

Monika Łątka¹, Karol Strassberger²

Konstrukcja art. 157 § 4 i § 5 k.k. a ochrona pokrzywdzonych będących osobami najbliższymi³

The Construction of Article 157 § 4 and 5 of the Polish Criminal Code and the Protection of Injured Party Who Is an Immediate Family Member

Wprowadzenie

Prawo karne można przedstawić jako rycerza – mieczem karze sprawców przestępstw, a tarczą chroni ich ofiary. Jako taka tarcza miały działać przepisy art. 157 § 4 i § 5 Kodeksu karnego⁴, jednakże okazało się, że posiada ona rysy i niedoskonałości. Celem niniejszego artykułu jest ich przedstawienie i ukazanie szeregu komplikacji związanych z wykładnią omawianych przepisów w świetle ich *ratio legis*.

W swoim pierwotnym brzmieniu z 1997 roku przepisy będące przedmiotem analizy miały następujące brzmienie:

§ 4. Ściganie przestępstwa określonego w § 2 lub 3, jeżeli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia nie trwał dłużej niż 7 dni, odbywa się z oskarżenia prywatnego.

¹ Monika Łątka – studentka, Uniwersytet Jagielloński / student, Jagiellonian University; ✉ monika.lotka@student.uj.edu.pl.

² Karol Strassberger – student, Uniwersytet Jagielloński / student, Jagiellonian University; ORCID: 0000-0002-6371-7231.

³ Literatura związana z tematyką pracy, acz nieprzywoływana na przestrzeni tego tekstu: D. Gil, *Postępowanie...*; A. Filippek, *Wspomaganie...*; *Różne...*; *Kodeks...*, red. S. Steinborn; *Komentarz...*, red. L.K. Paprzycki; W. Grzeszczyk, *Kodeks...*; *Biuletyn z posiedzenia Komisji Polityki Społecznej i Rodziny nr 139*, Nr 2060/VI kad., Warszawa, dnia 31.03.2009 r.

⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2018, poz. 1600, tekst jedn. ze zm., dalej: Kodeks karny, k.k.

§ 5. Jeżeli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwał dłużej niż 7 dni, a pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, ściganie przestępstwa określonego w § 3 następuje na jej wniosek.

Po nowelizacji treści art. 157 w 2010 roku, § 4 i § 5 zyskały aktualne brzmienie:

§ 4. Ściganie przestępstwa określonego w § 2 lub 3, jeżeli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia nie trwał dłużej niż 7 dni, odbywa się z oskarżenia prywatnego, **chyba że pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą** [część pogrubiona to fragment dodany – M.Ł.]

§ 5. Jeżeli **naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwał dłużej niż 7 dni**, a [część pogrubiona to fragment usunięty – M.Ł.] pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, ściganie przestępstwa określonego w § 3 następuje na jej wniosek.

Propozycja nowelizacji art. 157 § 4 i § 5 k.k. pojawiła się podczas prac nadzwyczajnej podkomisji, powołanej do procedowania w Sejmie tej ustawy, co z resztą budziło wątpliwości o charakterze konstytucyjnym⁵. Wprowadzenie poprawki, która zmieniała treść art. 157 § 4 i § 5 k.k., zostało w przywołanej opinii prawnej sporządzonej przez A. Sakowicza uznane za dopuszczalne z punktu widzenia konstytucyjności ścieżki legislacyjnej i zgodne z uzasadnieniem rządowego projektu ustawy⁶. *Ratio legis* nowelizacji, przedstawione w uzasadnieniu rządowego projektu ustawy, było zapewnienie ochrony osobom najbliższym zamieszkującym ze sprawcą poprzez wprowadzenie ścigania publicznoskargowego. W uzasadnieniu do projektu nowelizacji czytamy: „W projektowanej ustawie położono szczególny nacisk na rozwój profilaktyki jako skutecznej formy pomocy w sytuacjach, gdy w rodzinie nie występuje jeszcze zjawisko przemocy, ale może być tym zjawiskiem zagrożona”⁷ oraz, iż celem jest: „stworzenie skuteczniejszych mechanizmów izolacji sprawców przemocy domowej od ich ofiar oraz stworzenie systemu umożliwiającego zmianę postaw sprawców przemocy poprzez oddziaływanie

⁵ A. Sakowicz, *Opinia...*

⁶ Rządowy projekt ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, druk nr 1698, Sejm VI, kadencji, < <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1789.htm> >.

⁷ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, druk nr 1698, Sejm VI, kadencji, < <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1789.htm> >.

korekcyjno-edukacyjne”⁸. Z zacytowanych fragmentów uzasadnienia należy wnioskować, że celem ustawodawcy było zapobieganie przemocy domowej na bardzo dalekim przedpolu. Za takim *ratio legis* nowelizacji przemawia także fakt, że zmiana treści § 4 i § 5 została wprowadzona ustawą, która zmieniała ustawę o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie⁹ oraz art. 96¹ k.r.o.¹⁰ Tym sposobem nowelizacja art. 157 § 4 i § 5 k.k. z 2010 roku jest silnie związana ze zjawiskami zachodzącymi w rodzinie. Początkowo propozycja nowelizacji art. 157 § 4 i § 5 k.k. spotkała się z aprobatą w opinii prawnej dotyczącej sprawozdania z działalności sejmowej podkomisji, sporządzonej przez E. Zielińską¹¹ na zlecenie Biura Analiz Sejmowych (z dwóch sporządzonych tylko ta wspomina o projekcie zmian w art. 157 k.k.). Jak jednak stwierdza sama autorka, czas, który został przyznany na sporządzenie opinii, był zbyt krótki (trzy dni), aby zagłębić się w rozważania na temat zakresów normowania art. 157 § 4 i § 5 k.k.

Analiza stanu prawnego po nowelizacji art. 157 k.k.

W pierwszej kolejności przyjrzeć trzeba się obecnej konstrukcji art. 157 § 4 i § 5 oraz ich zakresom. Następnie należy porównać je z odpowiednikami sprzed nowelizacji z 2010 r. celem wykazania najistotniejszych różnic i oceny samej zmiany.

Paragraf 4 dotyczy wyłącznie uszczerbku lekkiego: umyślnego poprzez odesłanie do § 2 oraz nieumyślnego poprzez odesłanie do § 3, z zawężeniem zakresu do naruszeń czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia do trwającego nie dłużej niż 7 dni. Takie wyznaczenie zakresu § 4 ma niebagatelne znaczenie dla interpretacji § 5, w gruncie rzeczy bardziej problematycznego interpretacyjnie. Zawiera on bowiem odwołanie do czynu z § 3, który to typizuje zarówno średni, jak i lekki uszczerbek na zdrowiu, oba popełnione nieumyślnie. Gdyby omawiane przepisy nie

⁸ Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, druk nr 1698, Sejm VI, kadencji, < <http://orka.sejm.gov.pl/proc6.nsf/opisy/1789.htm> >.

⁹ Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2010, nr 125 poz. 842 ze zm.

¹⁰ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. 1964, nr 9, poz. 59 ze zm.

¹¹ E. Zielińska, *Opinia...*

zawierały dodatkowych przesłanek, które należy wziąć pod uwagę, ich wykładnia byłaby prosta. Jednakże tak § 4, jak i § 5 wprowadzają nowe elementy, które wykładnię utrudniają.

Po pierwsze, § 4 wyłącza lekkie uszczerbki do postępowania prywatnego. Nadto stanowi wyjątek od tegoż w przypadku, gdy pokrzywdzonym jest osoba najbliższa wspólnie ze sprawcą zamieszkująca. Interpretacja tego pojęcia nie jest wbrew pozorom oczywista. Najtrafniejsza wydaje się teza, że wspólne zamieszkiwanie nie dotyczy jedynie zajmowania wspólnego lokum przez krótki czas (wówczas nawet zajmujący jeden pokój w hotelu przez pewien czas zamieszkiwaliby wspólnie), lecz jest to coś więcej. Pojęcie to dotyka raczej wspólnego życia w danym lokum, tj. korzystanie ze wspólnych rzeczy czy pomieszczeń, takich jak kuchnia czy łazienka. Musi być to stan w jakimś stopniu trwały, ponieważ odniesienie tego przepisu do sytuacji krótkotrwałych byłoby przesadne i nie odpowiadałoby *ratio legis* nowelizacji. Pojęcie to jest, rzecz jasna, nieostre i niemożliwe byłoby kategoryczne określenie jego granic. Jak zauważa A. Zoll, nie można mówić o wspólnym zamieszkiwaniu, jeżeli małżonkowie żyją w separacji i jedno z nich (w przykładzie autora – mąż) pojawia się w dotychczasowym wspólnym miejscu zamieszkania jedynie sporadycznie¹². Podobne zdanie przedstawia M. Budyn-Kulik:¹³

Przestępstwo z § 2 ścigane jest co do zasady w trybie prywatnoskargowym. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy pokrzywdzony i sprawca są dla siebie osobami najbliższymi i wspólnie zamieszkują; wówczas przestępstwo to ścigane jest w trybie publicznoskargowym z urzędu. Należy zatem przyjąć, że do ścigania z urzędu nie jest wystarczający formalny, bliski stosunek wynikający tylko z faktu bycia osobą najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., ale również rzeczywista sytuacja, np. małżonkowie znajdujący się w separacji faktycznej są osobami najbliższymi, ale nie zamieszkują razem. Słusznie podkreśla się w literaturze, że dla określenia trybu ścigania nie ma znaczenia miejsce popełnienia czynu (w miejscu wspólnego zamieszkania) (Kąkol, Przemoc, s. C).

Podobne zdanie wyraża Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 marca 2018 r., V KK 328/17, stanowiąc, że wspólne zamieszkiwanie ma polegać na faktycznym dzieleniu miejsca zamieszkania w czasie popełnienia czynu zabronionego i koncentracji w nim istotnych czynności życiowych. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 29 stycznia 2019 r., IV KK 752/18,

¹² A. Zoll, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 157 k.k., tezy 29–30b.

¹³ M. Budyn-Kulik, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 157 k.k., teza 4.

idzie dalej, stanowiąc, że do wystąpienia wspólnego zamieszkania nie jest konieczna ciągłość tego procesu, lecz może on być przerywany pewnymi, krótkimi okresami przy zachowaniu jednak więzi niezbędnych do uznania za osobę najbliższą, tj. więzi psychicznej, gospodarczej i fizycznej¹⁴.

Kwestię tego, kto jest osobą najbliższą, rozwiązuje definicja legalna zawarta w art. 115 § 11 k.k. W myśl tego artykułu osobą najbliższą jest na przykład małżonek, córka, ojciec, brat. O ile pojęcia zapisane w początkowej części art. 115 § 11 k.k. są stosunkowo klarowne dla prawników, to wątpliwości pojawiają się pod koniec treści tego paragrafu w słowach „osoba pozostająca we wspólnym pożyciu”. Podczas obowiązywania Kodeksu karnego z 1969 roku¹⁵ przez osobę pozostającą we wspólnym pożyciu rozumiano wyłącznie konkubenta¹⁶. Do uznania za osobę najbliższą konieczne było wówczas również utrzymywanie stałych kontaktów seksualnych¹⁷. Na gruncie Kodeksu karnego z 1997 roku odrzucono ostatni z poglądów. Za osoby najbliższe zaczęto rozumieć: „osoby, które – niezależnie od ich płci i wieku – razem ze sobą żyją, co zakłada (na pewno) prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego oraz (jak się zdaje) określoną więź psychiczną”¹⁸. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15, prezentuje zbieżne stanowisko, według którego konieczne do uznania kogoś za osobę będącą we wspólnym pożyciu jest występowanie więzi psychicznej, gospodarczej i fizycznej. Takie stanowisko prowadzi do wniosku, że wspólne pożycie może zachodzić w związkach zarówno różnopłciowych, jak i jedнопłciowych, o ile zostaną spełnione wymienione przesłanki.

Jako że § 4 nie wymaga wniosku ze strony pokrzywdzonego, wydaje się, że wówczas – zgodnie z art. 9 § 1 k.p.k.¹⁹ – odpowiednim trybem ścigania będzie tryb z urzędu. Różnicuje się więc tryb ścigania w zależności od osoby pokrzywdzonego. Jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca ze sprawcą, to ściganie odbywa się w trybie nie-prywatnoskargowym, a zatem w trybie publicznoskargowym (wnioskowanie

¹⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., I KZP 20/15.

¹⁵ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1969, nr 13, poz. 94 ze zm., dalej: k.k. z 1969 r.

¹⁶ J. Majewski, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 115 k.k., teza 29–30b.

¹⁷ J. Majewski, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 115 k.k., teza 29–30b.

¹⁸ J. Majewski, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 115 k.k., teza 29–30b.

¹⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2018, poz. 1987, tekst jedn. ze zm., dalej: Kodeks postępowania karnego, k.p.k.

z zastosowania zwrotu „chyba że” w § 4). Z oskarżenia prywatnego natomiast ścigane są czyny w przypadku, gdy pokrzywdzonym jest osoba niebędąca osobą najbliższą i wspólnie zamieszkującą ze sprawcą. Może to być zatem osoba najbliższa, ale nie zamieszkująca wspólnie ze sprawcą albo osoba niebędąca osobą najbliższą, ale zamieszkująca wspólnie ze sprawcą, albo osoba niespełniająca żadnego z tych kryteriów (do zastosowania wyjątku wymagane jest bowiem kumulatywne spełnienie przesłanek: pokrzywdzony musi posiadać status osoby najbliższej dla sprawcy oraz musi wspólnie zamieszkiwać ze sprawcą). Przystępstwem, jakiego dotyczy § 4 jest, jak już wspomniano, spowodowanie – czy to umyślnie, czy nieumyślnie – lekkiego uszczerbku na zdrowiu.

Po drugie, § 5 operuje pojęciem osoby najbliższej bez dookreślenia jej cech, a zatem w ujęciu najszerszym. Różnicuje się pokrzywdzonych pod względem jednej cechy: posiadania statusu osoby najbliższej. Wiadomo także, że jeżeli pokrzywdzony taki status posiada, to ściganie odbywa się w trybie publicznoskargowym na wniosek, natomiast jeżeli pokrzywdzony nie jest osobą najbliższą dla sprawcy – w trybie właściwym co do zasady, czyli według art. 9 § 1 k.p.k. publicznym z urzędu. W tym miejscu pojawia się pytanie, jakich przestępstw § 5 dotyczy. Odsyła on do § 3, typizującego nieumyślny uszczerbek na zdrowiu lekki albo średni i jest to odesłanie całościowe. Powoduje ono serię nieporozumień. Odczytywanie przepisów literalnie prowadzi do sprzeczności, kiedy to osoba niebędąca osobą najbliższą, pokrzywdzona nieumyślnym lekkim uszczerbkiem na zdrowiu, mogłaby wystąpić z wnioskiem o ściganie na podstawie § 5, ale jednocześnie na podstawie § 4 ściganie tego czynu odbywałoby się z oskarżenia prywatnego. Nie da się w drodze wykładni utożsamić tych dwóch instytucji, gdyż zgodnie z k.p.k. stanowią one dwa odrębne tryby ścigania.

Ponieważ spowodowanie nieumyślnego lekkiego uszczerbku na zdrowiu wchodzi w zakres mechanizmów działających zgodnie z § 4, naturalnym byłoby wnioskowanie, że § 5 dotyczy przestępstw stypizowanych w § 3 i nieujętych w § 4, tj. nieumyślnego uszczerbku średniego. W takim wypadku jednak dochodzi się do absurdu. Jeżeli bowiem pokrzywdzony jest osobą najbliższą dla sprawcy i wspólnie z nim zamieszkuje, to zgodnie z § 5 ściganie spowodowania uszczerbku średniego odbywałoby się w trybie publicznoskargowym wnioskowym, zaś ściganie uszczerbku lekkiego – w trybie publicznoskargowym z urzędu.

Można poddać w wątpliwość racjonalność tego rozwiązania. Z jednej strony, rzeczywiście warto w przypadku czynów o mniejszym ładunku karygodności dać pokrzywdzonemu prawo do zdecydowania o ściganiu poprzez złożenie wniosku, zwłaszcza gdy chodzi o bliskie relacje pomiędzy sprawcą a pokrzywdzonym. Natomiast z drugiej strony, te same relacje mogą, choć oczywiście nie muszą, stać się powodem, dla którego pokrzywdzony zrezygnuje z wniosku o ściganie i czyn sprawcy nie zostanie prawnie oceniony. Sprawcy niejako bardziej „opłaca się” oblać osobę najbliższą, z którą zamieszkuje, wrzątkiem niż drapnąć ją paznokciem, ponieważ w tym drugim przypadku ściganie nie jest uzależnione od wniosku pokrzywdzonego. Przy czym nie można tu mówić o kalkulacji, skoro zachowanie sprawcy ma być nieumyślne. Nieracjonalnym również wydaje się angażowanie organów ścigania do spraw bardziej „prozaicznych”, tj. mniej dla zdrowia niebezpiecznych, jak w przypadku uszczerbku lekkiego w porównaniu ze średnim, podczas gdy nie angażuje się ich z urzędu do spraw bardziej szkodliwych. Nie jest wyjaśnieniem, że sprawy bagatelne mogą pozostać martwe, tj. postępowanie może zostać niewszczęte z uwagi na brak przesłanek lub umorzone. Nadal zachodzi tu ryzyko absorbowania organów ścigania sprawami błahymi, które zdecydowanie winny zależeć od woli pokrzywdzonego. Sam fakt, że organy ścigania mają obowiązek prowadzić sprawę dopóki odmowa wszczęcia czy umorzenie będzie możliwe, wydaje się w tym kontekście kontrowersyjny. Jednocześnie zachodzi tutaj niebezpieczeństwo błahego traktowania przypadków i oportunistycznego angażowania organów ścigania poprzez uznanie, iż zachowanie nie wypełniło znamion czynu lub społeczna szkodliwość czynu była znikoma.

Z powodu, że interwencja będzie ingerowała niejednokrotnie w więzy rodzinne, potrzebna jest chirurgiczna precyzja w podejmowaniu takich spraw. W tym miejscu nasuwa się analogia do trzech sit Sokratesa²⁰. Bohaterami tej opowieści dydaktycznej byli Sokrates oraz człowiek, który przyszedł do niego z wiadomością. Opowieść ta ma na celu pouczyć czytelnika, że każdą wypowiedź należy sprawdzić, czyli „przesiać” przez „sita” prawdy, dobra i użyteczności. W kontekście reakcji prawnokarnej na przemoc w rodzinie należy zmodyfikować znaczenie powyższych „sit”.

²⁰ M. Piquemal, *Sita...*

Sito prawdy powinno w prawie karnym odnosić się w pierwszej kolejności do sprawdzenia prawdziwości informacji o popełnieniu przestępstwa. Niejednokrotnie wymiar sprawiedliwości zmagają się z fałszywym oskarżeniem o popełnienie przestępstwa. W przypadku, gdy mamy do czynienia z podejrzeniem popełnienia przestępstwa w kręgu osób najbliższych, należy brać pod uwagę taką możliwość, że zgłoszenie jest motywowane zgoda innymi powodami niż te, którymi powinno. Reakcja organów ścigania powinna być w przypadkach stosowania przemocy domowej szybka, co biorąc pod uwagę konieczność sprawdzenia prawdziwości zgłoszenia, wymaga od przedstawicieli organów ścigania szczególnej uważności i ostrożności.

Kolejnym sitem powinno być dobro reakcji karnej. Przy obecnej konstrukcji art. 157 k.k. może dojść do sytuacji, w której organy ścigania będą zmuszone reagować wtedy, gdy nie zajdzie taka potrzeba (przykładowo w najbardziej błahych sytuacjach, które nie noszą znamion przemocy domowej np. wypadki, które miały miejsce w domu). Reakcja organów ścigania nie jest wówczas dobra ani ze społecznego punktu widzenia, ani z punktu widzenia członków rodziny.

Ostatnim sitem, którym powinni się posługiwać przedstawiciele organów ścigania, jest pożyteczność. Reakcja prawnokarna na przemoc domową powinna zostać tak dobrana, żeby przyniosła pożytek przede wszystkim ofiarom, ale także społeczeństwu, jak i sprawcy, co znów wymaga szczególnej ostrożności i rozwagi. Reakcja prawnokarna powinna być szybka, ale przypadki przemocy domowej wymagają szczególnej rozwagi i ostrożności. „Przesianie” informacji o przestępstwie przez wyżej wymienione „sita” powinno pomóc w dobraniu właściwych środków reakcji do konkretnego przestępstwa. Powyższy zabieg myślowy może być także użyteczny dla ustawodawcy podczas tworzenia lub zmiany przepisów dotyczących przemocy w rodzinie i prawnokarnej reakcji na nią.

W art. 157 § 4 k.k. ustawodawca wprost wyróżnia, do jakiego uszczerbku odnosi się ten przepis, a wyróżnienia takiego brakuje w § 5 tegoż artykułu. Wydaje się więc, że jeśli ustawodawca chciałby ograniczyć zakres § 5, to określiliby to wprost w przepisie. Nie robiąc tego, daje znak, że chce, aby art. 157 § 5 odnosił się w całości do § 3, a więc dochodzi tu do krzyżowania się zakresów § 4 i § 5. Ku takiej wykładni § 5 skłania również treść tego przepisu sprzed nowelizacji, która jasno określała, że § 5 dotyczy uszczerbku średniego. Wykreślenie tego fragmentu

jest kolejnym sygnałem świadczącym o tym, że ustawodawca chce, aby § 5 obejmował § 3 w całym zakresie. W związku z tym należy rozważyć alternatywne metody wykładni § 5, tak żeby przepisy zachowały spójność ideową.

Umiejscowienie przepisów może sugerować ich nierównorzędność. Jeśli potraktowano by § 5 jako *lex specialis* do § 4, w efekcie otrzymano by poszatowany § 4 w zakresie uszczerbku lekkiego w zależności od strony podmiotowej. Zakres § 5 sprowadzałby się do określenia trybu ścigania w przypadku uszczerbku średniego nieumyślnego wobec osoby najbliższej oraz trybu ścigania w przypadku uszczerbku lekkiego nieumyślnego wobec osoby najbliższej, która zamieszkuje lub nie wspólnie ze sprawcą. Wyrażenie „osoba najbliższa” rozumiałoby się więc całościowo, a nie jak powyżej: „osoba najbliższa, nie zamieszkująca wspólnie ze sprawcą”. Podział wyglądałby więc podobnie, ponieważ tylko niektóre elementy uległyby zmianie:

- a) jeśli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca, a czyn byłby umyślny, zastosowanie znalazłby § 4 (wyjątek, czyli ściganie publicznoskargowe w domyśle z urzędu),
- b) jeśli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa, niezamieszkująca wspólnie, zamieszkująca wspólnie osoba niebędąca najbliższą, albo osoba niebędąca najbliższą i niezamieszkująca wspólnie, a czyn byłby umyślny, zastosowanie znalazłby § 4 (ściganie prywatnoskargowe),
- c) jeśli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca, a czyn byłby nieumyślny, zastosowanie znalazłby § 5 (ściganie publicznoskargowe na wniosek),
- d) jeśli pokrzywdzonym byłaby inna osoba najbliższa, a czyn byłby nieumyślny, zastosowanie znalazłby § 5 jak wyżej,
- e) jeśli pokrzywdzonym nie byłaby osoba najbliższa, a czyn byłby nieumyślny, zastosowanie znalazłby § 5 (ściganie publicznoskargowe z urzędu).

Zgodnie z tym podziałem grafika w części odpowiadającej § 4 przedstawia tryb ścigania lekkiego uszczerbku umyślnego, zaś w części odpowiadającej § 5 – tryb ścigania nieumyślnego lekkiego uszczerbku lub nieumyślnego uszczerbku średniego. Rozróżnienie to zostanie poddane krytyce poniżej.

Potraktowaniu § 4 jako *lex specialis* do § 5 przeczy ich umiejscowienie w ustawie, warto jednak krótko zanalizować tę koncepcję. Oznaczałoby

to, że § 4 modyfikuje § 5 nie tylko w zakresie uszczerbku lekkiego umyślnego, ale i nieumyślnego. W gruncie rzeczy rozwiązanie to jest podobne do ograniczenia zakresu § 5 do uszczerbku średniego nieumyślnego z tym wyjątkiem, że modyfikuje tryb ścigania uszczerbku lekkiego nieumyślnego poprzez zmianę trybu z publicznoskargowego wnioskowego na publicznoskargowy z urzędu (gdy pokrzywdzonym jest osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca).

Pojęcie osoby najbliższej wspólnie zamieszkującej ze sprawcą jest węższe od pojęcia osoby najbliższej. Sprawca może mieć wiele osób najbliższych, ale zamieszkiwać tylko z niektórymi. To znaczy, że pokrzywdzonych można podzielić na dwie, wspomniane już wyżej kategorie, tj. pokrzywdzonych będących (kategoria +) lub niebędących (kategoria ~) osobami najbliższymi. Nadto wyróżnić można jedną podkategorię (++) w zakresie pojęcia osoby najbliższej – kategorię osoby najbliższej wspólnie zamieszkującej. Przypomnijmy raz jeszcze, że zgodnie z § 4 tylko w przypadku podkategorii ++ ściganie odbywa się z urzędu, natomiast tryb prywatnoskargowy dotyczy kategorii ~ oraz kategorii + za wyjątkiem podkategorii ([+] – [++]). Natomiast według § 5 ściganie publicznoskargowe z urzędu odbywa się względem kategorii ~, zaś na wniosek wobec kategorii + w całości, czyli wraz z podkategorią ++. Zakresy obu paragrafów prezentuje poniższa grafika.

OSOBA NIEBĘDĄCA OSOBAŃ NAJBLIŻSZĄ (tryb prywatnoskargowy)	OSOBA NAJBLIŻSZA WSPÓLNIE ZAMIESZKUJĄCA (tryb publicznoskargowy – z urzędu czy wnioskowy?)	OSOBA NAJBLIŻSZA (tryb prywatno- skargowy)	§ 4
OSOBA NIEBĘDĄCA OSOBAŃ NAJBLIŻSZĄ (tryb publicznoskargowy z urzędu)	OSOBA NAJBLIŻSZA WSPÓLNIE ZAMIESZKUJĄCA (tryb publicznoskargowy wnioskowy)	OSOBA NAJBLIŻSZA (tryb publiczno- skargowy wnioskowy)	§ 5

Opracowanie – Monika Łątka.

Próba odejścia od rozdziału zakresów § 4 i § 5 pod względem podziału uszczerbku na lekki i średni, zgodnie z tym, co napisano powyżej, może być ich rozdzielenie w oparciu o osobę pokrzywdzonego.

§ 4 dotyczyłby umyślnego uszczerbku lekkiego niezależnie od osoby pokrzywdzonego oraz nieumyślnego uszczerbku lekkiego, jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa wspólnie ze sprawcą zamieszkująca. Natomiast § 5 dotyczyłby nieumyślnego uszczerbku średniego w całości oraz nieumyślnego uszczerbku lekkiego, jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa, która nie zamieszkuje wspólnie ze sprawcą. I ta interpretacja zdaje się najlepiej odpowiadać zamiarom ustawodawcy oraz jego założeniom, a przy tym spełnia wymogi logiki formalnej:

- a) jeżeli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa, a czynem byłoby spowodowanie umyślnego uszczerbku lekkiego, zastosowanie znalazłby § 4,
- b) jeżeli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca, a czynem byłoby spowodowanie nieumyślnego uszczerbku lekkiego, zastosowanie znalazłby § 4,
- c) jeżeli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca, a czynem byłoby spowodowanie nieumyślnego uszczerbku średniego, zastosowanie znalazłby § 5,
- d) jeżeli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa niezamieszkująca wspólnie ze sprawcą, a czynem byłoby spowodowanie nieumyślnego uszczerbku średniego, zastosowanie znalazłby § 5,
- e) jeżeli pokrzywdzonym byłaby osoba najbliższa niezamieszkująca wspólnie ze sprawcą, a czynem byłoby spowodowanie nieumyślnego uszczerbku lekkiego, zastosowanie znalazłby § 5.

Wątpliwość dotyczy szerokiego ujęcia pojęcia osoby najbliższej w § 5, które zawężeniu ulega jedynie podczas interpretacji. Nie można uznać tego za wadę regulacji, a jedynie wypełnienie przez ustawodawcę postulatu lakoniczności i treściwości w jednym. Inaczej przedstawia się rozbieżność w ściganiu uszczerbku lekkiego spowodowanego na pokrzywdzonym niezamieszkującym wspólnie ze sprawcą. Wadą konstrukcji jest przesunięcie ścigania w przypadku uszczerbku lekkiego umyślnego do postępowania prywatnoskargowego, a pozostawienie go w trybie publicznoskargowym wnioskowym w przypadku czynu nieumyślnego. Ustawodawca, określając sankcję, uznał spowodowanie uszczerbku lekkiego nieumyślnie za czyn mniej karygodny od spowodowania takiego uszczerbku umyślnie, natomiast określenie trybu ścigania odwraca to uszeregowanie o 180 stopni. Takie rozróżnienie nie jest racjonalne, skoro wobec zachowań umyślnych stosuje tryb zarezerwowany

dla wyjątków (prywatnoskargowy), a wobec zachowań tożsamyh w zakresie strony przedmiotowej (skutek), a w zakresie strony podmiotowej mniej karygodnych stosuje jeden z trybów podstawowych. Dla tego typu rozwarstwienia trudno znaleźć oparcie. Jeżeli tryb prywatnoskargowy ma dawać pokrzywdzonym możliwość decydowania o tym, czy sprawcę należy osądzić, czy nie, to kuriozalnym wydaje się, aby ta możliwość była rozbudowana w przypadku czynów bardziej karygodnych. Ostatecznie różnica zasadza się na tym, że tryb wnioskowy potrzebuje impulsu w postaci wniosku pokrzywdzonego, a dalej toczy się z urzędu, zaś prywatnoskargowy wymaga szerszej aktywności pokrzywdzonego, poczynszy od sporządzenia aktu oskarżenia. W obu przypadkach może on nie zareagować, a zatem postępowanie nie będzie się toczyć, mimo to dalekie od doskonałości jest rozwiązanie, oddające pokrzywdzonemu „władztwo nad postępowaniem” w przypadku uszczerbków umyślnych, a zabierające je w ogromnej mierze, gdy zachowanie było nieumyślne. Trudno też uzasadnić zrzucanie na pokrzywdzonego obowiązku zebrania dowodów w sprawie bardziej karygodnej, a odciążenie go z tego obowiązku w sprawie mniej karygodnej.

Zaletą obecnej formuły jest wydłużony okres przedawnienia lekkiego uszczerbku na zdrowiu, gdy pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą. Co do zasady przestępstwo z art. 157 § 2 k.k. ścigane jest w trybie prywatnoskargowym i podlega ograniczeniom z tym trybem²¹. Jak podkreśla Sąd Najwyższy, ograniczenia te wiążą również prokuratora, jeżeli obejmie on to przestępstwo ściganiem: „Przestępstwo z art. 157 § 2 k.k. jest ścigane z oskarżenia prywatnego i w związku z tym stosownie do treści art. 101 § 2 k.k. jego karalność ustaje z upływem roku od czasu, gdy pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy, nie później jednak niż z upływem 3 lat od czasu jego popełnienia. Terminy te obowiązują również prokuratora, jeżeli obejmuje on taki czyn ściganiem”²². Dzięki trybowi ścigania z oskarżenia publicznego okres przedawnienia wynosi 5 lat (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.)²³ –

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2014 r., II KK 23/14.

²² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2018 r., III KK 121/18; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2009 r., IV KK 104/09; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 kwietnia 2009 r., II AKa 96/09; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r., V KK 427/18; zob. T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, komentarz do art. 59.

²³ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r., V KK 328/17.

inaczej niż w przypadku przestępstw prywatnoskargowych, gdy czyn przedawnia się rok od momentu powzięcia przez pokrzywdzonego wiadomości o sprawcy przestępstwa, ale nie przed upływem 3 lat od popełnienia (art. 101 § 2 k.k.): „Ściganie umyślnego spowodowania lekkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 § 2 k.k.) osoby najbliższej zamieszkującej w chwili czynu wspólnie ze sprawcą odbywa się w myśl art. 157 § 4 k.k. w trybie publicznoskargowym, co oznacza, że okres przedawnienia karalności takiego przestępstwa liczony jest według terminu przewidzianego w art. 101 § 1 pkt 4 k.k. oraz ewentualnie również przy zastosowaniu art. 102 k.k.”²⁴. Dzięki wydłużonemu okresowi karalności pokrzywdzeni mają więcej czasu na reakcję. Jest to tym istotniejsze, że może ona być utrudniana przez sprawcę, który wspólnie z ofiarą zamieszkuje. Takie wydłużenie karalności umożliwi również skuteczniejsze pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej. W przypadku spraw ściganych w trybie prywatnoskargowym pokrzywdzony musi sporządzić akt oskarżenia i popierać go w sądzie, ale może ten akt oskarżenia również wycofać (art. 496 k.p.k.). Sprawca może naciskać lub nawet grozić pokrzywdzonemu, aby ten wycofał złożony prywatny akt oskarżenia, co może doprowadzić do bezkarności sprawcy. W przypadku ścigania publicznoskargowego z urzędu, jeżeli pokrzywdzony złoży zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, nie będzie mógł zahamować postępowania organów ścigania. Dodatkowo wszystkie naciski i groźby ze strony sprawcy stają się bezcelowe.

Przed nowelizacją z 2010 r. § 4 i § 5 miały nieco inną konstrukcję. I choć pozostawiono szkielet, jaki wcześniej znano, pozornie niewielkie zmiany wprowadziły wielki chaos. Uprzednio § 4 dotyczył uszczerbku lekkiego umyślnego lub nieumyślnego i nie zawierał wyłączenia do ścigania z urzędu, jeżeli pokrzywdzony był osobą najbliższą wspólnie zamieszkującą ze sprawcą. Natomiast § 5 dotyczył nieumyślnego uszczerbku średniego, którego ściganie odbywało się na wniosek pokrzywdzonego, gdy ten był osobą najbliższą dla sprawcy. Rozwiązanie to było dużo prostsze w interpretacji i, co ważne, dużo bardziej zrozumiałe dla pokrzywdzonego. Przez to dawało mu szansę na odpowiednią reakcję i obniżało prawdopodobieństwo powtórnej wiktyimizacji z powodu braku reakcji, co może być rezultatem zawiłości regulacji. Niepewny

²⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r., V KK 328/17.

tego, co powinien czynić, pokrzywdzony może zrezygnować z postępowania – nie dlatego, że nie chciałby, aby było ono prowadzone, ale dlatego, że nie potrafi odnaleźć się wśród przepisów. Jest to więc przeciwne założeniom wprowadzania trybów wnioskowego i prywatnoskarżowego do ustawy, mających być narzędziem w ręku pokrzywdzonego, który po rozważeniu za i przeciw decyduje, czy dać postępowaniu potrzebny impuls.

Przemoc w rodzinie a regulacje art. 157 § 4 i § 5 k.k.

Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie rozumie przemoc w rodzinie jako: „jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste osób wymienionych w pkt 1, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą”²⁵. Wspomniany punkt 1 określa to, co ustawa rozumie pod terminem „członek rodziny”: „należy przez to rozumieć osobę najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, z późn. zm.1), a także inną osobę wspólnie zamieszkującą lub gospodarującą”²⁶. Nowelizacja Kodeksu karnego była więc wymuszona przez nowelizację ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, jako że spowodowanie uszczerbku na zdrowiu mogło być klasyfikowane jako forma przemocy domowej w postaci jednorazowego naruszenia dobra prawnie chronionego. Jednocześnie uwagę zwracają dwie kwestie.

Słowa M. Szwarczyka stanowią dobry punkt wyjścia do dalszych rozważań w tej materii:

Omawiając przestępstwo znęcania się, należy wskazać na regulacje zawarte w ustawie z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1390). Ustawa ta posługuje się pojęciem „przemoc w rodzinie”. Zgodnie z art. 2 pkt 2 powołanej ustawy przez przemoc w rodzinie należy rozumieć

²⁵ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, Dz.U. 2005, nr 180, poz. 1493, art. 2 pkt 2.

²⁶ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, Dz.U. 2005, nr 180, poz. 1493, art. 2 pkt 1.

jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste członków rodziny, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą. W literaturze wskazuje się, że definicja przemocy w rodzinie nie odnosi się do zakresu zachowań penalizowanych przez art. 207 k.k., gdyż przepis ten określa przestępstwo znęcania się, nie zaś przestępstwo przemocy w rodzinie. Ustawodawca nie wprowadził w ustawie o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie nowego typu przestępstwa, zwanego przemocą w rodzinie, którego znamiona polegałyby na przemocy w rodzinie. Definicja określona w art. 2 pkt 2 nie została stworzona na potrzeby kodeksu karnego, lecz ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i ma znaczenie przede wszystkim w kontekście obowiązków realizacji określonych zadań w zakresie przeciwdziałania przemocy w rodzinie przez organy administracji publicznej (zob. S. Spurek, Komentarz do art. 2 ustawy..., LEX/el). Wydaje się, że nie należy wykluczyć możliwości kwalifikowania zachowań polegających na przemocy w rodzinie na podstawie art. 207 k.k. w przypadkach, gdy przemoc taka przybierze intensywność wypełniającą znamiona znęcania się²⁷.

Według polskiej ustawy przemoc w rodzinie to zachowanie lub zaniechanie o charakterze umyślnym. Niezrozumiałym jest wyłączenie do ścigania publicznoskargowego lekkiego uszczerbku popełnionego nieumyślnie, jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa wspólnie zamieszkująca ze sprawcą. Nie można bowiem w takim wypadku mówić o przemocy domowej, skoro nie zostały spełnione jej przesłanki, chyba że przyjęciu winna ulec definicja międzynarodowa, która nie określa przemocy domowej przez pryzmat strony podmiotowej²⁸. Jednocześnie wielokroć podkreśla się istnienie tzw. cykli przemocy domowej²⁹, o których nie może być mowy, jeżeli rozważamy zachowanie jednorazowe i niepowtarzalne. Jeśli zaś weźmiemy owe cykle pod uwagę, to okazuje się, że stosownym typem, który należy przypisać sprawcy przemocy domowej, jest art. 207 k.k. Pamiętać należy, że dopuszcza się przypisanie sprawcy art. 207 w przypadku jednorazowego zastosowania przemocy

²⁷ M. Szwarczyk, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 207, teza 3.

²⁸ Zob. A. Olszewska, *Problematyka...*; Konwencja Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzona w Stambule 11 maja 2011 r., Dz.U. 2015, poz. 398 i 961.

²⁹ Zob. M. Ciesielska, *Rodzaje...*; M. Szlauer, *Zjawisko...*; A. Grygorczuk, K. Dzierżanowski, T. Kiluk, *Mechanizmy...*; J. Helios, W. Jedlecka, *Współczesne...*

wobec pokrzywdzonego, wówczas jednak natężenie cierpienia przez tę przemoc generowanego musi być nieprzeciętne:

Wyjątkowo za znęcanie się a można uznać również postępowanie ograniczone wprawdzie do jednego zdarzenia zwartego czasowo i miejscowo, lecz odznaczające się intensywnością zadawania dolegliwości fizycznych lub psychicznych, a zwłaszcza złożone z wielu aktów wykonawczych rozciągniętych w czasie (zob. Wytyczne...). Podobnie Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 27.02.2002 r., II KKN 17/00, OSNKW 2002/7–8, poz. 55, wyjaśnia, że znamię czasownikowe „znęca się” oznacza, że występki ten najczęściej jest realizowany przez wielokrotne zamachy, chociaż w sytuacji wyjątkowej wystarczy jednorazowe zachowanie³⁰.

Autorzy podkreślają ponadto, z czym trzeba się zgodzić, że art. 207 k.k. stanowi realizację przez polskiego ustawodawcę wymogów międzynarodowych w zakresie ochrony przed przemocą. Dotyczy to również przemocy domowej. Jak piszą:

Problematyce przeciwdziałania przemocy, w tym znęcaniu się, poświęcone zostały liczne akty prawa międzynarodowego. Wskazując jedynie na najważniejsze z nich, wymienić należy: Konwencję w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 18.12.1979 r. (Dz.U. z 1982 r. poz. 71), Deklarację o Eliminacji Przemocy wobec Kobiet przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20.12.1993 r., rekomendację Rady Europy 1450 (2000) o przemocy w stosunku do kobiet w Europie, rekomendację nr R (85) 4 Komitetu Ministrów RE w sprawie przemocy w rodzinie z 26.03.1985 r., dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z 25.10.2012 r. ustanawiającą normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującą decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz.Urz. UE L 315, s. 57), jak również niedawno ratyfikowany przez Polskę dokument – Konwencję Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzoną w Stambule 11.05.2011 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 398 i 961). **Przepis art. 207 k.k., penalizujący znęcanie się, winien być traktowany jako wyraz realizacji międzynarodowych zobowiązań Rzeczypospolitej Polskiej mających na celu zwalczanie przemocy, w tym także**

³⁰ J. Jodłowski, M. Szewczyk, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 207, teza 16; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 8 marca 2012 r., II AKa 388/11; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 1999, V KKN 580/97; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2000 r., WA 37/00; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 października 2007 r., II AKa 307/07; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976, VI KZP 13/75 (teza częściowo nieaktualna); postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1957 r., I KO 52/57 (częściowo nieaktualna); wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 1971 r., I KR 149/71; por. M. Mozgawa, w: M. Budyn-Kulik i in., *Kodeks...*, komentarz do art. 207; por. Z. Siwik, *Kodeks...*, komentarz do art. 207; odmiennie J. Lachowski, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 207.

zwalczanie szeroko pojętych tortur, niehumanitarnego i poniżającego traktowania [podkr. oryginalne] (zob. m.in. art. 3 EKPCzPW, art. 7 MPPOiP, art. 19 Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20.11.1989 r.)³¹.

Druga wątpliwość rodzi się na tle rozumienia przez ustawę o przeciwdziałaniu przemoc w rodzinie pojęcia „członek rodziny”, wprost wychodzącego poza zakres „osoby najbliższej” według k.k. Brak nowelizacji art. 115 § 11 k.k. doprowadził do sytuacji, w której Kodeks karny różnicuje pokrzywdzonych inaczej aniżeli ustawa, która nowelizację k.k. wymusiła. Nie ma bowiem możliwości włączenia do zakresu pojęcia osoby najbliższej również innej osoby zamieszkującej ze sprawcą, ale niebędącej osobą najbliższą. Nie można też przyjąć definicji spoza k.k., skoro art. 115 § 11 jasno określa, jaki zakres pojęcia osoby najbliższej k.k. przyjmuje. To natomiast prowadzi do wniosku, że obecnie sprawa pokrzywdzonego – studenta, jeśli dotyczy uszczerbku lekkiego spowodowanego przez współlokatora, będzie ścigana z oskarżenia prywatnego, zaś podobna, różniąca się tylko istnieniem więzów rodzinnych pomiędzy sprawcą i pokrzywdzonym, sprawa będzie ścigana z oskarżenia publicznoskargowego, podczas gdy ryzyko ponownej wiktymizacji może być tożsame z uwagą na wspólne zamieszkiwanie.

Rozwiązaniem powyższych nieścisłości i wątpliwości byłaby nowelizacja art. 157 § 4 oraz § 5 tak, żeby zarówno zrealizować założenia ustawodawcy, jak i zachować klarowność tak istotną dla pokrzywdzonego. Zmianą możliwą do wprowadzenia, choć nadal obciążoną trudnościami, jest rozszerzenie w § 4 kręgu osób przez usunięcie znamienia osoby najbliższej (wówczas tryb publicznoskargowy dotyczyłby wspólnie zamieszkujących bez rozróżniania istniejących między nimi więzi).

Art. 157 § 4 i § 5 k.k. a kwestie karnoprosesowe

Problemy interpretacyjne są tak dalekie, że zrozumienie zakresów § 4 oraz § 5 nastęrcza trudności również przedstawicielom doktryny. Można to zauważyć w rozbieżnościach komentarzy do art. 59 k.p.k., które wyliczają, do jakich czynów odnosi się prywatnoskargowy tryb postępowania. Hanna Paluszkiewicz pisze, że: „aktualnie w Kodeksie karnym występują

³¹ J. Jodłowski, M. Szewczyk, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 207, teza 1.

następujące przestępstwa prywatnoskargowe (tzn. ścigane z oskarżenia prywatnego): lekki uszczerbek na zdrowiu, jeśli pokrzywdzonym nie jest osoba najbliższa lub osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą (art. 157 § 2 k.k.), nieumyślny lekki uszczerbek na zdrowiu, jeśli pokrzywdzonym nie jest osoba najbliższa lub osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą (art. 157 § 3 k.k.)³². Jest to pogląd dalece błędny, zważywszy na fakt, że zgodnie z nim ściganie spowodowania lekkiego uszczerbku na zdrowiu będzie się odbywało w trybie publicznoskargowym, jeżeli pokrzywdzonym była osoba najbliższa lub osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą. Zgodzić się trzeba z trybem publicznoskargowym jedynie w tym drugim przypadku, co wynika *expressis verbis* z ustawy (art. 157 § 4), natomiast przestępstwo lekkiego uszczerbku na zdrowiu popełnione na szkodę osoby najbliższej, która nie zamieszkuje wspólnie ze sprawcą, jest objęte ściganiem prywatnoskargowym. Inaczej wypowiada się na ten temat R. Stefański: „Krąg przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego jest określony przez prawo karne materialne. Przestępstwami ściganymi z oskarżenia prywatnego są: 1) umyślne i nieumyślne lekkie uszkodzenie ciała, z wyłączeniem spowodowania uszkodzenia ciała osobie najbliższej zamieszkującej wspólnie ze sprawcą (art. 157 § 4 k.k.)³³. Widać tu wyraźną niezgodność pomiędzy przytoczonymi powyżej cytatami. Ryszard Stefański inaczej określa krąg podmiotów, na szkodę których popełnienie przestępstwa z art. 157 § 2 k.k. wiąże się z publicznoskargowym trybem ścigania. W zakres tych podmiotów nie wchodzi bowiem osoby najbliższe, niezamieszkujące wspólnie ze sprawcą. Jeszcze w innym tonie wypowiada się K. Eichstaedt, który podnosi, że: „wśród przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego, wynikających z Kodeksu karnego, należy wymienić: 1) nieumyślne średnie lub lekkie uszkodzenie ciała (art. 157 § 4 w zw. z art. 157 § 3 k.k.); 2) lekkie uszkodzenie ciała (art. 157 § 4 w zw. z art. 157 § 2 k.k.)³⁴. Z kolei E. Skrętowicz oraz D. Gil piszą, że: „w Kodeksie karnym znajdują się cztery przestępstwa ścigane z oskarżenia prywatnego: 1) umyślne albo nieumyślne spowodowanie naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia innej osoby trwającego nie dłużej niż 7 dni. (art. 157 § 2 i 3 k.k.)³⁵.

³² H. Paluszkiwicz, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 59, teza 3.

³³ R.A. Stefański, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 59, teza 2.

³⁴ K. Eichstaedt, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 59, teza 5.

³⁵ D. Gil, E. Skrętowicz, *Postępowanie...*; por. E. Kowalewska-Borys, *Oskarżyciel...*

Jak widać, zachodzą tu rozbieżności, gdyż w komentarzu K. Eichstaedta³⁶ za ścigane w trybie prywatnoskargowym uznano także nieumyślny średni uszczerbek, czego nie zrobiono w dwóch pozostałych komentarzach. Pogląd ten jest błędny, gdyż niezależnie od ustalenia stosunku § 4 względem § 5, nie ma możliwości, ażeby wyinterpretować z nich ściganie prywatnoskargowe względem nieumyślnego uszczerbku średniego. Nawet potraktowanie § 4 jako *lex specialis* do § 5 nie może zmodyfikować postanowień § 5 względem uszczerbku średniego, tj. zakresu nieujętego w § 4. Wynika stąd natomiast, że zrozumienie dwóch ostatnich paragrafów art. 157 k.k. jest trudne i nie daje pokrzywdzonemu szansy na umiejętne zareagowanie, gdyż nie można od niego wymagać, aby rozumiał przepisy, które są problematyczne dla profesjonalistów.

Podsumowanie

Wadliwą konstrukcję omawianych przepisów zauważa M. Budyn-Kulik³⁷. Jak twierdzi, dodanie do art. 157 § 4 k.k. słów „chyba że pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą” spowodowało trudności w interpretacji przepisów art. 157 § 4 i 5 k.k. Co do zasady ściganie przestępstwa z § 3 odbywa się w trybie publicznoskargowym *ex officio*, jeśli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwały dłużej niż 7 dni, lecz w przypadku, gdy skutek ten trwał krócej, ściganie następuje w zasadzie w trybie prywatnoskargowym. Zasada ta ulega jednak modyfikacji w przypadku relacji między sprawcą i pokrzywdzonym, bowiem jeżeli są dla siebie osobami najbliższymi, ściganie odbywa się w trybie publicznoskargowym *ex officio*, gdy zamieszkują razem i na wniosek, gdy razem nie mieszkają. Taka wykładnia według M. Budyn-Kulik kłóciłaby się z *ratio legis* przepisu, to jest zapewnieniu członkom rodziny ochrony przed przemocą ze strony najbliższych. Magdalena Budyn-Kulik dopuszcza również interpretację, że ściganie przestępstwa określonego w art. 157 § 2 lub 3, jeżeli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia nie trwały dłużej niż 7 dni, a pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą, odbywa się w trybie publicznoskargowym na wniosek, lecz

³⁶ K. Eichstaedt, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 59.

³⁷ M. Budyn-Kulik, w: *Kodeks...*, komentarz do art. 157 k.k., teza 4.

wówczas zdanie „chyba że pokrzywdzonym jest osoba najbliższa zamieszkująca wspólnie ze sprawcą” stanowi superfluum ustawowe. Według M. Budyn-Kulik obu interpretacjom przepisu można postawić zarzut sprzeczności z zasadami wykładni, jednak wydaje się, że pozostając na gruncie wykładni językowej i logicznej przepisu, sytuacji takiej nie można uniknąć, co wynika z jego wadliwej konstrukcji.

Nie ma w doktrynie zgodności, a przecież wydawałoby się, że normy wywodzące się z art. 157 § 4 oraz § 5 są zrozumiałe i nie nastroczają trudności. W rezultacie nowelizacja odebrała pokrzywdzonemu narzędzia działania, zamiast je umocnić. Aby wyjść z tego impasu, zdecydować się należy na wykładnię zakładającą rozumienie wyrażenia „osoba najbliższa” z § 5 jako „osoba najbliższa niezamieszkująca wspólnie ze sprawcą” (pomimo jej wad, wspomnianych wyżej), bo tylko tak można zrealizować jeden z celów nowelizacji, to znaczy umożliwić pokrzywdzonemu sprawne reagowanie oraz wyręczyć go, jeżeli ustawodawca uznał to za konieczne (wyłączenie z § 4). Przy tym taka wykładnia najbardziej odpowiada założeniom interpretacyjnym (lakoniczność i nieomyślność ustawodawcy).

Summary

Before the amendment in 2010, regulation of Article 157 of the Polish Criminal Code was clearer, and thus gave the injured party a better chance to react appropriately in the event of being injured by this type of prohibited act. Currently, § 4 of this Article prefers the protection of the immediate family members who live together with a perpetrator. However, this regulation does not pay the same attention to other persons who could also live together with such perpetrators. Moreover, it is more “profitable” for a perpetrator to pour boiling water on his sister than to scratch her hand with a fingernail, because the defective regulation has led to a distortion of the amendment’s aim which was to prevent domestic violence. Furthermore, the regulation does not comply with the definition of domestic violence and it does not regulate the problem in more reprehensible cases, while with minor injuries it interferes before domestic violence even takes place.

Keywords

domestic violence, medium bodily harm, minor bodily harm, private prosecution, violence against relatives

Bibliography

- Budyn-Kulik M., w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2019.
- Ciesielska M., *Rodzaje, formy i cykle przemocy w rodzinie*, „Zeszyty Naukowe Państwowej Wyższej Szkoły Zawodowej im. Witelona w Legnicy” 2014, nr 12(3).
- Eichstaedt K., w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, System Informacji Prawnej LEX 2020.
- Filipek A., *Wspomaganie człowieka dorosłego w sytuacji przemocy w rodzinie*, praca doktorska, Uniwersytet w Białymstoku, Wydział Pedagogiki i Psychologii, < https://repozytorium.uwb.edu.pl/jspui/bitstream/11320/7114/1/A_Filipek_Wspomaganie_czlowieka_doroslego_w_sytuacji_przemocy_w_rodzinie.pdf >.
- Gil D., *Postępowanie w sprawach z oskarżenia prywatnego w polskim procesie karnym*, LEX 2011.
- Gil D., Skrętowicz E., *Postępowanie prywatnoskargowe. Przesłanki (warunki) uruchomienia trybu prywatnoskargowego. Przesłanki pozytywne*, w: *System Prawa Karnego procesowego. Tom XIV. Tryby szczególne*, red. P. Hofmański, F. Prusak, Warszawa 2015.
- Grygorczuk A., Dzierżanowski K., Kiluk T., *Mechanizmy psychologiczne występujące w relacji ofiara – sprawca przemocy*, „Psychiatria”, t. 6, nr 2, Via Medica 2009.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Artykuły 1–467. Komentarz*, LEX 2014.
- Grzeszczyk W., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LexisNexis 2014.
- Helios J., Jedlecka W., *Współczesne oblicza przemocy. Zagadnienia wybrane*, Wrocław 2017.
- Jodłowski J., Szewczyk M., w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX 2016.
- Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, Warszawa 2018.
- Komentarz aktualizowany do art. 1–424 Kodeksu postępowania karnego*, red. L.K. Paprzycki, LEX 2015.
- Kowalewska-Borys E., *Oskarżyciel prywatny. Zakres przedmiotowy oskarżenia prywatnego*, w: *System Prawa karnego procesowego. Tom VI. Strony i uczestnicy postępowania karnego*, red. P. Hofmański, C. Kulesza, Warszawa 2016.
- Lachowski J., w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2018.
- Majewski J., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I Część II. Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
- Majewski J., w: *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117–211a*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017.
- Mozgawa M., w: M. Budyn-Kulik i in., *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, System Informacji Prawnej LEX 2020.
- Olszewska A., *Problematyka przemocy w rodzinie w świetle wybranych uregulowań międzynarodowych*, „Nowa kodyfikacja prawa karnego”, t. XXXIX, Wrocław 2016.
- Paluszkiewicz H., w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2018.
- Piquemal M., *Sita Sokratesa w: Bajki filozoficzne*, tłum. H. Sobieraj, Warszawa 2008.

- Różne barwy przemocy*, red. E. Krajewska-Kułak, K. Kowalczyk, A. Kułak-Bejda, A. Guzowski, W. Kułak, t. 1, Białystok 2016.
- Sakowicz A., *Opinia prawna o sprawozdaniu Podkomisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (druk nr 1698) oraz poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 1789)*, Warszawa, dnia 8 lutego 2010 r.
- Siwik Z., w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
- Stefański R.A., w: *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–166*, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2017.
- Szlauer M., *Zjawisko przemocy domowej wobec kobiet*, Katowice 2010.
- Szwarczyk M., w: *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, LEX 2016.
- Zielińska E., *Opinia prawna dotycząca Sprawozdania Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (druk 2776) o rządowym projekcie zmiany ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (druk 1698) oraz o poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 1789)*, Warszawa, dnia 15 marca 2010 r.
- Zoll A., w: *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Tom I. Komentarz do art. 1–116 k.k.*, red. A. Zoll, Warszawa 2007.