sprawiedliwości podejmuje szereg działań mających na celu zapewnienie prawidłowego poziomu ochrony pokrzywdzonych przestępstwami rozdziału XXV Kodeksu karnego i w tym celu m.in. zlecono Instytutowi Wymiaru Sprawiedliwości przeprowadzenie szeroko zakrojonych badań aktowych dotyczących ww. przestępstw, które mają zobrazować stosowanie tych przepisów w praktyce organów postępowania przygotowawczego oraz sądów. Intencją Ministra Sprawiedliwości jest również istotne podwyższenie ustawowego zagrożenia karą także w przypadku przestępstw skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, co będzie stanowić przedmiot osobnej inicjatywy legislacyjnej. Pragnę

wyrazić nadzieję, że tego typu inicjatywa zasadniczego podwyższenia ustawowego zagrożenia karą za najcięższe przestępstwa na tle seksualnym spotka się pełną aprobatą i pozytywną opinią.

Z poważaniem

Z upoważnienia Ministra Sprawiedliwości

Michał Woś

/podpisano elektronicznie/