

**Aneta Michalska-Warias,
Katarzyna Nazar-Gutowska**

**Prawnokarne aspekty nękania w
polskim prawie karnym**

Studia Iuridica Lublinensia 14, 61-76

2010

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

ANETA MICHALSKA-WARIAS, KATARZYNA NAZAR-GUTOWSKA

Prawnokarne aspekty nękania w polskim prawie karnym

Criminal law aspects of stalking in Polish law

Stalking jest pojęciem zaczerpniętym z angielskiego języka łowieckiego i oznacza „podchodzić, czatować, czyhać, zasadzać się”.¹ Oznacza ono formę zachowania charakteryzującą się powtarzającymi się naruszeniami granic zarówno w sferze życia publicznego, jak i prywatnego jednej lub więcej osób. Ogólnie można zdefiniować *stalking* jako nękanie, prześladowanie, naprzykrzanie się. To świadome i zamierzone postępowanie sprawcy, które obejmuje powtarzające się fizyczne lub wirtualne zbliżanie się do ofiary, śledzenie jej, obserwowanie, komunikowanie się wbrew jej woli, składanie niechcianych propozycji (natrętne telefony, wiadomości SMS, e-mail), a także groźby, które mogą wywołać strach i poczucie zagrożenia. Zachowania składające się na nękanie drugiej osoby są groźne nie tylko dlatego, że wzbudzają emocjonalny niepokój, poczucie zagrożenia i strach u ofiary, ale też dlatego, że mogą stać się wstępem do znacznie poważniejszych przestępstw, takich jak zgwałcenie, pobicie, uszkodzenie ciała, a nawet zabójstwo. Zjawisko to niewątpliwie można uznać za formę naruszenia wolności osobistej.

Wiele działań stalkingu wyczerpuje znamiona czynu przestępnego, np. naruszenia miru domowego, zmuszania, uszkodzenia ciała lub groźby. Prześladowanie może być motywowane niechęcią, gniewem czy złością w stosunku do ofiary. Może być to także wynik obsesyjnego zakochania.² B. Hołyst pisze:

Typowy sposób postępowania polega na częstym nawiedzaniu innej osoby w domu, miejscu pracy bądź innych miejscach, w których ofiara się zatrzymuje lub przebywa. Jest ona zaczepiana, namawiana do aktów seksualnych, do wspólnych wycieczek i imprez, przy czym wszelkie odmowy sygnalizują sprawcy, że powinien zintensyfikować swoje wysiłki. Obserwuje on i prześladowuje ofiarę, szczegółowo bada jej nawyki życiowe i organizuje zaskakujące i przypadkowe spotkania.

¹ Zob. J. Stanisławski, K. Billip, Z. Chociłowska, *Podręczny słownik angielsko-polski*, Warszawa 1988, s. 700.

² F. Zwißler, *Gewaltschutzgesetz. So wehren Sie sich erfolgreich gegen Nötigung, Stalking und Mobbing*, Walhalla 2006, s. 64.

Ponadto mają miejsce częste, nawet nocne telefony, albo wysyłanie niezliczonych listów. Upór i pomysłowość stalkerów są zaskakujące. Posyłają oni masowo kwiaty i prezenty na adres ofiary, wdzierają się do prywatnych mieszkań, tworzą zbiory osobistych przedmiotów ofiary (skrycie skradzionych) bądź fotografii. Może też dochodzić do subtelnych bądź otwartych pogroźek i uszkodzeń własności ofiary (np. samochodu).³

Pierwsze ustawy antystalkingowe zostały uchwalone na początku lat 90. XX wieku, chociaż brak było pewnych danych na temat rozmiarów tego zjawiska. Definicje prawne dopasowane były początkowo do przypadków stalkingu, w których sprawcy prześladowali osoby niepozostające z nimi w stosunkach osobistych lub prywatnych, np. aktorów lub polityków.

Kiedy na początku 1990 r. w USA w ciągu sześciu tygodni cztery kobiety zostały zamordowane przez swoich byłych partnerów, przy czym trzy z nich prosiły wcześniej o ochronę policyjną, w stanie Kalifornia nadzwyczaj szybko uchwalono pierwszą na świecie ustawę antystalkingową, po której w niedługim czasie powstały podobne ustawy w 47 innych stanach. Ustawa uchwalona w Kalifornii krótko i zwięźle definiuje „zbrodniczy *stalking*” jako wzór zachowań, którymi napastowana i zagrożona jest inna osoba z zamiarem wprowadzenia jej w stan obawy o bezpieczeństwo własne i rodziny.⁴

J. Reid Meloy wskazał:

W przypadku stalkingu chodzi o akt przestępczy nieustannego prześladowania jakiejś osoby, który stwarza dla niej zagrożenie lub jest potencjalnie niebezpieczny.⁵

Definicja ta została jednak skrytykowana jako zbyt wąska, ponieważ nie wynika z niej żaden środek profilaktyczny przeciw „tylko” potencjalnie niebezpiecznym sprawcom i ponieważ rodzaj prześladowania nie pozwala na wysuwanie żadnych wniosków co do istnienia ukrytego zagrożenia.⁶

Stalking, choć z pozoru może się wydawać pojęciem obcym, stanowi bardzo realne zagrożenie. Zjawisko to jest znane od dawna, ale w ostatnich latach przybrało na sile, wywołało w wielu krajach dyskusje nad potrzebą skutecznej ochrony prawnokarnej ofiar nękania. W niektórych państwach europejskich, takich jak Niemcy, Austria, Belgia, Holandia czy Anglia, dokonano zmian w ustawach karnych, dostosowując ich rozwiązania do coraz liczniej stwierdzanych w praktyce przypadków nękania.⁷

³ B. Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, Warszawa 2004, s. 629.

⁴ Zob. J. Reid Meloy, *The Psychology of Stalking. Clinical and Forensic Perspectives*, San Diego–London–Boston–New York–Sydney–Tokyo–Toronto 1998, s. 31–33.

⁵ *Ibidem*, s. 2.

⁶ Podano za: P. Fiedler, *Beltz Verlag, Stalking, Opfer, Täter, Prävention, Behandlung, Weinheim*, Basel 2006, s. 16–17.

⁷ Więcej na temat szczególnie angloamerykańskich rozwiązań ustawowych, zob.: P. Infield, G. Platford, *The Law of Harassment and Stalking*, London–Edinburgh–Dublin 2000, s. 13 i n.; S. J. Morewitz, *Stalking and Violence. New Patterns of Trauma and Obsession*, New York–Boston–Dord-

Na gruncie prawa polskiego nie ma odrębnej regulacji dotyczącej nękania, czy to o charakterze karnym, czy cywilnym, statuujących odpowiedzialność nękańcego za krzywdy czy straty poniesione przez ofiarę. Tak więc reakcja prawa karnego na *stalking* może być w Polsce oparta jedynie na analizie poszczególnych zachowań podejmowanych przez stalkera, które jednak nie zawsze muszą stanowić czyny zabronione pod groźbą kary.

Podstawowe znaczenie w reagowaniu na zachowania odpowiadające pojęciu stalkingu będą miały, jak się wydaje, art. 190 § 1 i 191 § 1 k.k.⁸ Oba dotyczą sytuacji, w których sprawca grozi swej ofierze. Art. 190 § 1 k.k. typizuje występki groźby karalnej, polegający na grożeniu innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, jeśli groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona. Za czyn taki grozi sprawcy grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 2 lat. Ten przepis może być zatem zastosowany z powodzeniem do tych wszystkich przypadków nękania, w których zachowanie sprawcy polega na kierowaniu pod adresem ofiary gróźb karalnych. Jednocześnie konstrukcja ustawowa znamion tego przestępstwa ogranicza karalność do najpoważniejszych przypadków nękania za pomocą gróźby, nie pozwalając uznać za przestępne gróźb, o których ich adresat wie, że mają go jedynie wytrącić z równowagi, ale w ogóle nie obawia się możliwości ich spełnienia. Te ostatnie przypadki mogą natomiast wypełniać znamiona wykroczenia z art. 107 k.w., tj. złośliwego niepokojenia innej osoby.

Do serii gróźb w rozumieniu art. 190 § 1 k.k., będących właśnie przejawami stalkingu, nierzadko może mieć zastosowanie art. 12 k.k. określający tzw. czyn ciągły. Można chyba zaryzykować twierdzenie, że w przypadku typowego nękania, polegającego na systematycznym grożeniu ofierze, sprawca podejmował będzie kolejne zabronione zachowania w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru. Rezultatem uznania zaś wielu zachowań za jeden czyn ciągły jest to, że grozi za nie taka sama kara jak za pojedyncze zachowanie danego typu. Z punktu widzenia skutecznego reagowania na nękanie ofiary przy pomocy gróźb karalnych, wystąpienie warunków czynu ciągłego oznacza zatem faktyczne pomniejszenie znaczenia zachowania sprawcy. Dopiero brak np. z góry powziętego zamiaru pozwala uznać serię gróźb za ciąg przestępstw

recht—London—Moscow 2003, s. 57–78. Rozwiązaniom austriackim poświęcona jest monografia: A. Seling, § 107a StGB. Eine Strafvorschrift gegen Stalking, Hien—Graz 2006, zaś niemieckim: H.-J. Albrecht, *Stalking – Nationale und Internationale Rechtspolitik und Gesetzesentwicklung*, „Familie Partnerschaft Recht” 2006, nr 5, s. 204–208; *ibidem*: Ch. Wagner, *Bundsratsinitiative von Hessen und Baden-Württemberg zur Schaffung eines Stalking-Straftatbestandes – § 238 StGB*, s. 208–211. Przegląd rozwiązań państw obcych, w których wprowadzono różne formy stalkingu, znaleźć można też w opracowaniu D. Woźniakowskiej-Fajst, *Prawne możliwości walki ze zjawiskiem stalkingu. Analiza regulacji prawnych państw obcych oraz opinia o wprowadzeniu do polskiego porządku prawnego przepisów kryminalizujących to zjawisko*, Warszawa 2009.

⁸ Por. J. Kosińska, *Prawnokarna problematyka stalkingu*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 10, s. 37–38.

w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. – w takim zaś przypadku sprawcy może zostać wymierzona nawet kara do 3 lat pozbawienia wolności.

Art. 190 § 1 k.k. penalizuje jedynie zagrożenie popełnieniem przestępstwa na szkodę ofiary lub jej osoby najbliższej. Oznacza to, że jeśli nękanie ofiary przybierze postać innej groźby, nie będzie wypełniać znamion tego przestępstwa. Na przykład nie stanowi groźby karalnej zapowiedź skrzywdzenia osoby spokrewnionej czy spowinowaczonej z ofiarą, lecz niebędącej osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., czy zapowiedź popełnienia przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, mimo że w konkretnych stanach faktycznych groźby takie mogą bardzo silnie oddziaływać na psychikę ofiary.⁹ Stąd w obowiązującym stanie prawnym znamiona groźby karalnej wypełni zagrożenie kradzieżą, okaleczeniem lub zabiciem zwierzęcia należącego do ofiary, natomiast poza polem penalizacji art. 190 § 1 k.k. pozostanie groźba fizycznego skrzywdzenia np. bratanka czy siostrzenicy ofiary, nawet gdyby osoby te faktycznie były przez zagrożonego wychowywane, a więzi emocjonalne między nimi były bardzo silne.

Groźba dotycząca osób trzecich, niebędących osobami najbliższymi zagrożonego, podobnie jak groźba popełnienia przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu, może natomiast zostać uznana za złośliwe niepokojenie w rozumieniu art. 107 k.w.

Przypadki, w których sprawca nękania stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia wypełniają dyspozycję art. 191 § 1 k.k. Za przemoc wobec osoby w rozumieniu tego przepisu należy uznawać każde użycie siły fizycznej skierowane bezpośrednio na człowieka, natomiast poza polem penalizacji pozostaje stosowanie przemocy pośredniej, polegającej na oddziaływaniu na rzecz.¹⁰ Jeśli uznać, że dyspozycję art. 191 § 1 k.k. wypełniają przypadki stosowania przemocy wobec dowolnej osoby trzeciej w celu zmuszenia pokrzywdzonego do podjęcia określonego zachowania¹¹, to nękanie, przejawiające się np. dokonywaniem aktów fizycznej przemocy na znajomych ofiary w celu zmuszenia jej do określonego zachowania względem sprawcy, wypełni dyspozycję tego przepisu. Poza polem penalizacji art. 191 § 1 k.k. pozostałyby natomiast za-

⁹ Zob. A. Michalska-Warias [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 359.

¹⁰ Tak: SN w uchwale z 10 grudnia 1998 r., I KZP 22/98, OSNKW 1999, nr 1–2, poz. 2. Zob. też głosy aprobujące do tej uchwały: A. Zoll, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 1999, nr 5, poz. 93; W. Cieślak, „Przegląd Sądowy” 1999, nr 10, s. 141–145; J. Kulesza, „Palestra” 1999, nr 5–6, s. 191–193 oraz głosy krytyczne: J. Wyrembak, „Przegląd Sądowy” 1999, nr 7–8, s. 138–145; M. Surkont, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1999, nr 3–4, s. 120–122; K. Grzegorzcyk, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 1999, nr 1–2, s. 156–165.

¹¹ Odmiennie, ograniczając przemoc do samego pokrzywdzonego i jego osób najbliższych: A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 368.

chowania polegające np. na przebijaniu opon samochodowych znajomych ofiary, zachowanie takie stanowi bowiem jedynie nieobjętą tym przepisem przemoc wobec rzeczy, a nie wobec osoby. W razie spowodowania przez sprawcę stosującego przemoc jakichkolwiek obrażeń ciała, dojdzie do kumulatywnego zbiegu przepisów art. 191 § 1 k.k. z art. 156 § 1 lub z art. 157 § 1 lub 2 k.k.¹²

W przypadku przestępstwa zmuszania, do realizacji jego znamion prowadzi także zastosowanie groźby bezprawnej w celu zmuszenia ofiary do określonego zachowania. Tym samym przepis ten pozwala na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej nie tylko w przypadku stosowania groźby karalnej w rozumieniu art. 190 § 1 k.k., ale także groźby spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej. Tego rodzaju groźby, jak wynika z badań kryminologicznych nad zjawiskiem stalkingu, dość często mogą pochodzić od sprawców nękania¹³, a tym samym, o ile wypowiedane są w celu zmuszenia ofiary do określonego zachowania, wypełniają dyspozycję art. 191 § 1 k.k.¹⁴ Natomiast straszenie ofiary spowodowaniem postępowania karnego lub rozgłoszeniem wiadomości uwłaczającej czci, mające na celu dokuczenie ofierze, ale nie powodowane chęcią zmuszenia jej do określonego zachowania, nie wyczerpuje dyspozycji art. 191 § 1 k.k. Zrealizowane zostaną w takim przypadku znamiona wykroczenia określonego w art. 107 k.w. Część przypadków faktycznego rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci pokrzywdzonego podpadać także będzie pod dyspozycję art. 212 § 1 k.k., penalizującego występki znieśławienia.

Jak podają zachodni autorzy, sprawcy stalkingu stosunkowo często wdzierają się do domu ofiary, gdzie np. dokonują kradzieży lub zniszczenia określonych przedmiotów lub tylko przeprowadzają swoistą „inspekcję” jej mieszkania, zostawiając czasem jakiś własny przedmiot jako informację o swoim tam pobycie.¹⁵ W świetle prawa polskiego każde wtargnięcie do domu ofiary wbrew jej woli wyczerpuje znamiona występku naruszenia miru domowego (art. 193 k.k.), co może pozostawać w zbiegu np. z art. 288 § 1 k.k. Natomiast w przypadku zniszczenia rzeczy, której wartość nie przekracza 250 złotych lub rzeczy przedstawiającej wartość niemajątkową, czyn taki wypełni odpowiednio znamiona wykroczeń wynikających z art. 124 lub 126 k.w. W przypadku włamania się do

¹² Zob. O. Górniok [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 2005, s. 191.

¹³ Zob. P. E. Mullen, M. Pathé, R. Purcell, *Stalkers and their Victims*, Cambridge 2000, s. 209–215; M. B. Brewster, *Stalking by Former Intimates: Verbal Threats and Other Predictors of Physical Violence*, [w:] K. E. Davies, I. Hanson Frieze, R. D. Maiuro (eds.), *Springer Publishing Company 2002*, b.m.w., s. 292–311.

¹⁴ Potencjalną przydatność art. 191 k.k. w zwalczaniu niektórych przejawów stalkingu neguje natomiast J. Kędzierski (zob. J. Kędzierski, *Stalking w polskim prawie karnym – de lege lata i de lege ferenda*, „Palestra” 2010, nr 1–2, s. 68).

¹⁵ Na temat zachowań typowych dla zjawiska nękania zob. oficjalne strony amerykańskiego Narodowego Centrum dla Ofiar Przestępstw: www.ncvc.org.

mieszkania czy domu ofiary i zaboru stamtąd dowolnej rzeczy ruchomej, sprawca odpowie za stypizowany w art. 279 k.k. występki kradzieży z włamaniem.

Kolejnym przepisem, który może znaleźć zastosowanie w pewnych przypadkach stalkingu, jest art. 207 k.k. penalizujący przestępstwo znęcania się. Przepis ten pozwala na pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej za znęcanie się fizyczne lub psychiczne nad osobą najbliższą, albo nad inną pozostającą w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy, albo nad małoletnim lub osobą nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. Warunkiem zastosowania art. 207 § 1 k.k. wobec sprawcy stalkingu jest ustalenie, że ofiara należy do kręgu wymienionych w nim osób. Taka sytuacja nie zawsze wystąpi, liczne przykłady stalkingu wskazywane w literaturze opisują układy osobowe, w których ofiara nie pozostaje wobec sprawcy w stosunku zależności.¹⁶ Natomiast sytuacji takich nie można zupełnie wykluczyć; sprawcą nękania może być np. przełożony z pracy, a wówczas jego zachowanie, o ile będzie odpowiednio intensywne, może wypełnić znamiona przestępstwa znęcania.¹⁷ Podobnie nie jest wykluczone występowanie między sprawcą a ofiarą stosunku bliskości w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. – np. mąż nęka żonę, która od niego odeszła, jednak ich związek małżeński nadal formalnie istnieje (do prawomocnego zakończenia postępowania rozwodowego jego strony pozostają w świetle prawa małżonkami).

Wystąpienie między sprawcą a ofiarą zależności takich jak wskazane w art. 207 § 1 k.k. pozwala pociągnąć sprawcę stalkingu do odpowiedzialności karnej za stanowiące znęcanie się psychiczne zachowania, które bez tej zależności nie stanowiłyby w ogóle przestępstwa, a co najwyżej wspomniane już wykroczenie złośliwego niepokojenia w myśl art. 107 k.w., np. nie można wykluczyć, że wielokrotne wykonywanie w nocy tzw. głuchych telefonów zostałyby uznane za znęcanie się psychiczne nad ofiarą, podczas gdy wykonywanie takich telefonów do osób innych niż wskazane w art. 207 § 1 k.k. nie może być uznane za realizację znamion jakiegokolwiek przestępstwa.

Sprawcy stalkingu nierzadko wykorzystują do swego procederu najnowsze zdobycze techniki, włamując się np. do komputera ofiary i uzyskując stamtąd potrzebne im informacje albo niszcząc lub modyfikując przechowywane dane, czy też instalując podsłuch lub ukryte kamery w mieszkaniu ofiary. Tego typu zachowania penalizowane są przede wszystkim w art. 267 i 268 k.k.

Jednak wiele zachowań charakterystycznych dla zjawiska stalkingu nie będzie realizowało w pełni znamion żadnego z przestępstw przewidzianych w kodeksie karnym. W takich przypadkach możliwość prawnokarnej reakcji za-

¹⁶ Tak jest choćby wówczas, gdy dochodzi do nękania osoby sławnej czy byłego partnera z nieformalnego związku – z chwilą ustania konkubinatu ustaje stosunek bliskości pomiędzy byłymi konkubentami.

¹⁷ Bliżej na temat istoty przestępstwa znęcania zob. np.: M. Szewczyk [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Kraków 2006, s. 721–725.

pewniać będzie art. 107 k.w. Przepis ten ma na celu ochronę człowieka przed zachowaniami, które naruszają jego spokój osobisty, wywołują obawę czy poczucie zagrożenia.¹⁸ Zachowanie zabronione opisane w tym przepisie polega na złośliwym wprowadzeniu innej osoby w błąd lub złośliwym niepokojeniu jej w inny sposób, przy czym celem sprawcy musi być dokuczenie ofierze. Za czyn taki grozi kara nagany, grzywna do 1500 złotych lub kara ograniczenia wolności.

Strona podmiotowa wykroczenia stypizowanego w art. 107 k.w. polega na umyślności, i to w postaci zamiaru zabarwionego celem działania. Sprawcy należy zatem udowodnić nie tylko to, że działanie jego charakteryzowało się złośliwością, ale i to, że przyświecał mu cel dokuczenia innej osobie.¹⁹ Tym samym w wielu sytuacjach, które wskazywane są jako możliwe przejawy stalkingu, niezwykle trudne może być udowodnienie sprawcy znamion strony podmiotowej, czyli tego, że postępował złośliwie w celu dokuczenia ofierze.

Z punktu widzenia problemu skutecznego zwalczania przypadków nękania – przybierających postać zachowań, których złośliwy charakter może być trudny do udowodnienia – warto zastanowić się nad możliwością zmiany omawianego przepisu w taki sposób, by penalizował samo umyślne niepokojenie innej osoby. Zmiana ta pozwalałaby na ukaranie za wykroczenie m.in. osoby, która uprzednio telefonuje do ofiary, aby informować ją o swoich uczuciach wobec niej, pomimo wyraźnego stwierdzenia przez ofiarę, że sobie takich rozmów nie życzy. Sprawca taki niewątpliwie mógłby odpowiadać za umyślne niepokojenie – w takim stanie faktycznym (jak opisany wyżej) łatwo byłoby udowodnić, choćby na podstawie okoliczności strony przedmiotowej, umyślność sprawcy co najmniej w postaci zamiaru ewentualnego – dzwoniąc wielokrotnie do osoby, która stanowczo stwierdziła, że sobie tego nie życzy, sprawca musiał co najmniej mieć świadomość, że jego zachowanie ją niepokoi.

Rodzi się jednak pytanie o rzeczywistą potrzebę dokonania modyfikacji art. 107 k.w., czy nawet wprowadzenia do kodeksu karnego przepisu, który penalizowałby zachowanie polegające na nękanii innej osoby. Jak wskazano wyżej, większość najbardziej niebezpiecznych zachowań wymienianych jako przejawy stalkingu wypełnia znamiona różnego typu przestępstw lub wykroczeń. Poszerzenie pola penalizacji art. 107 k.w. mogłoby w praktyce rodzić więcej problemów, niż ich rozwiązywać. Trzeba pamiętać o tym, że jedną z podstawowych zasad prawa karnego jest zasada jego subsydiarnej roli – zabraniać pod groźbą kary należy tylko takich zachowań, które z całą pewnością wymagają reakcji karnej.²⁰ W materiałach amerykańskiego Narodowego Centrum dla Ofiar Przestępstw (*National Center for Victims of Crime*) jako przejawy stalkingu wymagające objęcia penalizacją wskazano np. uporczywe posyłanie ofierze kwiatów, kartek

¹⁸ Zob. T. Bojarski, *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 189.

¹⁹ M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 637–638.

²⁰ Zob. T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*³, Warszawa 2008, s. 28.

czy e-maili, lub podejmowanie w jej obecności prób samookaleczenia.²¹ Zachowania takie są z całą pewnością nieprzyjemne dla ich adresata, ale można mieć wątpliwości, czy rzeczywiście osoba, która się ich dopuszcza, powinna zostać uznana za przestępcę.

Problem polega na tym, że niedopuszczalne wydaje się założenie, że każdy przypadek natarczywego nawet zachowania może skończyć się tragicznie: spowodowaniem obrażeń ciała lub nawet zabiciem ofiary. Jeśli jako pewien punkt odniesienia potraktować modelowe prawo dotyczące stalkingu, wypracowane w ramach amerykańskiego Narodowego Centrum dla Ofiar Przestępstw, które stanowi wskazówkę dla ustawodawców stanowych, to trzeba podkreślić, że przenoszenie podobnych rozwiązań na grunt polski mogłoby nawet rodzić wątpliwości co do ich konstytucyjności ze względu na brak ostrości znamion tak tworzono go czynu zabronionego. Zgodnie z zaleceniami stworzonego modelowego kodeksu dotyczącego stalkingu (*Model Stalking Code for the States*), za winnego stalkingu powinien być uznany każdy, kto umyślnie angażuje się w zachowania skierowane na konkretną osobę oraz ma świadomość lub powinien mieć świadomość, że zachowania te spowodowałyby, że rozsądna osoba obawiałaby się o swoje bezpieczeństwo lub o bezpieczeństwo osoby trzeciej, albo też emocjonalnie odczuwałaby niepokój.

Ludzie często wyrządzają sobie różnego rodzaju przykrości, często potrafią nawet bardzo ranić się emocjonalnie, jednak nie powinien to być wystarczający powód do kryminalizacji. Analizując angloamerykańskie informacje na temat stalkingu, można dojść do wniosku, że stworzono tam nowe pojęcie kryminologiczne, dość trafnie obrazujące pewien typ niebezpiecznych zachowań, z których duża część już wcześniej nie była zresztą obojętna z punktu widzenia prawa karnego, a następnie tak postrzegane zjawisko przeniesiono wprost do regulacji prawnokarnych. To, że zdarzył się stan faktyczny, w którym sprawca uporczywie posyłał ofierze kwiaty, a potem ją zamordował, nie może skutkować wprowadzaniem do prawa karnego rozwiązań, które każą uznać za przestępcę każdego, kto nawet w sposób narzucający się posyła kwiaty osobie, która sobie tego nie życzy. Co więcej, w Stanach Zjednoczonych ze względu na trudności dowodowe postuluje się, po pierwsze, by do uznania za sprawcę stalkingu wystarczyło ustalenie, że zachowanie sprawcy wywołało znaczny dyskomfort psychiczny ofiary, a po drugie, by przestępstwo to mogło zostać popełnione także nieumyślnie.

To ostatnie rozwiązanie, przy niezwykle szerokim ujęciu samej definicji stalkingu, powoduje, że można mieć obawy, że niemal każdy może zostać sprawcą stalkingu. Tak zresztą autorzy tych propozycji zakładają, skoro jako zachowanie godne napiętnowania przy pomocy sankcji karnych wskazują np. kilkakrotne dzwonienie do pracodawcy z domaganiem się podania przyczyny, dla której nie

²¹ Dane zaczerpnięte z oficjalnych stron internetowych tej organizacji: www.ncvc.org.

zechciał zatrudnić danej osoby (znów – nawet jeśli zdarzył się przypadek, że po takich telefonach odrzucony kandydat na pracownika wyrządził fizyczną krzywdę pracodawcy – nie można zakładać, że jest to pewna reguła i że wszyscy, którzy uporczywie do kogoś telefonują, jeśli na tym etapie nie wkroczy wymiar sprawiedliwości, popełnią poważny czyn zabroniony). Trzeba także zauważyć, że w systemie amerykańskim obowiązuje zasada oportunistów: oskarżyciel publiczny może zrezygnować ze ścigania pewnych przestępstw, jeśli w jego odczuciu nie zasługują one na uwagę ze strony wymiaru sprawiedliwości. Być może stąd wziął się pomysł podniesienia rangi pewnych drobnych zachowań – przez nazwanie ich nowym mianem i podciągnięcie pod poważny problem stalkingu. Ten zabieg może spowodować, że organy ścigania nie będą odmawiały zajmowania się takimi przypadkami. W polskim systemie prawa ten problem nie występuje. Obowiązuje wszak zasada legalizmu – organy ścigania mają obowiązek wszcząć postępowanie w każdym przypadku pozyskania wiarygodnej informacji o popełnieniu czynu ściganego z urzędu, w przypadku zaś przestępstw prywatnoskargowych nikt nie może zabronić pokrzywdzonemu wniesienia prywatnego aktu oskarżenia do sądu.

W Polsce w ostatnich kilku latach pojawiają się opinie, że potrzebne jest jednak wprowadzenie do polskiego systemu prawa karnego nowego typu przestępstwa.²² J. Kędziński przedstawił swą propozycję dotyczącą brzmienia stosownego przepisu:

§ 1. Kto narusza prywatność osoby przez długotrwałe, uporczywe śledzenie jej, nawiązywanie z nią kontaktu bezpośredniego lub za pomocą środków przekazu informacji, pomimo udzielonej odmowy nawiązania znajomości, wręczanie upominków bez uzasadnionej przyczyny i inne podobne działania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 3. § 2. Ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego lub osoby mu najbliższej.²³

Propozycja ta może wywoływać jednak poważne wątpliwości, a ich prześledzenie może być dobrą ilustracją trudności, jakie muszą zapewne wiązać się ze spenalizowaniem tak trudnego do precyzyjnego zdefiniowania i tak różnorodnego zjawiska, jakim jest stalking. Po pierwsze, niezrozumiałe jest wprowadzenie nieznanego dotąd w prawie karnym ścigania na wniosek pokrzywdzonego lub jego osoby najbliższej (trudno wskazać powody, dla których, jeśli korzystający z pełni praw obywatelskich pokrzywdzony sobie tego nie życzy, skuteczny wniosek o ściganie miałyby składać dowolna osoba najbliższa). Po drugie, nielatte byłoby, jak się wydaje, uzasadnienie tak wysokiej społecznej szkodliwości wskazanych w proponowanym przepisie zachowań, by ich sprawcy zasługiwali na karę pozbawienia wolności do lat 3. Jeśli spenalizowane zostanie długotrwałe, uporczywe śledzenie drugiej osoby, to jednocześnie dojdzie do delegalizacji

²² Zob. D. Woźniakowska-Fajst, *op. cit.*, s. 36–43, J. Kędziński, *op. cit.*, s. 75–76.

²³ J. Kędziński, *op. cit.*, s. 75.

metody, którą posługują się przykładowo prywatne agencje detektywistyczne (przestępcą będzie też np. mąż, który mając ku temu uzasadnione podstawy, sam długo i uporczywie śledzi swą żonę, chcąc zdobyć dowody jej niewierności). We wskazanej wyżej propozycji nadania ustawowego kształtu „przestępstwu stalkingu”, wszystkie znamiona strony przedmiotowej zostały ujęte bardzo szeroko, a do tego proponowany typ czynu zabronionego miałby obejmować także „inne podobne działania”, powodując, że zupełnie zasadne mogłyby być wątpliwości co do zgodności takiego opisu czynu zabronionego z zasadą *nullum crimen sine lege*.

Można zadać w tym miejscu pytanie i o zasadę subsydiarności prawa karnego, i o to, czy autor omawianej propozycji rzeczywiście uważa, że większość zdarzających się w praktyce prób nawiązania kontaktu, mimo że ktoś sobie tego nie życzy, czy też wręczania upominków „bez uzasadnionej przyczyny”, to przypadki stalkingu, a ich sprawcy powinni się spotkać ze zdecydowaną reakcją prawnokarną. Zdecydowanie mniej radykalne opinie na temat potrzeby kryminalizacji stalkingu wypowiada D. Woźniakowska-Fajst, która ewentualną decyzję ustawodawcy uzależnia od wyników badań empirycznych nad zjawiskiem stalkingu w Polsce, a wypowiadając się na temat kształtu ustawowych znamion tego przestępstwa, podkreśla, że powinno to być przestępstwo o wieloczynowo określonych znamionach, tak by dopiero odpowiednio częstotliwe i intensywne zachowania sprawcy prowadziły do odpowiedzialności karnej.²⁴

Należy w tym miejscu odnotować, że w ostatnim czasie prowadzone są jednak intensywne prace legislacyjne, mające wprowadzić do polskiego prawa karnego przestępstwo stalkingu. Zgodnie z rozpatrywanym obecnie przez Sejm projektem rządowym²⁵ nowy typ przestępstwa (art. 190a) miałby mieć następujące brzmienie:

§ 1. Kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia lub istotnie narusza jej prywatność, podlega karze pozbawienia wolności do 3 lat.

§ 2. Tej samej karze podlega ten, kto wykorzystuje wizerunek innej osoby lub inne jej dane osobowe w celu wyrządzenia jej szkody majątkowej lub osobistej.

§ 3. Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 lub 2 jest targnięcie się pokrzywdzonego na własne życie, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do 10 lat.

§ 4. Ściganie przestępstw określonych w § 1 i 2 następuje na wniosek pokrzywdzonego.

Analiza tego projektu oraz jego uzasadnienia wydaje się potwierdzać wszystkie wskazane wyżej obawy co do możliwości racjonalnego określenia znamion

²⁴ Zob. D. Woźniakowska-Fajst, *op. cit.*, s. 38–43.

²⁵ Druk sejmowy nr 3553.

omawianego fenomenu. Przede wszystkim w projekcie nie udało się uniknąć pojęć nieostrych, ocennych, których zdefiniowanie będzie niemożliwe w praktyce. Niezwykle trudne będzie ustalenie niespornych kryteriów rozumienia samego terminu „uporczywe nękanie” czy „istotne naruszenie prywatności” (powstaje tu pytanie o możliwe poważne rozbieżności w praktyce – te same zachowania mogą być raz oceniane jako istotne, a innym razem jako nieistotne naruszenia prywatności). Ponadto od strony podmiotowej wymaga się od sprawcy zamiaru bezpośredniego, a to oznacza, że dla przypisania występku z projektowanego art. 190a § 1 k.k. konieczne będzie udowodnienie, że sprawca miał świadomość znaczenia swoich czynów i chciał „nękać” pokrzywdzonego (nieostry jest też, oczywiście, samo pojęcie nękania). Jeszcze większe wątpliwości mogą wiązać się z ujęciem znamion występku stypizowanego w § 2 projektu. Jak wynika z uzasadnienia omawianej propozycji ustawodawczej, celem tego nowego typu przestępstwa ma być wprowadzenie karalności zachowań określanych jako „przywłaszczenia tożsamości”, polegających m.in. na „zamieszczeniu zdjęć innej osoby oraz komentarzy i informacji o niej w Internecie, zamawianiu w imieniu innej osoby i bez jej woli różnych towarów i usług, a przede wszystkim rozpowszechnianie informacji o pokrzywdzonym, np. w ramach tworzonych bez wiedzy i zgody ofiary kont i stron osobistych na popularnych portalach społecznościowych”.

Jeśli takie (jak wskazane w przytoczonym fragmencie uzasadnienia) były racje stojące za wprowadzeniem regulacji art. 190a § 1 projektu, to należy zauważyć, że pole penalizacji tego przepisu będzie zupełnie inne, niż wynika to z intencji ustawodawcy. Przede wszystkim przepis ten w proponowanym brzmieniu pozwala na prawnokarną reakcję nie tylko we wskazanych w uzasadnieniu sytuacjach, ale będzie wprowadzał karalność o wiele szerszej gamy zachowań, które tradycyjnie pociągały za sobą tylko odpowiedzialność cywilną, a można poważnie wątpić, czy ich wprowadzenie w obszar zainteresowania prawa karnego rzeczywiście jest pożądane i zgodne na przykład z zasadą subsydialnej roli prawa karnego, które – jak podkreśla się w doktrynie – powinno stanowić *ultima ratio*.²⁶ Jeśli omawiany przepis wejdzie w życie w proponowanym kształcie, to przestępstwem będzie też wykorzystanie nazwiska danej osoby lub jej wizerunku w reklamie bez jej zgody. Jedyne ograniczenia stosowania art. 190a § 2 mogą zaś wiązać się w praktyce z faktem, że do realizacji znamion strony podmiotowej tego przestępstwa wymagany jest zamiar mający charakter celu działania – w przypadku wykorzystania przez sprawcę prawdziwych danych osobowych pokrzywdzonego udowodnienie, że miał on zamiar tym samym wyrządzić szkodę majątkową lub osobistą, nie zawsze będzie możliwe.

Nie ma, jak sądzimy, wątpliwości co do tego, że *stalking* – zjawisko rozpoznane dobrze we współczesnej psychologii – jest poważnym problemem wymagają-

²⁶ Zob. np. T. Bojarski, *Polskie prawo karne...*, s. 28.

cym uwagi. Natomiast nie wydaje się słuszne przenoszenie tego pojęcia wprost do prawa karnego. Być może właściwszą drogą byłoby uświadomienie problemu i jego przejawów organom ścigania (w tym przede wszystkim policji), tak by nie lekcewały one tych zgłoszeń, w przypadku których można stwierdzić, iż ze strony sprawcy dochodzi do zintensyfikowanych zachowań uprzykrzających pokrzywdzonemu życie.²⁷

Warto w tym miejscu jeszcze zadać pytanie o rzeczywiste rozmiary stalkingu. Amerykańskie Narodowe Centrum dla Ofiar Przestępstw podaje zastraszające dane, z których wynika, że jest to zjawisko powszechne, którego ofiarą pada ogromny odsetek obywateli. Ofiarą tego przestępstwa ma padać co dwunasta kobieta i co czterdziesty piąty mężczyzna, a rocznie nękanym ma być w Stanach Zjednoczonych ponad milion kobiet i ponad 370 000 mężczyzn.²⁸ Wydaje się, że takie dane powinny zostać poddane krytycznej weryfikacji. W badaniach kryminologicznych nad takimi zjawiskami, jak np. przestępczość zorganizowana, zwraca się uwagę na fakt, że organy powołane do ścigania takiej przestępczości mają wyraźny interes w nagłaśnianiu i wyolbrzymianiu problemu – uzasadnia to ich rację bytu oraz żądania zwiększonych nakładów finansowych.²⁹ Jeśli tworzy się agendę do spraw stalkingu, to jest naturalne, że nie będzie ona minimalizować skali tego zjawiska, a przeprowadzone przez nią analizy wskażą, że jest to jeden z najpoważniejszych problemów kryminalnych. Nie lekceważąc tego zjawiska, trzeba jednak pamiętać, że jeśli zastosujemy odpowiednio szeroką definicję stalkingu, to może się okazać, że każdy z nas nie tylko wielokrotnie padał ofiarą tego przestępstwa, ale także był jego sprawcą.³⁰

²⁷ Na ten aspekt problemu zwraca uwagę J. Kosińska, *op. cit.*, s. 46–47.

²⁸ W przeprowadzonych w Polsce badaniach ankietowych uzyskano z kolei wyniki wskazujące na to, że *stalking* jest być może największym współczesnym problemem – z badań prowadzonych przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w 2009 r. wynika bowiem, że niemal 10% respondentów udzieliło odpowiedzi wskazujących, że padło ofiarą stalkingu. Jeśli jednak wziąć pod uwagę fakt, że najczęściej wskazywanym przejawem stalkingu, jakiego doświadczyli respondenci, było „rozpowszechnianie plotek i oszczerstw”, to można wyrazić zdziwienie, że tylko 10% społeczeństwa pada ofiarą stalkingu, ponieważ rozpowszechnianie plotek na temat innych osób jest zjawiskiem na tyle powszechnym, że w gruncie rzeczy każdy kiedyś padł zapewne jego ofiarą, a być może także niemal każdy takie plotki, z większym lub mniejszym natężeniem złej woli, w swoim życiu rozpowszechniał (zob. projekt ustawy wprowadzającej do polskiego systemu prawnego przestępstwo stalkingu wraz z uzasadnieniem – druk sejmowy nr 3553). Warto też odnotować, że wprowadzenie omówiony wyżej projekt nie penalizuje rozpowszechniania plotek i oszczerstw, to jednak właśnie badania uwzględniające natężenie takich zjawisk wskazano jako uzasadnienie dla wprowadzenia nowego typu przestępstwa.

²⁹ Zob. np.: M. D. Lyman, G. W. Potter, *Organized Crime*, Upper Saddle River, New York 2000, s. 4–5, 59–60, 491–493; M. Levi, *The Organization of Serious Crimes*, [w:] M. Maguire, R. Morgan, R. Reiner (eds.), *The Oxford Handbook of Criminology*, 3rd ed, Oxford 2002, s. 878–880.

³⁰ W prawie brytyjskim, w którym problematykę stalkingu reguluje The Protection from Harassment Act z 1997 r., za zachowanie stanowiące bezprawie karne może być uznane np. wystawienie przez gazownię zawyżonego rachunku i omyłkowe wysyłanie kilku kolejnych wezwań

W zwalczaniu różnego typu negatywnych zjawisk społecznych nie zawsze trzeba sięgać do prawa karnego. Większość zachowań uznawanych za przejawy stalkingu (niezależnie od tego, czy wypełniają one znamiona jakiegoś przestępstwa lub wykroczenia) może zostać uznana za naruszenie prawa do prywatności, a tym samym środkiem zwalczania tego typu zachowań mogłyby być cywilnoprawne regulacje dotyczące ochrony dóbr osobistych.

Zgodnie z treścią art. 47 Konstytucji RP, „każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”. Ochrona życia rodzinnego, a szerzej prywatnego znalazła uznanie w szeregu aktów międzynarodowych. Już Powszechna Deklaracja Praw Człowieka w art. 12 stanowiła: „Nie wolno wkraczać samowolnie w czyjekolwiek życie prywatne, rodzinne, domowe lub korespondencję, ani nastawać na czyjś honor i reputację”. Ochronę taką gwarantuje także art. 17 Międzynarodowego Paktu Praw Człowieka³¹ oraz art. 8 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.³²

Na gruncie prawa polskiego możliwe jest także dochodzenie roszczeń o charakterze cywilnym. Kodeks cywilny zawiera otwarty katalog dóbr osobistych. W art. 23 k.c. wymienia się zdrowie, wolność, cześć, swobodę sumienia, nazwisko, pseudonim, wizerunek, tajemnicę korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukową, artystyczną, wynalazczą i racjonalizatorską. Spośród dóbr wymienionych w art. 23, chronionych przepisami prawa karnego oraz uznanych przez Konstytucję, można wskazać te, które są przedmiotem zamachu stalkera – jest to wolność. W doktrynie przyjmuje się, że nie chodzi tylko o ograniczenie swobody poruszania się w sensie przestrzennym np. porwanie, ale również w sensie szerszym, polegającym na wywieraniu presji psychicznej na działania człowieka. Jest nim też tajemnica korespondencji, której naruszeniem będzie nie tylko otwarcie listu przez osobę, do której nie był on adresowany, ale także włamanie się do przewodu służącego do przekazywania informacji lub przełamanie elektronicznego, magnetycznego albo innego sposobu zabezpieczenia oraz nietykalność mieszkania.³³

Według Z. Radwańskiego, dobra osobiste są atrybutem każdej osoby fizycznej i stanowią „uznane przez system prawny wartości [...] obejmujące fizyczną i psychiczną integralność człowieka, jego indywidualność oraz godność i pozycję

do zapłaty, pomimo sprostowania przez klienta danych na temat stanu licznika (zob. P. Infield, G. Platford, *The Law of Harassment and Stalking*, London–Edinburgh–Dublin 2000, s. 48–49).

³¹ Art. 17 Międzynarodowego Paktu Praw Człowieka brzmi: „1. Nikt nie może być narażony na samowolną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, dom czy korespondencję, ani też na bezprawne zamachy na jego cześć i dobre imię. 2. Każdy ma prawo do ochrony prawnej przed tego rodzaju ingerencjami i zamachami”.

³² Paragraf 1 art. 8 statuuje prawo każdego człowieka do własnego życia prywatnego i rodzinnego oraz do tajemnicy korespondencji i do nietykalności mieszkania.

³³ Z. Radwański, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2004, s. 158–161.

w społeczeństwie, co stanowi przesłankę samorealizacji osoby ludzkiej”.³⁴ Niektóre dobra osobiste niewymienione wprost w art. 23 k.c. podlegają ochronie, mimo że nie są wyraźnie przez ustawodawcę wskazane w treści przepisu. Takim dobrem jest m.in. prawo do prywatności. Sfera prywatności to pewien obszar wolny od ingerencji innych osób, w którym jednostka ma swobodę rozwijania własnej osobowości i decydowania o kształcie swojego życia. Jest to tzw. *right to be alone* – prawo do bycia pozostawionym w spokoju. Konstrukcja ta wywodzi się z doktryny amerykańskiej.³⁵ W polskiej doktrynie jako pierwszy zwrócił uwagę na prawo do prywatności A. Kopff. Jego zdaniem: „każda jednostka winna mieć możliwość samodzielnego kształtowania swojej osobowości oraz swego losu według własnej woli oraz żądania, by życie to nie było przedmiotem budzącego sensację zainteresowania innych ludzi”.³⁶ Prywatność jest pojęciem szerokim i złożonym. Obejmuje zespół takich wartości, jak: dobre imię, wizerunek, życie osobiste, wolność, przeszłość danej osoby itd. Wśród form naruszenia prawa do prywatności A. Kopff wyodrębnił m.in. ingerencję w życie prywatne, rodzinne, domowe, naruszenie integralności psychofizycznej człowieka czy niepokojenie osoby przez śledzenie, narzucanie swego towarzystwa lub w inny sposób.³⁷ Koncepcja wylansowana przez A. Kopffa spotkała się z aprobatą doktryny, a sfera życia prywatnego – jako wyodrębnione dobro osobiste – zyskała sobie trwałe miejsce w orzecznictwie.³⁸

Jako że działania stalkerów dotyczą m.in. wolności, prywatności czy spokoju ofiary, a także mogą stać się przyczyną strat materialnych (np. gdy ofiara zrezygnuje z pracy), odpowiedzialność sprawców można opierać na art. 24 k.c., który statuuje ochronę praw osobistych. W razie bezprawnego naruszenia lub zagrożenia prawa osobistego uprawnionemu służą następujące środki ochronne w postaci powództw o: ustalenie, zaniechanie, usunięcie skutków naruszenia i zadośćuczynienie pieniężne lub zapłata na cel społeczny.

Korzystając z powództwa ustalającego (art. 189 k.p.c.), poszkodowany może uzyskać sądowe stwierdzenie swego prawa oraz bezprawności jego naruszenia. Natomiast dla naruszającego sferę prywatności będzie to przestroga również

³⁴ Idem, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2003, s. 156.

³⁵ S. D. Warren, L. D. Brandeis, *The right to privacy*, „Harvard Law Review” 1890, s. 193, cyt. za: M. Wałachowska, *Zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę*, Toruń 2007, s. 159; szerzej także: B. Kordasiewicz, *Cywilnoprawna ochrona prawa do prywatności*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego”, 2000, z. 1, s. 19–20.

³⁶ A. Kopff, *Koncepcja prawa do prywatności i intymności życia osobistego*, Studia Cywilistyczne, t. XX, Kraków 1972, s. 38.

³⁷ K. W. Kubiński, *Ochrona życia prywatnego człowieka*, RPEiS 1993, z. 1, s. 62; podobnie uważa Z. Radwański, według którego naruszeniem prywatności jest już samo zachowanie godzące w spokój psychiczny człowieka, przejawiające się w podsłuchiowaniu, śledzeniu czy filmowaniu.

³⁸ Wyrok SN z 18.01.1984 r., I CR 400/83, OSN 1984, poz. 195; postanowienie SN z 15.08.1975 r., I PZ 28/75, OSN 1976, poz. 198; wyrok SN z 13.06.1980 r., IV CR 182/80, OSPiKA 1982, poz. 176.

w tym zakresie, że niejednokrotnie nie zdaje on sobie sprawy z tego, że swoim zachowaniem narusza prawo innej osoby. Zgodnie z art. 24 § 1 k.c. osoba, której dobro osobiste jest zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne, jeżeli zaś dokonano już naruszenia, może także żądać, aby osoba, która dopuściła się tego naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności aby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Ponadto w myśl art. 24 § 1 zd. 3 k.c., obok roszczeń niemajątkowych, osoba, której prawa osobiste zostały naruszone, może żądać zadośćuczynienia pieniężnego³⁹ lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny. Jeśli zaś wskutek takich naruszeń została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może na mocy art. 24 § 2 k.c. dochodzić jej naprawienia na zasadach ogólnych. Osoby, które poniosły straty materialne, mogą żądać świadczeń odszkodowawczych od sprawcy naruszenia na podstawie:

– art. 444 § 1 k.c., według którego w razie uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia naprawienie szkody obejmuje wszelkie wyniki z tego powodu koszty,

– art. 448 k.c. obejmującego sytuacje, w których w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia.

Artykuł 445 § 2 k.c. znalazłby zastosowanie w przypadku naruszenia wolności człowieka. Jak już wyżej wspomniano, początkowo wolność łączono jedynie z fizyczną swobodą poruszania się. Obecnie przeważa pogląd, że pojęcie to obejmuje także wolność od obawy i strachu, a także od działania pod przymusem.⁴⁰ Aby jednak podjęte działania chroniące ofiary stalkingu – czy to cywilnoprawne, czy karne – przyniosły pożądane skutki, muszą iść w parze z odpowiednią terapią sprawcy, którego działania często są wynikiem różnego rodzaju chorób lub zaburzeń psychicznych. Jest to problem interdyscyplinarny.⁴¹

³⁹ Początkowo k.c. dopuszczał zadośćuczynienie pieniężne tylko w kilku przypadkach, wyraźnie wskazanych w art. 445. Następnie krąg dóbr chronionych tą instytucją rozszerzył się w drodze ustawodawstwa pozakodeksowego. Ewolucja ta doprowadziła w 1996 r. do przyjęcia w k.c. generalnej zasady, że wszystkie dobra osobiste chronione są instytucją zadośćuczynienia pieniężnego (art. 24 i 448 k.c.). W obecnym stanie prawnym istnieją zatem dwie podstawy normatywne domagania się zadośćuczynienia pieniężnego przez pokrzywdzonego, zawarte w przepisach art. 445 i art. 448 k.c.

⁴⁰ M. Pazdan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Komentarz do kodeksu cywilnego*, t. I, Warszawa 2005, s. 104.

⁴¹ Na temat psychologicznych i innych aspektów stalkingu zob. prace: J. Boon, L. Sheridan (eds.), *Stalking and Psychosexual Obsession. Psychological Perspectives for Prevention, Policing and Treatment*, John Wiley & Sons, Ltd, 2002; M. P. Brewster, *Stalking. Psychology, Risk Factors, Interventions*,

Niewątpliwie *stalking* jest zjawiskiem, które wymaga dalszych badań, przede wszystkim kryminologicznych. Warto też uświadomić ten problem przedstawicielom organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Ogromne znaczenie może mieć także upowszechnianie wiedzy na temat instrumentów prawnych mogących służyć zwalczaniu zjawiska nękania.⁴² Ofiary tego procederu, szczególnie gdy zachowanie sprawcy nie wyczerpuje znamion żadnego przestępstwa, często nie zdają sobie sprawy z tego, że przysługuje im w takich sytuacjach ochrona cywilnoprawna. W wielu przypadkach złośliwego niepokojenia ofiary ukaranie za wykroczenie wynikające z art. 107 k.w. mogłoby uświadomić sprawcy, że nie jest bezkarny i skłonić go do zaprzestania nękania. Nie wydaje się natomiast konieczne wprowadzanie zmian w kodeksie karnym, a szczególnie tworzenie nowego typu czynu zabronionego; *stalking* jest fenomenem kryminologicznym o bardzo złożonej naturze, może w praktyce przybierać rozliczne formy, stąd nie jest możliwe ujęcie go w ścisłe ramy ustawowych znamion czynu zabronionego. Zresztą najbardziej niebezpieczne przejawy stalkingu wyczerpują znamiona wskazanych wcześniej przestępstw lub wykroczeń, a w każdym w zasadzie przypadku naruszenia prywatności ofiary możliwa jest ochrona cywilnoprawna.⁴³

SUMMARY

The article is devoted to the discussion of stalking as a relatively new phenomenon. The authors describe the possible reactions to behaviour characteristic of stalking in the Polish criminal law. Some types of stalking activities can be qualified as the crimes of threat, assault or infringement of privacy, others – as the petty offence of maliciously disturbing another person's tranquility (art. 107 of the code of petty offences). The authors also present the possible civil law instruments which could be used to deal with stalking cases. The question of the necessity of introducing a new crime of stalking into the Polish criminal law system is also discussed, with the conclusion that it is not at present necessary to make any legislative changes.

and Law, Kingston, New York 2003; J. Reid Meloy, *The Psychology of Stalking. Clinical and Forensic Perspectives*, San Diego–London–Boston–New York–Sydney–Tokyo–Toronto 1998.

⁴² Charakterystykę innych aspektów nękania można znaleźć w pracach: I. Boruta, *Ochrona przed nękaniami i molestowaniem seksualnym w zatrudnieniu*, „Praca i Zabezpieczenia Społeczne” 2003, nr 8, s. 2–9 oraz B. Surdykowska, *Autonomiczne porozumienie ramowe dotyczące nękania i przemocy w pracy*, „Monitor Prawa Pracy” 2007, nr 10, s. 517–522.

⁴³ Bliżej na temat trudności związanych z przenoszeniem pojęć kryminologicznych na grunt prawa karnego, zob.: A. Michalska-Warias, *Wzajemne relacje wybranych pojęć prawnokarnych i kryminologicznych*, [w:] V. Konarska-Wrżosek, J. Lachowski, J. Wójcikiewicz (red.), *Węzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi*, Warszawa 2010, s. 773–786.