

**Anna Golonka**

### **REGULACJA WYSTĘPKU UPORCZYWEGO NĘKANIA W UJĘCIU PRAWNOPORÓWNAWCZYM**

Problematyka *stalkingu* stała się ostatnimi laty tematem ożywionych dyskusji, a w ślad za tym, przedmiotem zainteresowania legislatorów w wielu państwach. Pomimo tego według stanu prawnego na rok 2007 aż siedemnaście państw członkowskich Unii Europejskiej nie posiadało jeszcze odrębnych regulacji penalizujących to przestępstwo<sup>1</sup>. W większości z nich podjęto natomiast kroki mające na celu zabezpieczenie społeczeństwa przed prześladowcami, którzy ogarnięci obsesyjnym dążeniem do szukania kontaktu z „upatrzoną” ofiarą swoim uporczywym nękaniem jej potrafili doprowadzić do niejednokrotnie dramatycznych w skutkach konsekwencji<sup>2</sup>. Polski ustawodawca również dostrzegł zagrożenia płynące z tego zjawiska. Co więcej, na zlecenie Ministerstwa Sprawiedliwości Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w 2009 roku przeprowadził sondaż na grupie ponad 10 000 respondentów<sup>3</sup>. Dostarczył on niepokojących informacji wskazujących na skalę *stalkingu* w Polsce<sup>4</sup>. Jak z niego wynika, nie-

---

<sup>1</sup> Krajami tymi były: Cypr, Czechy, Estonia, Finlandia, Francja, Grecja, Litwa, Łotwa, Luksemburg, Polska, Portugalia, Słowacja, Słowenia, Hiszpania, Szwecja, Węgry, Włochy. Por. *Raport końcowy Komisji Europejskiej na temat stanu legislacji państw członkowskich UE*, dostępny na stronie Komisji Europejskiej: [http://ec.europa.eu/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/index_en.htm)

<sup>2</sup> Na gruncie krajowym nagłościonym przez media, a zarazem tragicznym w skutkach przykładem *stalkingu* było doprowadzenie do śmierci Agnieszki Kotlarskiej (Miss Polski z 1991 r.). Innym, nie mniej dyskutowanym przykładem był przypadek jednej z lekarek stomatologów uporczywie nękaną przez swojego pacjenta. Więcej na ten temat por. W. Staszewski, *Stalking. To nie miłość, to prześladowanie*, „Wysokie Obcasy” nr 196/2009, dodatek „Gazety Wyborczej” z dnia 22.08.2009 r.

<sup>3</sup> Uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej Kodeks karny z dnia 31.08.2011 r., druk sejmowy nr 3553, s. 2–3.

<sup>4</sup> Szczegółowe informacje na ten temat por. *Stalking w Polsce. Rozmiary – formy – skutki. Raport z badania nt. uporczywego nękania* pod red. A. Siemaszki, Warszawa 2010. Raport jest dostępny na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości pod adresem: [www.ms.gov.pl](http://www.ms.gov.pl)

mal co dziesiąty Polak miał osobiście do czynienia z jakąś formą nękania<sup>5</sup>. Inne badania dostarczają zaś podstaw do stwierdzenia, że chociaż w tej grupie są zarówno kobiety, jak i mężczyźni, to te pierwsze częściej spotykają się z przejawami prześladowania<sup>6</sup>. Do grupy „szczególnego ryzyka” pod względem zagrożenia spowodowanego *stalkingiem* zaliczono również osoby młode, samotne, studentów, a także osoby, które z racji wykonywanego zawodu – jak lekarze, prawnicy czy nauczyciele – z istoty rzeczy są bardziej narażone na przypadki nękania<sup>7</sup>. Wskazane raporty stały się także jednym z zasadniczych motywów opracowania przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego działającą przy Ministrze Sprawiedliwości projektu nowelizacji kodeksu karnego, który przewiduje wprowadzenie do tej ustawy w art. 190a „uporczywego nękania” jako nowego typu czynu zabronionego<sup>8</sup>. Dane te, jak również uchwalona przez Sejm w dniu 25 lutego 2011 r. nowelizacja obejmująca wspomnianą zmianę stanowiły asumpt do podjęcia w niniejszym opracowaniu rozważań naukowych nad kształtem proponowanego przepisu.

Jak wynika z Uzasadnienia do projektu Komisji Kodyfikacyjnej z dnia 31 sierpnia 2010 r., za zwroty polskojęzyczne bliskoznaczne pojęciu *stalkingu* przyjęto terminy odwołujące się do przemocy emocjonalnej, nękania bądź prześladowania na tle emocjonalnym czy wreszcie uporczywego nękania<sup>9</sup>. To ostatnie określenie należy uznać przy tym za oddające najlepiej istotę *stalkingu*. Z języka angielskiego zwykło się je definiować jako „podchody”, „skradanie się” – od ang. *stalk* oznaczającego śledzić, podchodzić<sup>10</sup>. Mianem *stalkera* zaś określa się osobę, która śledzi inną osobę (*a person who pursues another*), czyniąc to w szczególności w ramach jej inwigilowania (*as a part of her investigation*) albo z zamiarem popełnienia przez to czynu zabronionego<sup>11</sup>. W fachowej literaturze pojęcia tego używa się zaś na określenie kogoś, kto śledzi inną osobę, niepokojąc ją, nękając czy dręcząc<sup>12</sup>. Bazując na genezie zachowania sprawców *stalkingu*, można dokonywać pewnej ich systematyki. W literaturze anglojęzycznej, znacznie bogatszej w informacje na temat omawianego przestępstwa, wprowadzono zatem swoiste kategoryzacje sprawców uporczywego nękania. Zaznacza się przy tym jednak wyraźnie, że dla każdej z grup zawodowych zaj-

<sup>5</sup> Por. Uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej Kodeks karny..., s. 2–3.

<sup>6</sup> Por. *Stalking w Polsce...*, s. 5–6.

<sup>7</sup> *Ibidem*, s. 6.

<sup>8</sup> Druk sejmowy nr 3553, dostępny na stronie internetowej: [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl)

<sup>9</sup> Por. Uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej Kodeks karny..., s. 2–3.

<sup>10</sup> *Słownik angielsko-polski*, red. J. Fisiak, Wyd. Collins, Warszawa 2002, s. 429.

<sup>11</sup> Por. B. Nicol, *Stalking*, wyd. Cromwell Press, Londyn 2006, s. 15. Autor, podając tę definicję, przytacza ją za *Oxford English Dictionary*, wyd. z 1997 r.

<sup>12</sup> *Ibidem*.

muszących się profesjonalnie tym zjawiskiem (np. przedstawiciele wymiaru sprawiedliwości, organów dochodzeniowo-sledczych, psychiatrii klinicznej, psychologii sądowej etc.) kategorie te mogą przedstawiać się nieco inaczej<sup>13</sup>. Psychiatrii klinicznej pozwala to zatem na wniosek, że wśród sprawców *stalkingu* są zarówno osoby wykazujące zaburzenia psychotyczne (psychozy), jak i nie wykazujące takich zaburzeń<sup>14</sup> (np. większość z osób cierpiących na syndrom de Clerambaulta – tzw. erotomanów)<sup>15</sup>. Odwołując się do nauk psychologicznych, za podstawę zróżnicowania *stalkerów* mogą być przyjęte kategorie sprawców zaburzonej osobowościowo<sup>16</sup>. Natomiast w oparciu o kryterium relacji z pokrzywdzonym można wyróżnić *stalkerów* będących członkami rodziny ofiary (w realiach polskich najczęściej nie będzie to już przestępstwo uporczywego nękania, a określony w art. 207 k.k. występki znęcania się), ekspartnerów życiowych, osoby, z którymi pokrzywdzony miał tylko doraźny kontakt (np. pacjentów)<sup>17</sup>, bądź z którymi pokrzywdzony nie nawiązał żadnych personalnych kontaktów (najczęściej dotyczy to tzw. osób publicznych)<sup>18</sup>.

Jednym z państw, w których najwcześniej dostrzeżono wagę problemu, jakim może być *stalking*, były Stany Zjednoczone. *Stalking* jest tam definiowany jako powtarzające się, niechciane przykuwanie uwagi innej osoby przez szyskanowanie jej, uporczywe kontaktowanie się z nią albo podejmowanie innego działania skierowanego przeciwko niej, jeżeli wywołuje ono dające się racjonalnie uzasadnić odczuwanie strachu przez tę osobę<sup>19</sup>. Sposób zachowania *stalkera*

---

<sup>13</sup> Por. P.E. Mullen, M. Pathé, R. Purcell, *Stalkers and their victims*, Cambridge University Press, Cambridge 2000, s. 65.

<sup>14</sup> Por. K.K. Kienlen, D.L. Birmingham, K.B. Solberg, *A comparative study of psychotic and non-psychotic stalking*, „Journal of the American Academy of Psychiatry and Law” 1997, nr 25, s. 317–334.

<sup>15</sup> Nie można jednak wykluczyć, że zaburzenia psychologiczne będą miały swoje źródło w zaburzeniach psychotycznych. Ponadto często mogą one wskazywać na inne rodzaje zaburzeń sklasyfikowanych w ICD-10 (Międzynarodowa Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych), jak np. neurozy.

<sup>16</sup> Na tej podstawie można wyróżnić sprawców wykazujących typ zaburzonej osobowości: histrioniczny, graniczny (tzw. *borderline*), narcystyczny i antyspołeczny por. J.R. Meloy, *The Psychology of Stalking: Clinical and Forensic Perspectives*, wyd. Academic Press, California 1998, s. 89–109.

<sup>17</sup> Więcej na ten temat w artykule: G.M. Galeazzi, K. Elkins, P. Curci, *Emergency Psychiatry: The Stalking of Mental Health Professionals by Patients*, „Psychiatric Services” Journal of the American Psychiatric Association 2005, nr 56, s. 137–138.

<sup>18</sup> Por. P.E. Mullen, M. Pathé, R. Purcell, *Stalkers and their victims...*, s. 66–78.

<sup>19</sup> Definicja zaczerpnięta ze strony internetowej *Stalking Resource Center of the National Center for Victims of Crime* Departamentu Sprawiedliwości Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, sporządzona na podstawie: *the National Crime Victimization Survey* (NCVS) i dostępna pod adresem: <http://www.ovw.usdoj.gov/aboutstalking.htm>

może przybierać następujące formy: powtarzającego się, niechcianego, napaśtliwego i wywołującego obawę u pokrzywdzonego nawiązywania z nim kontaktów telefonicznych, e-mailowych, listownych itp.; wielokrotnego wysyłania mu nieoczekiwanych, a nierzadko niemiłych dla niego prezentów; śledzenia albo oczekiwania na niego w różnych miejscach (przed jego domem, biurem, sklepem, gdzie robi zakupy itd.); stosowania bezpośrednich gróźb pod jego adresem; nękania przez Internet; rozgłaszania o ofierze oszczerstw czy wykorzystywania jej danych osobowych w celu nabywania na jej rzecz i w jej imieniu towarów lub usług<sup>20</sup>. W Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej pojawiła się także pierwsza regulacja antystalkingowa. Wprowadzono ją w Kalifornii, która jako pierwszy ze stanów unormowała to przestępstwo w art. 646.9 swojego kodeksu karnego już w 1990 r.<sup>21</sup> Przepis ten po dziś dzień przewiduje penalizację omawianego przestępstwa<sup>22</sup>. Uznaje on, że jego popełnienia dopuszcza się każdy, kto celowo, złośliwie i wielokrotnie śledzi albo nęka inną osobę albo kto czyni wiarygodną groźbę z zamiarem wywołania u innej osoby uzasadnionego okolicznościami poczucia strachu o własne bezpieczeństwo<sup>23</sup>. Bezpośrednim motywem wprowadzenia tego unormowania były wypadki dokonanych albo usiłowanych zabójstw ludzi znanych ze świata filmu<sup>24</sup>. Kolejnym stanem Ameryki Północnej, który w roku 1993 wprowadził przepisy anystalkingowe, było Michigan. Jako pierwszy ze stanów uwzględnił on przy tym także formę komunikacji elektronicznej jako jeden z możliwych sposobów nękania<sup>25</sup>. Za jego przykładem podążyły inne stany: Arizona, Alaska, Connecticut, Nowy Jork, Oklahoma, Wyoming itd., które ustanowiły przestępstwem w swoich kodeksach karnych prześladowanie na tle emocjonalnym. W ciągu kilku kolejnych lat zasadniczo każdy ze stanów wprowadził już do kodeksu „uporczywe nękanie” bądź przynajmniej przedsięwziął kroki zmierzające do jego penalizacji.

---

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> Por. *US State Cyberstalking Law*, przepisy stanowe dostępne pod adresem internetowym: [http://www.wiredsafety.org/cyberstalking\\_harassment/us\\_states/california.html](http://www.wiredsafety.org/cyberstalking_harassment/us_states/california.html)

<sup>22</sup> Artykuł 646.9 został znowelizowany w roku 1994. Por. California Penal Code – Section 646.9, *ibidem*.

<sup>23</sup> Przepis art. 646.9 Kodeksu karnego Kalifornii w dosłownym brzmieniu stanowi: *Any person who willfully, maliciously, and repeatedly follows or harasses another person and who makes a credible threat with the intent to place that person in reasonable fear for his or her safety... is guilty of the crime of stalking.*

<sup>24</sup> Przykładem może być próba zabójstwa przez prześladowcę aktorek: Teresy Saldana czy Jodie Foster. Por. L.R. Schlesinger, V.B. Mesa, *Homicidal Celebrity Stalkers: Dangerous Obsessions with Nonpolitical Public Figures* [w:] J. Meloy, R. Sheridan, J. Hoffman, *Stalking, threatening, and attacking public figures: a psychological and behavioral analysis*, Oxford University Press, Nowy Jork 2008, s. 87–104.

<sup>25</sup> *US State Cyberstalking Law – Michigan*, informacje dostępne na stronie internetowej: [http://www.wiredsafety.org/cyberstalking\\_harassment/us\\_states/michigan.html](http://www.wiredsafety.org/cyberstalking_harassment/us_states/michigan.html)

Ciekawym, a zarazem specyficznym dla USA rozwiązaniem normatywnym w zakresie *stalkingu* jest jednak ustawa z 1994 r. znana pod nazwą *The Driver's Privacy Protection Act* (DPPA)<sup>26</sup>. Ten tzw. akt o ochronie prywatności kierowcy jest federalną ustawą regulującą zasady ujawniania danych osobowych zebranych przez stanowe departamenty ds. pojazdów zmotoryzowanych i gwarantującą poszanowanie prawa do prywatności. Przepisy te zostały uchwalone po morderstwie aktorki Rebekki Schaeffer i aktualnie są zawarte w rozdziale 123 tytułu 18 Kodeksu Stanów Zjednoczonych. Jest to specyficzna regulacja, która łączy w sobie elementy znanej z naszego ustawodawstwa ustawy o ochronie danych osobowych z normami przeciwdziałającymi uporczywemu nękaniu. DPPA uznaje bowiem za nielegalne pozyskiwanie danych osobowych kierowców dla celów sprzecznych z przepisami (wspomniana ustawa wskazuje wypadki, w których pewne informacje mogą zostać ujawnione, np. posiadanie służbowego samochodu) albo podawanie się za przedstawiciela innej osoby, aby uzyskać wgląd w informacje zawierające takie dane. Akt ten ustanawia zagrożenie grzywną w przypadku niezastosowania się do jego przepisów i umożliwia wszczęcie postępowania cywilnoprawnego dla pokrzywdzonego kierowcy.

W Stanach Zjednoczonych istnieje także najlepiej zorganizowany system przeciwdziałania temu zjawisku. Tworzą go w ramach ochrony prawnokarnej § 2261A prawa federalnego normujący *stalking* sensu stricto<sup>27</sup>, §§ 2261–2264 oraz § 922 tej ustawy określające *stalking* jako jedną z form przemocy domowej, tudzież jego § 875 i § 223 odwołujące się do przestępstw powiązanych, tj. wykonywania obscenicznych albo niepokojących telefonów w stanie Kolumbia, jak również prowadzenia w taki sposób komunikacji międzystanowej i zagranicznej. Powołane zostały również instytucje zobowiązane do stałego czuwania nad stanem bezpieczeństwa i aktualnym zagrożeniem omawianym zjawiskiem mieszkańców Stanów Zjednoczonych (przykładem może być Narodowe Centrum ds. Ofiar Przestępstw – *National Center for Victims of Crime*)<sup>28</sup>. W świetle § 2261A przestępstwa *stalkingu* dopuszcza się każdy, kto, znajdując się w zasięgu jurysdykcji federalnej (ponadstanowej), podejmuje czynności skierowane przeciwko innej osobie z zamiarem jej zabójstwa, zranienia, nękania jej bądź inwigilowania, jeżeli jego celem jest dokonanie powyższych czynności. Odpowiada za nie również każdy, kto podejmuje czynności prowadzące do zastraszenia innej oso-

---

<sup>26</sup> Tekst ustawy jest dostępny na oficjalnej stronie: <http://www.accessreports.com/statutes/DPPA1.htm>

<sup>27</sup> Tytuł 18 USCS § 2261A – *Stalking*, dodany w 2006 r., dostępny na stronie: [http://www.ncvc.org/zakladka:stalking\\_laws](http://www.ncvc.org/zakladka:stalking_laws)

<sup>28</sup> Informacje o działalności „antystalkingowej” Narodowego Centrum dostępne na jego oficjalnej stronie: <http://www.ncvc.org>

by w taki sposób albo z takim skutkiem, że wywołują one u niej uzasadnione poczucie strachu o własne życie, bądź kto grozi spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub jego zachowanie prowadzi do spowodowania istotnego dręczenia psychicznego tej osoby, członka jej najbliższej rodziny (o którym mowa w rozdziale 115, tytule 18 USCS § 115) albo współmałżonka czy osoby, z którą pozostaje ona w stałym pożyciu. Z kolei piśmiennictwo amerykańskie za nieodzowne przesłanki *stalkingu* uznaje<sup>29</sup>:

- 1) wielokrotność i powtarzalność zachowania się sprawcy, także w przypadku skierowania go do innej niż pokrzywdzony osoby (np. członków rodziny pokrzywdzonego, „za pośrednictwem” których *stalker* zamierza oddziaływać na pokrzywdzonego);
- 2) naruszenie w ten sposób prawa innej osoby do poszanowania sfery jej życia prywatnego, bez względu na to, czy do bezprawnego zachowania dochodzi w miejscu prywatnym czy też w miejscu powszechnie uznawanym za publiczne (np. w restauracji, parku, na ulicy);
- 3) groźby wywołujące u pokrzywdzonego uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia (piśmiennictwo amerykańskie poleca, aby w tej mierze oprzeć się na modelu „rozsądnej osoby” – ang. *reasonable person*);
- 4) istniejące dowody gróźb karalnych.

W bardzo podobny sposób przestępstwo nękania na tle emocjonalnym jest rozumiane na Kontynencie. W Wielkiej Brytanii przestępstwo *stalkingu* zostało zapisane w *the Protection Harassment Act*, który wszedł w życie w dniu 16 czerwca 1997 r.<sup>30</sup> Warto podkreślić, że wprowadzenie do ustawodawstwa anglosaskiego zapisów chroniących przed przemocą na tle emocjonalnym zostało poprzedzone opracowanym w roku 1996 projektem ustawy zwanej antystalkingową (*Stalking Bill*). Ostatecznie jednak zamiast odrębnej regulacji prawnokarnej parlament brytyjski uchwalił w 1997 r. ustawę przeciwdziałającą szeroko pojętym formom wykorzystywania psychicznego (*the Protection Harassment Act*). Akt ten w art. 4 reguluje czyn polegający na wywołaniu obawy przed użyciem przemocy (*Section 4 – Putting people in fear of violence*), przy czym sprawca winien zdawać sobie sprawę, że swoim zachowaniem, przynajmniej dwukrotnie powziętym, wzbudza u pokrzywdzonego poczucie strachu (*he knows or ought to know that his course of conduct will cause the other so to fear*). Przywołany akt prawny nie posługuje się w sposób wyraźny określeniem odwołującym się do *stalkingu*, pomimo tego powszechnie uważany jest za ustawę „antystalkingową”<sup>31</sup>. Niektórzy badacze dowodzą jednak, że wbrew przyjętej nomenklaturze przypadki przestępstwa *stalkingu* ścigane na podstawie wspomnianej ustawy w rzeczywistości

<sup>29</sup> Por. B. Nicol, *Stalking...*, s. 24.

<sup>30</sup> *The Protection Harassment Act* z dnia 21.03.1997 r., dostępny na stronie: [www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/40](http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/40)

<sup>31</sup> Por. B. Nicol, *Stalking...*, s. 22.

nie są liczne i w większości służy ona zwalczaniu innych niż uporczywe nękanie form przemocy psychicznej (w tym zwłaszcza związanej z wykorzystaniem seksualnym)<sup>32</sup>. Jednocześnie jednak podkreśla się, że skala tego zjawiska społecznego w Wielkiej Brytanii jest zatrważająca. Jak bowiem podają oficjalne dane, w kraju tym ponad 1,2 miliona kobiet i niemal 900 000 mężczyzn było ofiarami *stalkingu*<sup>33</sup>.

We Włoszech zaś pierwsze oznaki zainteresowania omawianą tematyką można odnotować w latach 2001–2004. Pierwotnie stanowiły one przedmiot badań lekarzy psychiatrów i kryminologów<sup>34</sup>. Dopiero po roku 2004 w tym niepokojącym zjawisku zaczęto dostrzegać również elementy zagrożenia społecznego zasługującego na adekwatną regulację prawnokarną. Tym samym w roku 2004 został opracowany pierwszy projekt ustawy antystalkingowej<sup>35</sup>. Na wejście w życie jej ostatecznej wersji przyszło Włochom jednakże poczekać jeszcze niemal pięć lat, kiedy to w lutym 2009 r. ustawa penalizująca uporczywe nękanie stała się obowiązującym prawem. W kwietniu 2009 r. parlament włoski przekształcił ustawę nr 11/2009 z dnia 23 lutego 2009 r., wprowadzając do włoskiego kodeksu karnego z 19 października 1930 r. (tzw. *Rocco Code* – od nazwiska jego „pomysłodawcy”, faszystowskiego ministra sprawiedliwości Alfredo Rocco) art. 612<sup>2</sup> normujący „prześladowanie” (działania prześladowcze – wł. *atti persecutori*). Jak to ujmuje ten przepis, „O ile zachowanie [sprawcy] stanowi poważne przestępstwo, każdy, kto zagraża lub wielokrotnie prześladowuje inną osobę w celu wywołania u niej długotrwałego stanu niepokoju lub strachu albo jego zachowanie prowadzi do powstania uzasadnionej obawy o bezpieczeństwo takiej osoby lub jej najbliższego członka rodziny, albo wymusza na pokrzywdzonym zmianę jego stylu życia, podlega karze pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do lat 4”<sup>36</sup>. Gdy pokrzywdzonym jest małoletni, kobieta w ciąży lub osoba niepełnosprawna albo sprawca działa przy użyciu broni lub z ukrycia (*disguised*), istnieje podstawa do obostrzenia kary i jej wymiaru do połowy górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za to przestępstwo. Surowszej karze podlega także sprawca będący by-

---

<sup>32</sup> Por. J. Harris, *The Protection from Harassment Act 1997 – An Evaluation of its Use and Effectiveness*, „Research Findings” 2000, nr 130.

<sup>33</sup> B. Nicol, *Stalking...*, s. 10.

<sup>34</sup> L. De Fazio, G.M. Galeazzi, *Stalking: phenomenon and research* [w:] F. Angeli (red.), *Female victims of stalking. Recognition and intervention models: a European study*, wyd. Modena Group on Stalking we współpracy z Komisją Europejską, Mediolan 2005, s. 15–36.

<sup>35</sup> J.H. Kamphuis, G.M. Galeazzi, L. De Fazio, P.M. Emmelkamp, F. Farnham, A. Groenen, D. James, G. Vervaeke, *Stalking – Perceptions and Attitudes Amongst Helping professions. An EU Cross-National Comparison*, „Clinical Psychology and Psychotherapy” 2005, nr 12, s. 215–225.

<sup>36</sup> Por. L. De Fazio, *Criminalization of stalking in Italy: One of the last among the current European member states’ anti-stalking law*, „Behavioral Sciences and the Law” 2011, t. 29, s. 320–322.

łym partnerem pokrzywdzonego. Przepięstwo to Ÿcigane jest zasadniczo na wniosek. Wniosek taki nie jest jednak wymagany, gdy pokrzywdzony jest osobą małodetnią albo niepełnosprawną bądź teŸ *stalking* stanowi inny czyn Ÿcigany z urzędu<sup>37</sup>.

Włochy to kraj, który w ciągu ostatnich kilku lat „nadrobił” zaległości w zakresie konieczności wprowadzenia unormowania prawnokarnego obejmującego *stalking*. Jak juŸ wspomniano na wstępie, wiele z państw Unii Europejskiej nie posiada go nadal. Ich systemy prawne najczęściej pozostawiają wówczas regulację „prześladowania na tle emocjonalnym” przepisom prawa cywilnego. Taka sytuacja ma miejsce np. w Hiszpanii, gdzie w zakresie *stalkingu* (w języku hiszpańskim określanym jako *acosto*, *hostigamiento* czy rzadziej: *persecución* albo *acecho*) nie funkcjonuje odrębne unormowanie dotyczące „uporczywego nękania”<sup>38</sup>. Zamiast tego hiszpański kodeks karny z 23.11.1995 r. (hiszp. *Código Penal*) przewiduje możliwość pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności za inne czyny, które nacechowane powtarzalnością i uporczywością mogłyby stanowić przejaw *stalkingu*. Przykładem może być „przepięstwo przeciwko osobom” (*faltas contra las personas*) uregulowane w art. 620.2 hiszpańskiego k.k., polegające na dopuszczeniu się m.in. zniesławienia, molestowania czy przymuszania innej osoby do pewnych czynności, a także „przepięstwa przeciwko wolności” (*delitos contra la libertad*), w tym zwłaszcza np. wymuszenie (*de las coacciones*) (art. 172 hiszp. k.k.), bądź teŸ torturowanie i inne czyny przeciwko obyczajności (dosł. moralnej integralności – hiszp. *de las torturas y otros delitos contra la integridad moral*), unormowane w art. 173–177 hiszp. k.k.

Podobnie sprawa przedstawia się w przypadku Francji, w której nie ma ani osobnej ustawy poświęconej wyłącznie „prześladowaniu”, ani żadnej szczególnej regulacji zawartej w krajowym kodeksie karnym (franc. *Code Pénal*). Zjawisko *stalkingu*, na które najczęściej stosuje się w tym kraju określenia *harcèlement criminel* albo *harcèlement (du troisième type)* czy rzadziej, *persécution*, nie podlega więc zasadniczo penalizacji. Zachowania będące przejawami nękania mogą natomiast stanowić przedmiot postępowania karnego tylko wówczas, gdy będą to odrębne przepięstwa uregulowane juŸ we francuskim *Code Pénal*. Przykładem takich zachowań są formy molestowania lub podejmowanie innych działań prowadzących do uzewnętrznienia przemocy na tle seksualnym, przemocy w rodzinie czy naduŸycia stosunku zależności<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> *Ibidem*.

<sup>38</sup> Por. *Protecting women from the new crime of stalking: a comparison of the legislative approaches within the European Union*, Raport końcowy przygotowany na zlecenie Komisji Europejskiej przez Uniwersytet w Modenie (Włochy) i powołaną tam Grupę ds. *Stalkingu*, kwiecień 2007, s. 38. Raport jest dostępny w formacie pdf pod adresem internetowym: <http://stalking.meddlegmo.unimo.it>

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 23.



Odmienne podejście do omawianej kwestii prezentuje Republika Federalna Niemiec. Unormowania obowiązujące w tym kraju winny zaś budzić szczególne zainteresowanie, zważywszy że zarówno doktryna germańska, jak i regulacje obowiązujące w tym kraju od lat wywierały ogromny wpływ na kształt polskiego prawa karnego. W Niemczech pierwsze negatywne oznaki tego przestępstwa zaczęto dostrzegać stosunkowo wcześniej, bo już w drugiej połowie lat dziewięćdziesiątych<sup>40</sup>. W ślad za tym podejmowano dążenia do objęcia przejawów uporczywego nękania regulacją prawną. W początkowym okresie ochronę prawną zmierzającą do przeciwdziałania *stalkingowi* miały zapewniać normy prawa cywilnego (§§ 823, 1004 BGB<sup>41</sup>), przepisy obowiązujące w poszczególnych landach (*Gefahrenabwehrrechte der Länder*), jak również ustawa o zwalczaniu przemocy z 2001 r. (*Gewaltschutzgesetz*<sup>42</sup>)<sup>43</sup>. W 2007 r. wprowadzono do niemieckiego kodeksu karnego (*Strafgesetzbuch – StGB*) przestępstwo „bezprawnego nękania”. Jego regulacją zajmuje się więc obecnie § 238 ust. 1 StGB. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu *stalkingu* dopuszcza się: „Kto innego człowieka bezprawnie nęka przez to, że uporczywie:

- 1) narusza jego osobistą przestrzeń życiową (dosł. w sposób natarczywy „wyszukuje” jego przestrzennej bliskości – *seine räumliche Nähe aufsucht*),
  - 2) przy wykorzystaniu środków telekomunikacji albo innych środków komunikowania się bądź działając przez osobę trzecią, próbuje wymusić kontakt na innej osobie,
  - 3) przez podstępne posługiwanie się danymi osobowymi kogoś innego nabywa na jego rzecz towary lub usługi albo powoduje przez to, że osoba trzecia nawiązuje z nim kontakt,
  - 4) grozi naruszeniem nietykalności cielesnej, życia, zdrowia albo wolności innej osoby lub osoby jej najbliższej,
  - 5) podejmuje inne podobne działania, którymi w sposób rażący narusza prawo innej osoby do nieskrępowanego kształtowania sfery życia prywatnego (*Lebensgestaltung*),
- podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech albo karze grzywny (ust. 1 § 238 StGB).

W ust. 2 tegoż paragrafu przewidziano typ kwalifikowany polegający na odpowiedzialności sprawcy za stworzenie swoim zachowaniem realnego nie-

---

<sup>40</sup> Por. M. Utsch, *Strafrechtliche Probleme des Stalking*, Berlin 2007, s. 142.

<sup>41</sup> Ustawa z dnia 18.06.1896 r. – *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), tekst jednolity: BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738.

<sup>42</sup> Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen vom. 11 Dezember 2001 (GewSchG), BGBl. I 2001, S. 3513.

<sup>43</sup> M. Utsch, *Strafrechtliche Probleme des Stalking*, Berlin 2007, s. 142.

bezpieczeństwa dla życia albo niebezpieczeństwa ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, członka jego rodziny albo innej osoby mu najbliższej. Natomiast według ust. 3 § 238 StGB sprawca ponosi surowszą odpowiedzialność, jeżeli swoim zachowaniem doprowadza pokrzywdzonego, członka jego rodziny albo inną osobę mu najbliższą do targnięcia się na życie (ustawowe zagrożenie karą wynosi wówczas od roku do 10 lat pozbawienia wolności). Przepięstwo określone w ust. 1 jest ścigane na wniosek pokrzywdzonego, chyba że ze względu na szczególnie ważny interes społeczny właściwy organ uzna za stosowne wszczęcie postępowania z urzędu (ust. 4 § 238 StGB).

Takiego modelu uregulowania opartego na przykładowym wyliczeniu znamion modalnych charakteryzujących sposób zachowania się *stalkera* nie przyjął nasz rodzimy ustawodawca. Wypada wszakże zaznaczyć, że w literaturze przedmiotu były wysuwane propozycje unormowania przestęstwa *stalkingu* odwołujące się do takiego wyszczególnienia. Jedną z nich przedstawił J. Kędziński<sup>44</sup>. Autor ten sugerował, aby typowi czynu określającemu przestęstwo uporczywego nękania nadać brzmienie, które akcentuje fakt naruszania prywatności innej osoby: „przez jej długotrwałe, uporczywe śledzenie, nawiązywanie z nią kontaktu bezpośredniego lub za pomocą środków przekazu informacji, pomimo udzielonej odmowy nawiązania znajomości, wręczenie upominków bez uzasadnionej przyczyny i inne podobne działania”<sup>45</sup>. Nie przewidywał zaś wprowadzenia typu kwalifikowanego.

Jak się zdaje, postulaty takiego zapisu nie mogły spotkać się z akceptacją projektodawcy z uwagi chociażby na posłużenie się w nich zwrotem odnoszącym się do: „innych podobnych działań”. Wskazanie na „inne **działanie**” przekreślałoby możliwość zakwalifikowania jako przestęstwa prześladowania na tle emocjonalnym również zachowania przybierającego formę zaniechania. Poza tym powstawałaby niepożądana w prawie karnym wątpliwość, czy zachowania niewymienione w tym przepisie mogą zostać objęte zakresem normy sankcjonowanej wyrażonej w art. 190a § 1 k.k., penalizującej *stalking* jako naruszenie konstytucyjnej zasady określoności (*nullum crimen sine lege*). Zamiast wspomnianej egzemplifikacji polski legislator opowiedział się za bardziej konkretnie określoną formą opisu czynności sprawczej przestęstwa *stalkingu*, co należy uznać za lepsze rozwiązanie. Przepisowi temu ostatecznie nadano następujące brzmienie<sup>46</sup>:

---

<sup>44</sup> J. Kędziński, *Stalking w polskim prawie karnym – de lege lata i de lege ferenda*, Państwo i Prawo 2010, z.1/2, s. 67 i n.

<sup>45</sup> *Ibidem*, s. 75.

<sup>46</sup> W trakcie prac nad przygotowaniem nowelizacji kodeksu karnego uchwalonej ostatecznie przez Sejm została również przedstawiona inna propozycja brzmienia art. 190a. Akcentowała ona element subiektywnych odczuć pokrzywdzonego („odczuwa strach”) zamiast bardziej zobiektywizowanego sformułowania, jakim jest „poczucie zagrożenia” – por. propozycja przedstawiona przez

„Art. 190a § 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, 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 lat 10.

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

W świetle proponowanej noweli czynność sprawcza typu czynu zabronionego określonego w § 1 art. 190a ma polegać na „uporczywym nękaniu”. Słusznie zatem w piśmiennictwie podnosi się, że czyny uznane za przejaw *stalkingu* jednorazowo podjęte nie będą oznaczać uporczywego nękania w rozumieniu art. 190a § 1 (np. otrzymanie listu miłosnego, telefoniczne czy internetowe komunikowanie się z pokrzywdzonym). Dopiero ich wielokrotny charakter prowadzi do właściwego omawianemu przestępstwu tzw. efektu skumulowania (*cumulative effect*)<sup>47</sup>. Wymaga tego także nasz ustawodawca, posługując się znamieniem „uporczywości”. Zwrot ten należy interpretować w znaczeniu, jakie nadają mu judykatura i doktryna prawa karnego. Analiza orzecznictwa pozwala wobec tego na stwierdzenie, iż oznacza on: „długotrwałe postępowanie nacechowane nieustępliwością”<sup>48</sup>. W świetle wykładni tego znamienia dokonanej przez Sąd Najwyższy na gruncie art. 209 k.k. regulującego występki niealimentacji można także przyjąć, że: „W pojęciu uchylania się zawarty jest negatywny stosunek psychiczny osoby zobowiązanej do nałożonego na nią obowiązku, sprawiający, że nie dopełnia ona tego obowiązku, mimo że ma obiektywną możliwość jego wykonania”<sup>49</sup>. Znamię uporczywości łączy w sobie zatem dwa elementy: „Jeden z nich charakteryzuje postępowanie sprawcy od strony podmiotowej, a polega na szczególnym nastawieniu psychicznym wyrażającym się w nieustępliwości, chęci postawienia na swoim (obojętne z jakich pobudek), podtrzymywaniu własnego stanowiska na przekór ewentualnym próbom jego zmiany (np. mimo wszczęcia egzekucji cywilnej, przeprowadzenia rozmów ostrzegawczych itp.) [...] Drugi element, obiektywny, polega na trwaniu takiego stanu przez pewien

---

Przewodniczącego Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego podczas konferencji prasowej zorganizowanej przez Ministra Sprawiedliwości 13 VII 2010 r., dostępna na stronie internetowej MS pod adresem: <http://ms.gov.pl/pl/informacje/news,1817,uporczywe-nekanie-stalking-ministerstwo.html>

<sup>47</sup> L. Royakkers, *The Dutch Approach to Stalking Law*, „California Criminal Law Review” 2000, nr 3, s. 7.

<sup>48</sup> Por. Uzasadnienie do uchwały Pełnego Składu Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., sygn. akt VI KZP 13/75, OSNKW 1976, nr 7–8, poz. 86.

<sup>49</sup> *Ibidem*.

dłuższy czas”<sup>50</sup>. Na konieczność wystąpienia obydwu tych substratów wskazał także Sąd Apelacyjny w Krakowie, trafnie stwierdzając, że: „Pojęcie uporczywości zawiera zarówno wielokrotność uchylania się od wykonania powinności, jak i świadomość niweczenia tym możliwości osiągnięcia stanu założonego przez prawo”<sup>51</sup>. Wyraźnie zaakcentował to zaś Sąd Najwyższy w uzasadnieniu do jednego ze swoich późniejszych orzeczeń, wywodząc, że znamię „uporczywości” posiada specyficzny, podmiotowo-przedmiotowy charakter, który oznacza, że musi wystąpić wielokrotność zachowań na przestrzeni pewnego czasu, a nadto iż: „znamię to wyraża psychiczne nastawienie sprawcy, który uchyla się od obowiązku wykonania świadczeń alimentacyjnych, pomimo realnej możliwości ich spełnienia”<sup>52</sup>. Analogiczny sposób rozumienia znamienia odnoszącego się do „uporczywości” w postępowaniu zaprezentowano w piśmiennictwie. Podkreśla się w nim, że: „Uporczywość ma charakter wybitnie ocenny. [...] Jest to pojęcie ambiwalentne, ponieważ określa zarówno postępowanie sprawcy, jak i jego nastawienie psychiczne”<sup>53</sup>, a nadto że wymaga ono powtarzalności zachowań sprawczych<sup>54</sup>.

Na tle niniejszych uwag nie sposób przejść do porządku dziennego nad ową „złą wolą”, jakiej zwłaszcza praktyka prawa karnego wymaga dla „uporczywego” charakteru zachowania sprawcy<sup>55</sup>. W przypadku *stalkingu* ten element podmiotowy będzie musiał zostać ograniczony do obiektywnej oceny zachowania sprawcy. Nie może on zaś odnosić się do nastawienia sprawcy, który może żywić przecież wobec pokrzywdzonego jak najbardziej pozytywne (w jego mniemaniu) uczucia, takie jak: podziw, admiracja, uwielbienie, a których sposób okazywania jest *in concreto* niewłaściwy z uwagi na ich formę albo sytuację życiową osoby nękaney. Posłużenie się przez legislatora w art. 190a wspomnianym znamieniem wyklucza natomiast możliwość popełnienia tego przestępstwa z zamiarem ewentualnym (wynikowym), przesądzając jednocześnie o koniecz-

---

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13.12.2000 r., sygn. akt II AKz 289/2000, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2000, z. 12, poz. 28.

<sup>52</sup> Por. Uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5.01.2001 r., sygn. akt V KKN 504/2000, OSNKW 2001, nr 7–8, poz. 57.

<sup>53</sup> Z. Siwik [w:] O. Górniok (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 686; tenże [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 996.

<sup>54</sup> Z. Siwik [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*..., s. 997, podobnie: M. Szwarczyk [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 409.

<sup>55</sup> Por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.11.1995 r., sygn. akt III KRN 137/95, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 1996, z. 7–8, poz. 23; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7.10.1994 r., sygn. akt III KRN 136/94, „Prokuratura i Prawo” 1995, nr 5, poz. 10 (dodatek); wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27.02.1996 r., sygn. akt II KRN 200/95, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 1996, z. 10, poz. 27.

ności wystąpienia u sprawcy po stronie podmiotowej zamiaru bezpośredniego (znamię intencjonalne „uporczywości”). Podobnie od strony podmiotowej, jak już sygnalizowano, wygląda regulacja *stalkingu* w przykładowo powołanych przepisach karnych obowiązujących w innych państwach.

Zarówno w rodzimym ustawodawstwie, jak i regulacjach prawnych obcych państw *stalking* wiązany jest najczęściej z następującymi zachowaniami: nagminne wydzwanianie; czynienie „głuchych telefonów”; nawiązywanie kontaktu za pomocą osoby trzeciej; wysyłanie e-maili, listów czy SMS-ów; śledzenie pokrzywdzonego; „czatowanie” na niego w miejscach, w których często przebywa (pod domem, w pracy itp.); włamania do domu; kradzieże; powtarzające się napaści na niego<sup>56</sup>.

Z punktu widzenia rozwiązań prawnych obowiązujących w polskim prawie karnym stanowisko takie może jednak budzić uzasadnione wątpliwości. Dotyczą one w szczególności kwalifikowania części z zachowań sprawczych jako *stalkingu*, podczas gdy – jak należy uznać – w rzeczywistości stanowią one wiele czynów najczęściej podjętych z góry powziętym zamiarem i – o ile towarzyszy temu przesłanka w postaci krótkich odstępów czasu pomiędzy poszczególnymi zachowaniami – winny być potraktowane jako przypadek czynu ciągłego. Przykładem mogą być „z góry” zaplanowane przez sprawcę włamania do obiektów należących do pokrzywdzonego. Oczywiście nie stoi to na przeszkodzie zakwalifikowaniu ich także jako „uporczywego nękania”, pod warunkiem wszakże, iż czynom tym towarzyszy również wywoływanie u pokrzywdzonego poczucia zagrożenia.

Jak już wspomniano, w świetle znamienia odnoszącego się do „zachowania” sprawcy *stalkingu*, jakim posłużył się polski projektodawca karny, nie ma, przynajmniej z czysto językowego punktu widzenia, przeciwwskazań do tego, aby czynność sprawcza przybrała także postać zaniechania. Czy możliwe jest zatem uporczywe nękanie innej osoby przez niepodjęcie zachowania, do jakiego *in concreto* sprawca omawianego przestępstwa był zobowiązany? Wydaje się, że z aspektu praktycznego nie można również wykluczyć, aby do uporczywego nękania prowadziło zaniechanie innej osoby. Najczęściej sytuacja taka może mieć miejsce w relacjach sąsiedzkich. Brak wymaganego przez art. 207 k.k., określający występki znęcania się, specyficznego stosunku, jaki winien zasadniczo łączyć pokrzywdzonego ze sprawcą, nie pozwala na zakwalifikowanie zachowania jako znęcania się. Jeżeli przy tym przyjąć, że nagminne, powtarzające się, a przy tym wyjątkowo uciążliwe zachowanie nie będzie przejawem złośliwości i nie będzie mu przyświecał cel w postaci chęci dokuczenia innej osobie,

---

<sup>56</sup> Na podstawie danych Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości: *Stalking – najczęstsze formy*, stanowiących załącznik do raportu opracowanego na zlecenie Ministerstwa Sprawiedliwości w 2009 r. – dostępne na stronie Ministerstwa pod adresem: [www.ms.gov.pl](http://www.ms.gov.pl)

nie będzie mogło być mowy także o zastosowaniu art. 107 k.w. (wykroczenie tzw. złośliwego nękania). Wielokrotne, długotrwałe niepodejmowanie wymaganego działania może wynikać np. z „bezmyślności” albo po prostu z rzadkiej obecności w miejscu zamieszkania i będzie polegać na pozostawieniu takiego stanu rzeczy, który ewidentnie prowadzi do udręczenia sąsiada, czyniąc jego codzienne życie wyjątkowo uciążliwym. Z cywilnoprawnego punktu widzenia zachowanie takie można by nazwać wyjątkowo dokuczliwymi, bo znacznie przekraczającymi przeciętną miarę, imisjami.

Reasumując, trzeba stwierdzić, że analiza unormowania przyjętego przez Sejm w dniu 25 lutego 2011 r., jak również badań nad stanem zagrożenia zjawiskiem *stalkingu* w Polsce prowadzi do wniosku, że sama idea przyświecająca projektodawcy karnemu, zmierzającemu do usankcjonowania go i uczynienia z niego przestępstwa, była trafna. W oparciu o zaczerpnięte w tej mierze przykłady innych ustawodawstw unijnych, tudzież pewnych rozwiązań przyjętych w prawie karnym federalnym w Stanach Zjednoczonych, można pokusić się dodatkowo o stwierdzenie, że i sposób jego uregulowania – zasadniczo spełniający postulat zwięzłości językowej – jest właściwy. Pewne zastrzeżenia można mieć natomiast to znamion nieostrych, których krajowy ustawodawca użył do opisu typu czynu zabronionego określonego w art. 190a § 1. Na ich tle może bowiem dochodzić do problemów związanych z zakwalifikowaniem danych zachowań jako podjętych w ramach „uporczywego nękania”. Dotyczy to m.in. wybitnie cennego znamienia odnoszącego się do „istotnego naruszenia prywatności” innej osoby. Unormowania obowiązujące w innych państwach „usprawiedliwiają” jednak nieco podejście naszego legislatora i mogą uzasadniać stwierdzenie, że wymaga tego istota *stalkingu*. Dzięki temu bowiem otwarta pozostaje możliwość zakwalifikowania szerokiej gamy zachowań jako czynów stanowiących wyraz „uporczywego nękania”.

## REGULATION OF THE STALKING-OFFENCE IN COMPARATIVE LEGAL APPROACH

### Summary

The issue of stalking is a question of demanding regulations in the field of criminal law for many years. This is demonstrated by dramatic events involving victims of stalkers. Article 190a, which regulates the stalking-offence in Polish Criminal Law, was introduced to the Penal Code by amending Act of the 25<sup>th</sup> of February 2011. This paper presents a comparative legal aspects of the crime, based on patterns developed in this regard in other countries. Including but not limited to the United States, Germany, Britain, Italy and France, showing both the difficulty of regulating this type of offence, and possible legislation solutions in this area.