

BRAK ZGODY JAKO PODSTAWA REDEFINICJI ART. 197 § 1 K.K.

KAROLINA ŚLIWIŃSKA*

Streszczenie

W niniejszym opracowaniu została poruszona problematyka, a także wątpliwości dotyczące zmiany definicji zgwałcenia w trybie podstawowym poprzez uzupełnienie przepisu o znamie zgody. Nie było to jednak możliwe bez ukazania specyfiki problemów, z którymi boryka się system prawa karnego, oraz ujawnienia luk prawnych, które spowodowała nowelizacja z dnia 28 czerwca 2024 r.¹

Na wstępie konieczne było wskazanie rysu historycznego, który ukazał, jak przepis z art. 197 § 1 k.k. zmieniał się przez lata oraz jakie przesłanki wyznaczał do tej pory, a także ich odniesienia do uzasadnienia poselskiego projektu zmiany ustawy z 14 lutego 2024 r.

Drugi obszar tematyczny opierał się na próbie zdefiniowania znaczenia zgody jako znamię przestępstwa zgwałcenia. Próba badawcza zawierała rozważania na podstawie ustawy o Prawach pacjenta i Rzecznika Praw Pacjenta, kodeksu cywilnego oraz doktryny.

Trzeci obszar opierał się na badaniu potrzeby wprowadzenia redefinicji. Analiza zawiera dane statystyczne, nowelizację trybu ścigania z 2013 r.², problematykę wiktylizacji oraz rewiktylizacji oraz rozważania na podstawie wyroków sądowych.

Ostatni obszar skupiał się na próbie identyfikacji i rozwiązywania problemów pozostawionych bez rozpoznania, takich jak: zakres udzielanej zgody oraz jej cofnięcie, a także zjawisko paraliżu organizmu w odpowiedzi na strach i przemoc.

Podstawową metodą badawczą zastosowaną w opracowaniu była metoda dedukcyjna, obejmująca analizę literatury przedmiotu oraz orzecznictwa.

Słowa kluczowe: zgoda, przestępstwo zgwałcenia, przemoc, wiktylizacja, nowelizacja

* Studentka IV roku prawa na Uczelni Łazarskiego w Warszawie (Polska), e-mail: karolinasliwinska17@gmail.com.

¹ Dz.U. z 2024 r. poz. 1228.

² Dz.U. z 2013 r. poz. 849.

LACK OF CONSENT AS THE BASIS FOR REDEFINING ARTICLE 197 § 1 OF THE CRIMINAL CODE

Abstract

The study addressed the issues and doubts concerning the change in the definition of rape, specifically through the addition of the element of consent to the basic provision. However, this is not possible without highlighting the specificity of the problems that the criminal law system grapples with, and revealing the legal gaps that the amendment of June 28, 2024³ creates.

At the outset, it was necessary to outline the historical background, which showed how the provision of Article 197 § 1 of the Criminal Code has evolved over the years, what Legal prerequisite it has established so far, as well as their relation to the explanatory memorandum of the parliamentary bill amending the act of February 14, 2024.

The second thematic area was based on an attempt to define the meaning of consent as an element of the crime of rape. The research attempt included considerations based on the Patient Rights Act and the Patient Rights Ombudsman, Civil Code, as well as relevant doctrine.

The third area focused on examining the need for a redefinition. The analysis includes statistical data, the 2013⁴ amendment to the prosecution procedure, issues of victimization and re-victimization, as well as reflections based on court rulings.

The final area aimed to identify and address problems that have been left unrecognized, such as the scope of granted consent and its revocation, as well as the phenomenon of bodily paralysis in response to fear and violence.

The primary research method applied in this study was the deductive method, encompassing the analysis of relevant literature and rulings.

Keywords: consent, rape, violence, victimization, amendment

1. RYS HISTORYCZNY ART. 197 § 1 K.K.

Pierwotne brzmienie, które otrzymał przepis z art. 197 § 1 k.k., wraz z wejściem w życie kodeksu karnego z dnia 6 czerwca 1997 r. było następujące: „§ 1. Kto przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem doprowadza inną osobę do obcowania płciowego, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12”⁵.

Przepis typizujący przestępstwo zgwałcenia z art. 197 § 1 k.k. nie przechodził diametralnych zmian, co należy ocenić pozytywnie, ze względu na pewność prawa. W latach późniejszych modyfikacji uległ tryb ścigania – nowelizacja z 13 czerwca 2013 r.⁶ uchyliła art. 205 k.k. i doprowadziła do zmiany ścigania z trybu wnioskowego na tryb ścigany z urzędu. Niniejsza zmiana, ze względu na rodzące skutki,

³ Dz.U. z 2024 r. poz. 1228.

⁴ Dz.U. z 2013 r. poz. 849.

⁵ Dz.U. Nr 88, poz. 553.

⁶ Dz.U. z 2013 r. poz. 849.

zasługuje na oddzielne miejsce w dalszej części tekstu, natomiast sam przepis uległ nowelizacji tylko dwa razy:

1. Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 7 lipca 2022 r.⁷ podwyższyła górną granicę kary pozbawienia wolności do lat 15, niestety jednak ustawodawca zachował dolną granicę zagrożenia ustawowego. Przestępstwo zgwałcenia wciąż było i nadal jest występkiem.
2. Najbardziej interesującą zmianą z punktu widzenia niniejszego tekstu oraz największym przełomem była ustawa o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 28 czerwca 2024 r.⁸ Prawodawca uzupełnił przepis o znamię braku zgody oraz dodał § 1a, który brzmi następująco: „§ 1a. Tej samej karze podlega, kto doprowadza inną osobę do obcowania płciowego wykorzystując brak możliwości rozpoznania przez nią znaczenia czynu lub pokierowania swoim postępowaniem”⁹.

2. PROJEKT USTAWY I PRZESŁANKI PRZEMOCY

Przepis typizujący przestępstwo zgwałcenia przed nowelizacją z dnia 28 czerwca 2024 r. brzmiał następująco: „Kto przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem doprowadza inną osobę do obcowania płciowego, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 15”¹⁰. Jak słusznie podniósł Rzecznik Praw Obywatelskich Adam Bondar: „W sytuacji, gdy sprawca nie doprowadza ofiary do obcowania płciowego przemocą, groźbą lub podstępem, to nawet, jeśli ofiara nie wyraziła zgody na obcowanie płciowe, czyn nie stanowi przestępstwa z art. 197 § 1 kk. O ile zachowanie sprawcy nie wyczerpuje znamion innego przestępstwa, sprawca nie ponosi odpowiedzialności karnej”¹¹. Zatem sprawca nie był ścigany przez prawo za zignorowanie sprzeciwu. W uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny z dnia 14 lutego 2024 r. autorzy wskazują, iż konieczność redefinicji zgwałcenia wynikała z Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej z dnia 11 maja 2011 r.¹² Akt został ratyfikowany przez Polskę w 2015 r.¹³ i jak podnosili projektodawcy, „Konwencja (...) wskazuje wyrażnie, że do gwałtu dochodzi zawsze, gdy zabrakło świadomej i dobrowolnej zgody”¹⁴. Należy zgodzić się z projektem ustawy, który stanowi, że nowelizacja pozwoliła na

⁷ Dz.U. z 2022 r. poz. 2600.

⁸ Dz.U. z 2024 r. poz. 1228.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Dz.U. z 2024 r. poz. 17.

¹¹ List Rzecznika Praw Obywatelskich do Prezesa Rady Ministrów z dnia 13 lutego 2021 r., XI.518.88.2020.ASZ, s. 3.

¹² Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny z dnia 14 lutego 2024 r. Druk sejmowy nr 209, s. 4.

¹³ Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, *Wykonywanie konwencji stambulskiej przez Polskę*, <https://www.gov.pl/web/rodzina/wykonywanie-konwencji-stambulskiej-przez-polske> [dostęp: 10.04.2025].

¹⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny z dnia 14 lutego 2024 r. Druk sejmowy nr 209, s. 4.

umocnienie praw kobiet¹⁵. Brak zezwolenia umocowanego w przepisach ograniczał możliwości domagania się sprawiedliwości przez ofiary, bowiem brak zgody nie był karalny, chyba że wystąpiła jedna z przesłanek przemocy – a przecież jest to jedno z najbrutalniejszych i najbardziej drastycznych przestępstw.

By zrozumieć, jak bardzo przepis ograniczał możliwości dochodzenia swoich praw przez ofiary, należy przyrzeć się przesłankom przemocy, które do tej pory typizowały przestępstwo zgwałcenia z art. 197 § 1 k.k.

A. PRZEMOC

Artykuł 197 § 1 k.k. posługuje się bardzo szerokim znaczeniem przemocy, jednak znamie nie ma definicji legalnej. Należy skorzystać z kryterium uzyskanego z art. 2 ust. 1 pkt. ustawy o przeciwdziałaniu przemocy domowej, która definiuje przemoc domową jako „jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie, wykorzystujące przewagę fizyczną, psychiczną lub ekonomiczną, naruszające prawa lub dobra osobiste (...)”¹⁶. Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28 grudnia 2021 r. wskazywał, że przemoc „polega na oddziaływaniu siłą fizyczną na osobę albo na rzecz w celu przymuszenia osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia”¹⁷. W przypadku przestępstwa zgwałcenia przemoc należy rozumieć jako czyn, gdy sprawca oddziałuje środkami przemocy, by przełamać lub uniemożliwić opór pokrzywdzonego w celu uniemożliwienia dokonania aktu woli (np. wyrażenia sprzeciwu) lub nakierowania działań jednostki w określonym kierunku.¹⁸ P. Zakrzewski wskazywał, iż „każde użycie siły, nawet niewielkie, należy traktować jako używanie przemocy w rozumieniu art. 197 § 1 k.k.”¹⁹, jednocześnie każde użycie środków agresywnych wyłącza możliwość udzielenia skutecznej zgody²⁰. Przemoc nie musi się ograniczać do użycia siły fizycznej. Co ciekawe, P. Zakrzewski nie wyłączał przemocy ekonomicznej z zakresu, który obejmuje znamie przemocy, pod warunkiem że ofiara znajdzie się w położeniu „beznadziejnym”, wykreowanym przez sprawcę i jedynym rozwiązaniem jest podjęciem czynności seksualnej, która nie zostałaby podjęta, gdyby nie anormalna sytuacja motywacyjna²¹. Znamie przemocy w ujęciu szerokim zawiera także „zmuszenie ofiary do wypicia alkoholu po to, by następnie odbyć z nią stosunek płciowy”²².

B. GROŹBA BEZPRAWNA

„Groźba bezprawna obejmuje (...) zarówno groźbę popełnienia przestępstw na szkodę ofiary lub szkodę osoby najbliższej, jak i groźbę spowodowania postę-

¹⁵ Ibidem, s. 10.

¹⁶ Dz.U. z 2024 r. poz. 1673.

¹⁷ Wyrok SA z dnia 28 grudnia 2021 r., II AKa 335/21, LEX nr 3438539.

¹⁸ J. Warylewski, w: *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 1, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 933.

¹⁹ P. Zakrzewski, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa, 2024, s. 1012.

²⁰ J. Warylewski, w: *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, t. 1, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010, s. 933.

²¹ P. Zakrzewski, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024, s. 1012.

²² Wyrok SA z dnia 2 listopada 2016 r., II AKa 316/16, LEX nr 2309498.

powania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci ofiary lub jej najbliższych”²³. Ma ona wpłynąć na procesy decyzyjne, „paraliżując jej wolę”²⁴, i spowodować obawę, że faktycznie zostanie spełniona. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 grudnia 2002 r. wskazał, że obawa jest uzasadniona, gdy „każdy człowiek o podobnej do zagrożonego osobowości i w podobnej sytuacji również odczuwałby obawę przed taką groźbą”²⁵. W kontekście zgwałcenia należy badać, jak „natężenie tej obawy wpłynęło na motywację pokrzywdzonego i przełamało jego opór”²⁶.

C. PODSTĘP

Główną przesłanką podstępu jest wprowadzenie w błąd ofiary. Sprawca wpływa na proces decyzyjny za pomocą nieprawdziwych przesłanek, doprowadzając ofiarę do dokonania czynu, który został podjęty za sprawą zabiegów sprawcy. „Może polegać on na stosowaniu takich pozorów, w których osoba pokrzywdzona wyraża zgodę na obcowanie płciowe, na które nie wyraziłaby zgody, gdyby nie była wprowadzona w błąd, bądź też na zabiegach doprowadzających osobę pokrzywdzoną do stanu, w którym nie ma pełnego rozeznania tego, co czyni, albo nie może stawić oporu”²⁷. Podstęp jest terminem wieloznaczeniowym i obejmuje także niemożność skorzystania z aparatu ruchowego oraz „stosowanie metod lub środków, które eliminują opór bądź wyłączają świadome podjęcie przez nią decyzji”²⁸.

W przypadku wystąpienia przemocy, groźby lub podstępu nie sposób mówić o wyrażeniu zgody, ponieważ pozwolenie nie może zostać wydane w obliczu wpływania lub przełamania woli oraz oporu ofiary.

3. NOWELIZACJA – ZAGADNIENIA WSTĘPNE

Na mocy nowej regulacji ciążyący na ofierze obowiązek polegający na udowodnieniu wystąpienia przesłanek przemocy oraz przełamania jej oporu został przekształcony i przeniesiony na sprawcę, który musi udowodnić, że świadomą i wyraźną zgodę otrzymał (pamiętajmy jednak, że niezmiennym jest udowodnienie sprawcy winy). Zatem za sprawą nowelizacji organy wymiaru sprawiedliwości badają prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa poprzez analizę zachowania sprawcy, a nie pokrzywdzonego, koncentrując się na fakcie uzyskania zgody, a nie sprzeciwu, jednocześnie zapobiegając rewiktyimizacji, na którą ofiary przemocy seksualnej są szczególnie narażone.

²³ M. Gałazka, A. Kalisz, *Prawo karne materialne, wybrane przepisy części szczególnej*, Szczytno 2013, tabl. nr 110, s. 193.

²⁴ Wyrok SA z dnia 14 czerwca 1999 r., II AKa 184/99, OSA 1999/11-12/80.

²⁵ Wyrok SN z dnia 9 grudnia 2002 r. IV KKN 508/99, LEX nr 75496.

²⁶ S. Hypś, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2024, teza 16 do art. 197 k.k.

²⁷ M. Gałazka, A. Kalisz, *Prawo karne materialne, wybrane przepisy części szczególnej*, Szczytno 2013, tabl. nr 110, s. 193.

²⁸ Wyrok SA z dnia 14 września 2016 r., II AKa 99/16, LEX nr 2268992.

4. PRÓBA ZDEFINIOWANIA „ZGODY”

Rozważania nad słusznością przyjęcia (do niedawna dorozumianego) znamienia braku zgody, tj. rozszerzenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo zgwałcenia, należy rozpocząć od próby zdefiniowania konsensusu i warunków, które umożliwiają jego nawiązanie. Słownik poprawnej polszczyzny definiuje „zgode”, „jako zezwolenie i aprobatę”²⁹, natomiast według słownika języka polskiego zgodą jest „pozwolenie na coś lub stan, (...) w którym ludzie mają wspólne zdanie lub odczucia w jakiejś sprawie”³⁰.

W świetle dostępnych aktów prawnych definicję zgody, a także jej kryteria odnaleźć można w ustawie o prawach pacjenta i Rzecznika Praw Pacjenta. Artykuł 17 pkt 4 regulacji stanowi, iż zgoda może zostać wyrażona „ustnie albo przez takie zachowanie się osób wymienionych w tych przepisach, które w sposób niebudzący wątpliwości wskazuje na wolę poddania się czynnościom proponowanym przez osobę wykonującą zawód medyczny albo brak takiej woli”³¹. Dodatkowo ustawodawca w ww. regulacji wielokrotnie wskazywał, że zgoda musi być świadoma.

Innym aktem prawnym, który pogłębił niniejszą analizę, jest kodeks cywilny, który definiując oświadczenie woli, wskazywał, że „wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny”³². Ciekawy jest fakt, iż nie może być ono obarczone błędem, a także wyłączona jest możliwość złożenia skutecznego oświadczenia woli, gdy jest ono złożone dla pozorów lub za sprawą powodów, które wyłączają „świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli”³³.

Bezsporny jest fakt, że zgodę można otrzymać od osoby poczytalnej, a więc zdolnej do rozpoznania znaczenia czynu, na który zezwala oraz do pokierowania swoim postępowaniem w jego trakcie³⁴. Istotnym aspektem rozważań jest fakt, iż zgoda musi poprzedzać zdarzenie, zatem musi zostać udzielona przed naruszeniem dobra chronionego³⁵. Natomiast „brak zgody to zarówno brak pozytywnej decyzji, jak również wyrażenie decyzji negatywnej”³⁶.

M. Głuchowski na podstawie definicji ustalonej przez J. Warylewskiego³⁷ opracował zakres, który bada udzieloną zgodę na podstawie trzech najważniejszych

²⁹ A. Grzegółka-Maciejewska et al., w: *Nowy słownik poprawnej polszczyzny PWN*, red. A. Markowski, Warszawa 2002, s. 1348.

³⁰ Internetowy słownik języka polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/sjp/zgoda-l;2545826.html> [dostęp: 10.04.2025].

³¹ Dz.U. z 2024 r. poz. 581.

³² Dz.U. z 2024 r. poz. 1061.

³³ Ibidem.

³⁴ Dz.U. z 2025 r. poz. 383.

³⁵ W. Zalewski, w: *Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej*, red. E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, Warszawa 2016, art. 36, teza 9.

³⁶ J. Warylewski, w: *Kodeks karny. Komentarz. Część...*, t. 1, s. 930.

³⁷ Zob. więcej: M. Głuchowski, *Zakres zgody na czynność seksualną przy przestępstwie zgwałcenia z użyciem podstępów*, „Przegląd Sądowy” 2022, nr 11–12, s. 191.

aspektów „partner – czas i miejsce – sposób i forma czynności seksualnej”³⁸. Zgodnie z tą koncepcją analiza przebiega poprzez zbadanie, czy jednostka wyraziła zgodę „na czynność seksualną konkretnego rodzaju, z określoną osobą, w chwili podejmowania tej czynności”³⁹. „Test” nie zawiera punktu kontrolnego dotyczącego braku zgody, ale posługuje się kryteriami, które użyteczność znajdują szczególnie w przypadkach sporu co do zakresu zgody, a nie jej braku.

5. POTRZEBA ZMIAN

Refleksje nad koniecznością redefinicji przestępstwa zgwałcenia należy poprzedzić danymi statystycznymi, a także odwołać się do problemów, z którymi mierzą się ofiary. Powołując się na pomyślną prognozę kryminologiczną zgwałceń wskazaną przez B. Hołysta w 2022 r., należy stwierdzić „wyraźny, bo ponad dwukrotny, spadek popełnianego przestępstwa. (...) na podstawie danych historycznych w najbliższych latach prawdopodobne jest utrzymanie średniego poziomu około 27 zgwałceń na milion mieszkańców”⁴⁰. Zaznaczał on jednak, że prognoza została opracowana na podstawie zarejestrowanych zgłoszeń. „Warto pamiętać, że jest to jedno z najrzadziej zgłaszanych przestępstw, zatem liczba z całą pewnością jest wyższa”⁴¹, tym samym przewidywania kryminologiczne niepewne.

K. Śliwecka również zauważyła problematyczny aspekt „ciemnej liczby” przestępstwa zgwałcenia w publikacji z 2023 r. – „liczba przestępstw nieujawnionych, a faktycznie popełnionych, o których żadna informacja nie dotarła do organów ścigania i nie zostały one zarejestrowane, wynosi 95% (...) oznacza to, że zaledwie co dwudzieste zgwałcenie jest ujawniane”⁴².

Należy jednak wskazać wzrost liczby postępowań i przestępstw stwierdzonych z art. 197 k.k. od 2014 r., który ma związek ze zmianą trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia⁴³. *Ex ante* obowiązywał tryb wnioskowy, natomiast nowelizacja kodeksu karnego oraz kodeksu postępowania karnego nakazuje ściganie z urzędu. Celowość zmiany nie jest wolna od wątpliwości, bowiem mimo zwiększającej się liczby prowadzonych postępowań przygotowawczych należy pamiętać, że ustawodawca wraz z nowelizacją zdecydował o bardziej autorytarnym podejściu do pokrzywdzonego⁴⁴. Tryb publicznoskargowy nie wymaga składania przez jednostkę stosownego

³⁸ Ibidem, s. 191.

³⁹ Ibidem, s. 191.

⁴⁰ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2022, s. 1446.

⁴¹ B. Hołyst, *Kryminologia*, Warszawa 2016, s. 113.

⁴² K. Śliwecka, Yes means yes, no means no. *Interpretacje znamienia zgody w kontekście przestępstwa zgwałcenia*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2023, nr 3, s. 117, cyt. za: J. Warylewski, *Rozmiar...*, s. 418.

⁴³ *Zgwałcenie – Statystyka – Portal polskiej Policji – Zgwałcenie wg jednostek podziału administracyjnego kraju – przestępstwa stwierdzone, przestępstwa wykryte, % wykrycia*, <https://statystyka.policja.pl/st/przestepstwa-ogolem/przestepstwa-kryminalne/zgwalcenie/122293,Zgwalcenie.html> [dostęp: 29.07.2025].

⁴⁴ J. Widacki, A. Szuba-Boroń, Czy zmiana trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia osiągnęła zamierzony skutek?, „Palestra” 2024, nr 7, s. 32.

wniosku, tym samym wymiar sprawiedliwości został zobligowany do działania, nawet wbrew woli ofiary. J. Widacki oraz A. Szuba-Boroń wskazali, że nowelizacja ignoruje dobro osoby pokrzywdzonej i „że państwo (tu: prokuratura) wie lepiej od jednostki, co jest dla niej w konkretnej sytuacji korzystne”⁴⁵. Z drugiej strony – pod warunkiem odpowiedniej opieki i troski ze strony władzy publicznej zmiana może być pozytywnie oceniona w odniesieniu do często pomijanego problemu wiktyimizacji i rewiktyimizacji.

„Wiktyimizacja wtórna nie jest bezpośrednim skutkiem przestępstwa; ma miejsce, gdy jego ofiara nie jest należycie traktowana przez otoczenie, zwłaszcza instytucje powołane do udzielania jej pomocy i ścigania sprawcy – publiczne i prywatne”⁴⁶. Istotne jest stwierdzenie B. Hołysta, który zaznaczał: „Rewiktyimizacja stanowi znaczny procent ogółu przypadków wiktyimizacji. Tak więc prewencja może zapobiegać dużej części wszelkich przestępstw”⁴⁷. Wskazywał on badania, które przeanalizowały skutki powyższego zjawiska. „W badaniach 3131 dorosłych mieszkańców Los Angeles stwierdzono, iż wielokrotna seksualna wiktyimizacja jest zjawiskiem powszechnym. Spośród 433 ofiar seksualnych ataków 75% było ofiarami więcej niż jednokrotnie. (...) Gdy tylko wystąpiła pierwsza wiktyimizacja, indywidualne cechy ofiar nie miały wpływu na ryzyko kolejnym seksualnych ataków”⁴⁸.

E. Bieńkowska wskazywała, że „przeżycia ofiar zgwałcenia płynące z doświadczenia zgwałcenia, jak i z późniejszych kontaktów ofiar ze swoim środowiskiem, a także z różnymi organami państwowymi, jak ocenia się, wpływają bardzo negatywnie na ich psychikę i osobowość, a również i na ich dalsze losy życiowe”⁴⁹. Dzieje się tak, ponieważ ofiary nie dość, że zostały pokrzywdzone przestępstwem przeciwko autonomii seksualnej, stają się skrzywdzone przez społeczeństwo, będąc „przedmiotem znacznie bardziej nasilonej stygmatyzacji niż ofiary wszystkich innych przestępstw”⁵⁰. W Polsce nadal istnieje stereotyp ofiary „uzasadnionej”⁵¹ – pokrzywdzona nie otrzymuje należnego wsparcia, ponieważ „społeczeństwo przyznaje jej mniejsze prawo współczucia”⁵². M. Budyn-Kulik, opisując wybrane wiktymologiczne (i psychologiczne) aspekty zgwałcenia, stwierdza, iż „rewiktyimizacja jest szczególnie dotkliwa dla ofiar zgwałcenia”⁵³. W sposób wyczerpujący wymienia źródła owego zjawiska, do którego przyczyniamy się my (często nieświadomie), jako rodzina, przyjaciele czy znajomi ofiary, ale także wymiar sprawiedliwości *sensu largo* oraz stereotypy⁵⁴. Przestępstwa przeciwko autonomii seksualnej należą do najbardziej brutalnych i jednocześnie tych, które wymagają empatii na najwyższym poziomie.

⁴⁵ Ibidem, s. 31.

⁴⁶ E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, w: *Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Komentarz*, red. eadem, Warszawa 2024, s. 20.

⁴⁷ B. Hołyst, *Wiktymologia*, Warszawa 2000, s. 380–381.

⁴⁸ Ibidem, s. 380.

⁴⁹ E. Bieńkowska, *Wpływ zachowania ofiary na rozstrzygnięcie sprawy o zgwałcenie*, Wrocław 1984, s. 21.

⁵⁰ Ibidem, s. 21.

⁵¹ M. Budyn-Kulik, w: *Przestępstwo zgwałcenia*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2012, s. 273.

⁵² Ibidem.

⁵³ Tamże, s. 272.

⁵⁴ Zob. więcej tamże, s. 243–280.

Komunikaty medialne, a także orzecznictwo wskazujące na nieskuteczność organów wymiaru sprawiedliwości przez zbyt literalną wykładnię art. 197 § 1 k.k., który do 13 lutego 2025 r. nie zawierał znamienia braku zgody, nie należały do rzadkości.

Przy rozważaniach nad należytą opieką państwa nad ofiarą oraz koniecznością zmiany definicji zgwałcenia konieczne jest przywołanie postanowienia SN z dnia 5 października 2021 r., który uznał, że mimo „bezsportnego sygnału od pokrzywdzonej, że nie chce ona żadnego aktu seksualnego, którego dowodził jej słowny sprzeciw, a także jej płacz, brak zgody na obcowanie płciowe pokrzywdzonej nie może być utożsamiany z wysłaniem oskarżonemu czytelnego sygnału odpierania zamachu, tj. stawiania oporu przed podejmowanym przez oskarżonego zachowaniem”⁵⁵. Gdy bada się niniejsze postanowienie SN, ciekawe oraz istotne jest przywołanie pierwotnych wniosków sądu pierwszej instancji oraz odmiennego stanowiska sądu odwoławczego.

Sąd rejonowy, zauważając, że „intensywność przemocy nie ma znaczenia, tak jak i ciągłość jej stosowania”, podniósł, iż w sprawie tej oskarżony użył siły fizycznej, przełamał opór pokrzywdzonej, a jako elementy tego oporu pokrzywdzonej sąd ten opisał: „płacz, odpychanie rąk oskarżonego oraz jej mowę”⁵⁶.

A contrario stwierdził sąd odwoławczy, który zwrócił uwagę, na to że „w określonej sytuacji mieszkaniowej pokrzywdzona nie podjęła najmniejszej próby zaalarmowania domowników o zachowaniu oskarżonego, mając niczym nieskrępowaną możliwość takiego działania”, co uznał za brak stosowania przemocy w znaczeniu z art. 197 § 1 k.k.: „(...) Położenie się oskarżonego na pokrzywdzonej czy całowanie w usta nie zostało uznane jako formy przemocy, a jako wątpliwe ustalono, by odpychanie oskarżonego (podobnie jak płacz), o którym zeznawała pokrzywdzona, były formami oporu, a nie przejawem traumy i poczucia krzywdy (...). Sąd odwoławczy przyjmując, że brak jest pewności czy doszło do użycia przemocy rozstrzygnął tę kwestię na korzyść oskarżonego (...)”⁵⁷.

Co ciekawe, w przypadku dotyczącym innej sprawy Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 19 stycznia 2017 r. wskazał, że opór fizyczny nie jest niezbędnym następstwem braku zgody, bowiem „W przypadku istotnej dysproporcji sił między sprawcą a ofiarą, zwłaszcza wówczas, kiedy ofiara to dziecko, a sprawca jest dojrzałym, silnym mężczyzną, trudno oczekiwać, aby ofiara stawiała czynny opór, skoro jest ona z góry skazana na porażkę”⁵⁸.

W czasie popełnienia czynu, o którym mowa w postanowieniu SN z dnia 5 października 2021 r., konsensus nie był wyartykułowany obok przesłanek agresji, a należał do przesłanek dorozumianych i niepisanych. Mimo że w doktrynie podnosiło się, że brak zgody to „oczywiste” znamię przestępstwa z art. 197 § 1 k.k., to jednak brak jego umocowania prawnego niejako uniemożliwił ukaranie sprawcy. Odmowa ofiary poprzez słowa „nie chcę tego” została zmanifestowana

⁵⁵ Postanowienie SN z dnia 5 października 2021 r., V KK 316/21, LEX nr 3341983.

⁵⁶ Tamże.

⁵⁷ Tamże.

⁵⁸ Wyrok SA z dnia 19 stycznia 2017 r., II AKa 294/16, LEX nr 2341089.

i uzewnętrzniona w taki sposób, że sprawca zdawał sobie sprawę z (co najmniej) braku zgody.

Co ciekawe, B. Łabuś wskazywał, że „nie ma (...) przeszkód do przyjęcia, aby przejawem oporu mogły być nawet tak subtelne elementy zachowania ofiary jak słowa czy mimika twarzy”⁵⁹. Zatem czynności bardzo łagodne i delikatne, a zarazem wystarczająco dosadne, by móc odczytać intencje drugiej strony.

Trudno sobie wyobrazić, by postanowienie SN z dnia 5 października 2021 r., niepoczytujące braku zgody na czynności seksualne jako przestępstwa zgwałcenia, mogło przynieść ofierze poczucie ulgi lub sprawiedliwości (szczególnie stosunkowo łagodna kara, czyli zastosowanie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary⁶⁰), tym samym należy pochylić się nad niebezpiecznym umniejszeniem funkcji sprawiedliwościowej. L. Gardocki stwierdzał, że „jest to jedna z najważniejszych funkcji prawa karnego, a jej nie poszanowanie może przynieść opłakane skutki społeczne”⁶¹. Inną zlekceważoną funkcją była funkcja represyjna, która stanowi zapewnienie, że sprawca, który popełnił przestępstwo, zostanie dotkliwie ukarany. Wiodące znaczenie w definicji przestępstwa zgwałcenia sprzed nowelizacji ma pojęcie „oporu i jego przełamania”, a nie zgoda, która w świetle powyższego orzecznictwa ma charakter raczej pomocniczy, a nie fundamentalny.

6. PROBLEMY POZOSTAWIONE BEZ ROZPOZNANIA

Zakładając, że jednostka udzieliła pozwolenia, pojawia się wątpliwość: jak sąd rozwiązywać będzie sytuację, gdy pokrzywdzony zgodził się tylko na określone formy kontaktu seksualnego; jak udowodnić, że akurat one wiązały się z brakiem akceptacji oraz że w pewnym momencie zgoda została cofnięta?⁶² Niniejsza problematyka jest niezwykle istotna, bowiem jak wskazywał SN w wyroku z dnia 8 września 2005 r.: „w przypadku działań podjętych w inkryminowanym czasie wobec pokrzywdzonej przez sprawcę można mówić o wystąpieniu okoliczności wyłączającej bezprawność czynu w postaci zgody pokrzywdzonej, wymaga poczynienia wcześniejszych ustaleń, czy zgoda taka w rzeczywistości została udzielona, w jakim czasie jej udzielono i jaki był jej ewentualny zakres”⁶³. A przecież kluczowe znaczenie ma ustalenie zakresu zgody przy zastosowaniu przez sprawcę np. podstęp.

Konieczne jest także odniesienie do wskazanego problemu przez D. Czerniak: „Poza zakresem art. 197 k.k. znajdują się sytuacje, kiedy ofiara – zaskoczona, wystraszona – nie była w stanie zmanifestować sprzeciwu, a jednocześnie – nie sposób przyjąć, że wyraziła zgodę na czynności seksualne. Sprawca nie przełamuje wówczas oporu – on nie występuje – ale «jedynie» ma świadomość i akceptuje

⁵⁹ B. Łabuś, *Koncepcja „yes means yes” w perspektywie znamion przestępstwa zgwałcenia w polskim Kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2024, nr 4, s. 77.

⁶⁰ Postanowienie SN z dnia 5 października 2021 r., V KK 316/21, LEX nr 3341983.

⁶¹ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2023, s. 7.

⁶² N. Daśko, J. Bojarski, *Zgoda na czynność seksualną w świetle art. 197 kodeksu karnego*, „Ius Novum” 2024, nr 3, s. 19.

⁶³ Wyrok SN z dnia 8 września 2005 r., II KK 504/04, OSNwSK 2005/1/1617.

ryzyko, iż być może pokrzywdzony nie wyraził zgody na obcowanie płciowe”⁶⁴. D. Czerniak zwróciła uwagę na zjawisko paraliżu i szoku w obliczu przemocy, jaka jest przestępstwo zgwałcenia, i niemożność reakcji organizmu, którą można byłoby uznać za przełamanie oporu⁶⁵. Problem bezruchu tonicznego (*tonic immobility*) poruszyła także K. Śliwecka, która powołując się na badania przeprowadzone w 2017 r. przez Karolinska Institute w Szwecji, przytoczyła dane, które wskazały, że blisko 70% badanych kobiet, będąc ofiarą przestępstwa na tle seksualnym, doświadczało swoistego odrętwienia, które przejawiało się afonią, niemożnością ruchu oraz niewrażliwością na bodźce⁶⁶. Przeogromny lęk i strach sprawiły, iż pokrzywdzone nie miały możliwości odmówić zgody lub sprzeciwić się oprawcy. Niedostrzeżenie powyższych problemów może skutkować pobłażliwością i bezkarnością niektórych przestępstw, nie mówiąc o dużej ilości spraw, które mogą zostać odrzucone już na etapie postępowania przygotowawczego.

Natomiast wraz z nowelizacją art. 197 § 1 k.k. nowe brzmienie otrzymał art. 198 k.k., który został uzupełniony o przesłankę „innego zakłócenia czynności psychicznych, jako nowej przyczyny znacznej niezdolności do pojmowania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem”⁶⁷. Być może zjawisko paraliżu organizmu, szoku i odrętwienia ofiary, jako reakcji na przemoc, na które wskazują D. Czerniak oraz K. Śliwecka, mogłoby zostać rozpoznane w kontekście art. 198 k.k., bowiem J. Warylewski, K. Nazar wskazują, że „bezradność należy rozumieć, jako stan, w którym osoba nie ma na tyle sił czy możliwości, aby wyrazić swój sprzeciw wobec sprawcy lub w ogóle nie jest w stanie podjąć decyzji”⁶⁸. Uważam, że nie ma przeszkód, by stan, w którym pokrzywdzony „zamiera” ze strachu, tj. nie jest się w stanie poruszyć, a tym bardziej wyrazić jednoznacznie swojej woli, nazwać stanem bezradności, lub zgodnie z twierdzeniem M. Małeckiego rozumieć to jako wyłączenie autonomii w stanie bezradności oraz „przyjąć, iż sprawca doprowadza (...) do czynności seksualnej «mimo braku zgody» w rozumieniu art. 197 § 1 in fine k.k.”⁶⁹.

7. ZAKOŃCZENIE

Mimo wątpliwości natury dowodowej oraz trudności praktycznych, które czekają polskie sądownictwo, redefinicja była konieczna, by otoczyć należytą opieką każdą ofiarę. Poprzez wprowadzenie znamienia zgody do definicji przestępstwa zgwałcenia ustawodawca zapewnia, że czyny, które nie znajdowały odzwierciedlenia w przesłankach przemocy, teraz będą karane i egzekwowane, a funkcja sprawiedliwościowa i represyjna będą wypełniane.

⁶⁴ D. Czerniak, *O potrzebie zmiany ustawowej typizacji przestępstwa zgwałcenia*, „Prokuratura i Prawo” 2024, nr 7, s. 115.

⁶⁵ Tamże.

⁶⁶ K. Śliwecka, *Yes means yes...*, s. 129–130.

⁶⁷ M. Małecki, *Nowa definicja zgwałcenia – konsekwencje praktyczne*, LEX/el. 2024.

⁶⁸ J. Warylewski, K. Nazar, w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2025, teza 25 do art. 198 k.k.

⁶⁹ M. Małecki, *Przestępstwo zgwałcenia po nowelizacji. Komentarz*, Warszawa 2025, s. 206.

BIBLIOGRAFIA

- Bieńkowska E., *Wpływ zachowania ofiary na rozstrzygnięcie sprawy o zgwałcenie*, Wrocław 1984.
- Bieńkowska E., Mazowiecka L., w: *Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej. Komentarz*, red. E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, Warszawa 2024.
- Budyn-Kulik M., w: *Przestępstwo zgwałcenia*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2012.
- Czerniak D., *O potrzebie zmiany ustawowej typizacji przestępstwa zgwałcenia*, „Państwo i Prawo” 2024, nr 7.
- Daśko N., Bojarski J., *Zgoda na czynność seksualną w świetle art. 197 kodeksu karnego*, „Ius Novum” 2024.
- Gałązka M., Kalisz A., *Prawo karne materialne, wybrane przepisy części szczególnej*, Szczepiński 2013.
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2023.
- Głuchowski M., *Zakres zgody na czynność seksualną przy przestępstwie zgwałcenia z użyciem podstępem*, „Przegląd Sądowy” 2022, nr 11–12.
- Grzegółka-Maciejewska A. et al., w: *Nowy Słownik poprawnej polszczyzny PWN*, red. A. Markowski, Warszawa 2002.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2016.
- Hołyst B., *Kryminologia*, Warszawa 2022.
- Hołyst B., *Wiktymologia*, Warszawa 2000.
- Hypś S., w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2024.
- Internetowy słownik języka polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/sjp/zgoda-l;2545826.html>.
- Łabuś B., *Koncepcja „yes means yes” w perspektywie znamion przestępstwa zgwałcenia w polskim Kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2024, nr 4.
- Małecki M., *Nowa definicja zgwałcenia – konsekwencje praktyczne*, LEX/el. 2024.
- Małecki M., *Przestępstwo zgwałcenia po nowelizacji. Komentarz*, Warszawa 2025.
- Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, *Wykonywanie konwencji stambulskiej przez Polskę*, <https://www.gov.pl/web/rodzina/wykonywanie-konwencji-stambulskiej-przez-polske>.
- Śliwiecka K., *Yes means yes, no means no. Interpretacje znamienia zgody w kontekście przestępstwa zgwałcenia*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2023, nr 3.
- Warylewski J., w: *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna*, red. A. Wąsek, R. Zawłocki, Warszawa 2010.
- Warylewski J., Nazar K., *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2025.
- Widacki J., Szuba-Boroń A., *Czy zmiana trybu ścigania przestępstwa zgwałcenia osiągnęła zamierzony skutek?*, „Palestra” 2024, nr 7.
- Zakrzewski P., *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024.
- Zalewski W., w: *Konwencja o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej*, red. E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, Warszawa 2016.
- Zgwałcenie – Statystyka – Portal polskiej Policji – Zgwałcenie wg jednostek podziału administracyjnego kraju – przestępstwa stwierdzone, przestępstwa wykryte, % wykrycia*, <https://statystyka.policja.pl/st/przestepstwa-ogolem/przestepstwakryminalne/zgwalcenie/122293,Zgwalcenie.html>.