

Michał Grudecki

Uniwersytet Śląski w Katowicach

ORCID: 0000-0002-5185-3770

michal.grudecki@us.edu.pl

O podstępie przy zgwałceniu raz jeszcze*

Wstęp

Przesyłając do niniejszego czasopisma w 2022 r. kontrowersyjny tekst¹ poświęcony bodaj najmniej przeanalizowanemu naukowo znamieniu modalnemu przestępstwa zgwałcenia – podstępowi – byłem świadomy, że może on zachęcić innych karnistów do wysunięcia uwag o charakterze polemicznym. Tak też, ku mojemu zadowoleniu, się stało. Niniejszy artykuł jest zatem repliką na krytyczne w stosunku do mojej interpretacji okoliczności modalnej podstępu przy zgwałceniu stanowisko, wysunięte głównie przez Michała Głuchowskiego², jak również i innych autorów³. Charakterem opracowania jednocześnie już na samym początku usprawiedliwiam unikaną w piśmiennictwie naukowym metodę narracji pierwszoosobowej, która wydaje się jednak być niezbędna dla tego rodzaju tekstu.

W tym miejscu warto przytoczyć mój pogląd na temat podstępu przy zgwałceniu, który stał się kanwą polemik. Przyjmuję, że irrelevantny jest podział na istotne i nieistotne motywy podjęcia decyzji o zaangażowaniu się w czynności seksualne. Wadliwa i tym samym nieprowadząca do legalności

* Dziękuję za pomoc w opracowaniu niniejszej polemiki dr. hab. Mikołajowi Małeckiemu, prof. UJ oraz jego seminarzystom. Cenne uwagi, wyrażone w trakcie krakowskiego seminarium 4 czerwca 2025 r., pozwoliły mi nadać niniejszemu tekstowi ostateczny kształt.

¹ M. Grudecki, *Podstęp jako znamię przestępstwa zgwałcenia a uboczne motywy podjęcia decyzji o obcowaniu płciowym*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 55, passim.

² Zob. M. Głuchowski, *O rodzajach błędów w ramach przestępstwa zgwałcenia z użyciem podstępu – polemika*, „Studia Prawnoustrojowe” 2023, nr 59, passim.

³ Zob. J. Bojarski, N. Daško, *Consent to sexual activity in accordance with Article 197 of Criminal Code*, „Ius Novum” 2024, nr 3, s. 24; A. Porębski, *Niespójności doktrynalne i nieśmiertelne poglądy sprzed pół wieku: wokół stanowisk i problemów w dyskursie prawniczym dotyczącym znamienia podstępu w przestępstwie zgwałcenia*, „Prawo w Działaniu” 2025, nr 66, s. 325. Przypraszam, zwłaszcza Michała Głuchowskiego, że replika ukazuje się tak późno po polemice, aczkolwiek natłok obowiązków naukowo-dydaktycznych nie pozwolił mi odpowiedzieć wcześniej.

aktywności seksualnej jest w świetle prawa karnego każda zgoda dysponenta dobrem w postaci wolności seksualnej, wyrażona w oparciu o fałszywe, lecz istotne dla niego przesłanki, nieodnoszące się *stricte* do istoty aktu seksualnego lub tożsamości sprawcy, lecz szerzej z nim związane. I tak zgwałceniem przez podstęp będzie aktywność seksualna poprzedzona uzyskaniem prawnokarnie irrelevantnej zgody m.in. w następujących przypadkach:

- 1) klient podejmuje aktywność seksualną z prostytutką pod warunkiem dokonania opłaty, choć od samego początku nie ma zamiaru jej zapłacić;
- 2) człowiek doprowadza do obcowania płciowego drugiego człowieka, przyrzekając mu fałszywie małżeństwo czy nieszczerze wyznając uczucie;
- 3) mężczyzna doprowadza kobietę do obcowania płciowego pod warunkiem użycia prezerwatywy, a następnie ciąga ją w trakcie stosunku, gdyż miał tak z góry powzięty zamiar, o którym partnerka nie wiedziała (analogicznie kobietę, która fałszywie zapewnia partnera o stosowaniu antykoncepcji hormonalnej).

Mam nadzieję, że to drugie podejście⁴ do opracowania odpowiedzi na stawiane mojej koncepcji zarzuty będzie stanowiło wzmocnienie głosu za szeroką ochroną jednego z najcenniejszych dóbr prawnych – wolności seksualnej w dyskusji na temat prawidłowej interpretacji znamion przestępstwa zgwałcenia. Replika napisana w tym momencie, a więc po wejściu w życie 14 lutego 2025 r. ustawy⁵, zmieniającej brzmienie m.in. art. 197 § 1 Kodeksu karnego (dalej jako k.k.), może stanowić jeszcze większą wartość dodaną we wspomnianym dyskursie.

Zarzuty polemistów nt. interpretacji znamienia podstępu przy zgwałceniu

Zdaniem M. Głuchowskiego zbyt szeroko interpretuję wolność seksualną jako dobro prawne, gdyż konkretyzuje się ono wyłącznie w samym przebiegu czynności seksualnej, a nie w okolicznościach leżących poza nią⁶. Polemista zwraca uwagę, że wolność seksualna nie może obejmować okoliczności leżących w pewnej odległości czasowej od odbywanej czynności seksualnej i niemających w sobie związku z życiem seksualnym⁷. Głuchowski twierdzi, że moje stanowisko prowadzi do dużej niepewności prawnej, szeroko zakreślając

⁴ Pierwsza próba skończyła się uszkodzeniem pliku z gotowym, lecz niewysłanym do redakcji artykułem, którego w żaden sposób nie potrafili odzyskać nawet specjaliści z zakresu IT.

⁵ Ustawa z 28 czerwca 2024 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2024 r., poz. 1228), dalej jako – od dnia wejścia w życie – nowela walentynkowa.

⁶ M. Głuchowski, op. cit., s. 106.

⁷ Ibidem.

krag karnoprawnie relewantnych błędów przy ograniczeniu pola przestępności jedynie za pomocą surowej interpretacji znamienia podstępu oraz klauzuli znikomego stopnia społecznej szkodliwości⁸. Jednocześnie zwraca uwagę, że „zdecydowana większość kłamstw w celu doprowadzenia do czynności seksualnej nie będzie zapewne uznawana za szkodliwą społecznie w stopniu większym niż znikomy”⁹.

W sytuacji prezentowanego przeze mnie przykładu z niespełnioną obietnicą zapłaty przy płatnej miłości według M. Głuchowskiego dochodzi do pokrzywdzenia wyłącznie po stronie majątkowej, a nie naruszenia wolności seksualnej¹⁰. Autor sugeruje też, że prostytutka mogłaby dochodzić ochrony swoich interesów majątkowych w opisywanej sytuacji na gruncie art. 286 § 1 k.k., a nie art. 197 § 1 k.k.¹¹ Polemista zarzuca mi, że moja interpretacja powoduje, iż wolność seksualna mogłaby być wykorzystywana do ochrony innych dóbr prawnych¹². Zwraca uwagę, że późniejsze spełnienie świadczenia przez klienta, który doprowadził prostytutkę do obcowania płciowego przez wprowadzenie w błąd co do zamiaru zapłaty, i tak będzie skutkować dokonaniem zgwałcenia¹³. Podnosi, że w polskim prawie karnym nie jest możliwe cofnięcie zgody przez osobę rozczerowaną czynnością seksualną, ani nie występuje tzw. zgoda warunkowa¹⁴.

Polemista krytykuje również drugi z podanych przeze mnie przykładów zgwałcenia za pomocą podstępu – obcowania płciowego po fałszywej obietnicy miłości czy przyrzeczenia małżeństwa. Twierdzi, że „prawo karne nie służy ochronie nadziei i uczuć w relacjach międzyludzkich, jeśli przy kłamstwie nie naruszono namacalnego, podlegającego karnoprawniej ochronie dobra prawnego”¹⁵. Zdaniem M. Głuchowskiego prawo karne nie powinno ingerować w pozytywną autonomię seksualną bez ważkich powodów, gdyż to zniechęca do korzystania z przysługującej jednostce swobody¹⁶.

W konkluzji swojej polemiki M. Głuchowski zauważa, że wolność seksualna chroni „prawo do decydowania o podjęciu konkretnej czynności seksualnej z konkretnym partnerem w danej chwili. Zakresem jej ochrony nie są natomiast objęte wyobrażenia czy interesy prawne niezwiązane z naturą podejmowanej czynności lub tożsamością partnera”¹⁷. Wskazuje też na to, że „czyn może stanowić zgwałcenie z użyciem podstępu jedynie wtedy, gdy

⁸ Ibidem, s. 108–109.

⁹ Ibidem, s. 111.

¹⁰ Ibidem, s. 106.

¹¹ Ibidem, s. 107.

¹² Ibidem.

¹³ Ibidem, s. 107–108.

¹⁴ Ibidem, s. 108.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Ibidem, s. 109–110.

¹⁷ Ibidem, s. 111–112.

błąd dotyczył rodzaju lub natury czynności seksualnej, lub też tożsamości sprawcy”¹⁸.

Również Janusz Bojarski i Natalia Daśko uważają, że podane przeze mnie przykłady nie stanowią niechcianej aktywności seksualnej¹⁹. Toruńscy karniści twierdzą, że w tych przypadkach „obie strony chcą zaangażować się seksualnie, nie ma wątpliwości co do partnera, a niespełnione obietnice pojawiają się po zaręczynach i nie mają na niego wpływu. Ochrona wolności seksualnej na mocy prawa karnego nie może obejmować możliwych oczekiwanych korzyści z dobrowolnego zaangażowania seksualnego”²⁰. Polemiści podnoszą, że nietrafne jest porównanie zgwałcenia z użyciem podstępstwa z przestępstwem oszustwa. Ich zdaniem „w przypadku oszustwa zarówno cel działania sprawcy, jak i jego negatywne konsekwencje są jasno określone. W przestępstwie zgwałcenia nie ma znaczenia ani cel działania sprawcy, ani powody braku zgody ofiary. Nieistotne jest również, dlaczego zgoda ta została udzielona, pod warunkiem, że obejmowała charakter czynu i partnera, ponieważ art. 197 k.k. nie odnosi się do tych kwestii”²¹.

Już po złożeniu repliki do druku i otrzymaniu pozytywnych recenzji ukazało się opracowanie Andrzeja Porębskiego, dotyczące podstępstwa przy zgwałceniu, w którym Autor odnosi się do prezentowanych przeze mnie poglądów. Nie sposób zatem pominąć jego stanowiska²². Polemista akceptuje wyróżnianie błędu istotnego, odwołując się do jednego z językowych kryteriów definicyjnych podstępstwa – nieakceptowalności przez społeczeństwo²³. Karnista uważa, że niezbędne jest zawężenie kodeksowego ujęcia podstępstwa do zachowań najbardziej nagannych, które dotyczą procesu decyzyjnego pokrzywdzonego²⁴. Jego zdaniem opisane przeze mnie przykłady, np. fałszywa deklaracja miłości celem doprowadzenia do obcowania płciowego nie jest podstępstwem, lecz może „(...) niewątpliwie nieeleganckim nadużyciem, na które jednak społeczeństwo w pewnym sensie się godzi?”²⁵.

Porębski zgadza się jednak, że nie sposób uznać jako przykładu ubocznego motywu decyzji o podjęciu obcowania płciowego oszukańczej obietnicy zapłaty za stosunek seksualny. Trafnie podnosi, że większość osób parających się prostytutką raczej nigdy nie podjęłyby „(...) aktywności seksualnej z klientami, o których wiedziałyby, że nie uiszcza obiecanej opłaty”²⁶. Autor ten podkreśla – z czym należy się zgodzić – że każdą sytuację należy rozpatrywać

¹⁸ Ibidem, s. 112.

¹⁹ J. Bojarski, N. Daśko, op. cit., s. 24.

²⁰ Ibidem (tłum. wł. z jęz. angielskiego).

²¹ Ibidem (tłum. wł. z jęz. angielskiego).

²² A. Porębski, op. cit., passim.

²³ Ibidem, s. 324.

²⁴ Ibidem, s. 325.

²⁵ Ibidem.

²⁶ Ibidem, s. 329.

indywidualnie. Słusznie nie wyklucza sytuacji, w której szczerą obietnicą małżeństwa może być istotnym i decydującym czynnikiem do wyrażenia zgody na czynności seksualne²⁷.

Odpowiedź na zarzuty polemistów

Aby mówić o bezprawności czynu (nie tylko w przypadku zgwałcenia, ale i w ogóle), czyn sprawcy musi godzić w dobro prawne, naruszając wypracowane w społeczeństwie reguły postępowania z nim. Wolność seksualna jest dobrem indywidualnym, którym człowiek może generalnie²⁸ swobodnie dysponować. Reguły postępowania z seksualnością człowieka w naszym kręgu kulturowym uwzględniają zatem zgodę dysponenta tego dobra jako kluczową przesłankę dopuszczalności poddania się czy wykonania czynności seksualnej. Oznacza to, że bezprawnym czynem w rozumieniu art. 197 § 1 k.k. będzie zawsze doprowadzenie innej osoby do obcowania płciowego bez jej zgody, dokonane za pomocą przemocy, groźby bezprawnej, podstępu czy w inny sposób²⁹. Prawnokarnie relewantna zgoda na dokonanie czynności seksualnej musi cechować się³⁰: 1) świadomością, 2) dobrowolnością, 3) uprzedniością, 4) każdorazowością, 5) odwołalnością.

Przygotowując pole do obrony stawianej przeze mnie tezy, najistotniejsze jest skupienie się na wybranych aspektach tejże zgody, w szczególności na świadomości oraz dobrowolności. Świadomość, jak zauważa Mikołaj Małecki, musi dotyczyć okoliczności istotnych z perspektywy autodeterminacji seksualnej³¹. Okoliczności wiążą się z wszystkimi motywami podjęcia czynności seksualnej, np. chęcią uzyskania zapłaty czy spełnieniem innej obietnicy. Zgoda jest dobrowolna wówczas, gdy zostaje wyrażona w oparciu o pełen zakres istotnych dla dysponenta dobrem informacji. Jeżeli któraś informacja jest nieprawdziwa, to i zgoda przestaje być relewantna (czy w ogóle nie może być nazwana zgodą).

Wolność seksualna jest bowiem dobrem ściśle osobistym, związanym ze sferą motywacyjną każdej jednostki, stąd generalizowanie czegokolwiek jest niemożliwe. Nie da się stworzyć katalogu motywów głównych i ubocznych,

²⁷ Ibidem, s. 332.

²⁸ Istnieją wyjątki, np. małoletni poniżej lat 15, którzy są pozbawieni możliwości dysponowania swoją wolnością seksualną.

²⁹ Wyznając pluralistyczną koncepcję bezprawności, stojąc na stanowisku, że świadczy o niej wypełnienie znamion czynu zabronionego (w tym postąpienie wbrew często niepisanim regułom postępowania z dobrem) przy braku okoliczności zezwalającej na tego typu zachowanie (kontratypu). Zob. więcej M. Grudecki, *Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym*, Warszawa 2021, s. 547–548.

³⁰ M. Małecki, *Przestępstwo zgwałcenia po nowelizacji. Komentarz*, Warszawa 2025, s. 108.

³¹ Ibidem.

prowadzących do decyzji o podjęciu aktywności seksualnej, bo każdy motyw jest dla każdego człowieka czymś ściśle indywidualnym. Liczba determinant przy oddziaływaniu na sferę mentalną w zakresie ludzkiej seksualności jest bardzo duża. Nie można zatem mówić o czymś takim, jak determinanta główna czy determinanta uboczna, gdyż człowiek jest człowiekowi nierówny³².

Należy postawić tezę, że doprowadzenie drugiej osoby do obcowania płciowego w oparciu o fałszywą obietnicę może być uznane za naruszenie reguł postępowania z wolnością seksualną człowieka. Fałsz czy kłamstwo są však determinantami sprzecznymi ze standardem kulturowym w zakresie życia seksualnego człowieka, uniemożliwiającymi uznanie wyrażonej zgody za dobrowolną. Nie jest to wyłącznie sztuka *ars amandi*, a zatem nie sposób zaakceptować opisanych tez A. Porębskiego, zwłaszcza niezwykle kontrowersyjnego twierdzenia, które wynika z zacytowanego przez niego aforyzmu, że „w miłości i na wojnie wszystko jest dozwolone”. Trudno się zgodzić z tezą, że społeczeństwo toleruje (przy okazji – tolerancja nie oznacza akceptacji, a cytowany autor posługuje się szeroko koncepcją społecznej akceptowalności zachowań) sposoby „uzyskania” czynności seksualnych, które są oparte na kłamstwie czy wykorzystaniu naiwności. Idąc tym tokiem rozumowania, można však zaryzykować stwierdzenie, że część osób nadal uważa, iż w małżeństwie zawsze jest zgoda na seks, czy aprobuje krzywdzącą tezę o wyzywającym stroju jako przyzwoleniu na stosunek. W takim wypadku zakres normowania normy sankcjonowanej dekodowanej z art. 197 § 1 k.k. nie powinien obejmować tzw. gwałtów małżeńskich czy zgwałceń kobiet w skąpych strojach. Oczywiście taka teza jest nie do zaakceptowania.

Nie można też zapomnieć, że rodzajowym przedmiotem ochrony typów z rozdziału XXV k.k. jest nie tylko wolność seksualna, ale i obyczajność. Doprowadzenie do aktywności seksualnej za pomocą fałszywej obietnicy, kłamstwa, wyzyskania naiwności drugiego człowieka z pewnością może zostać uznane za nieobyczajne. W przypadku przestępstw godzących w obyczajność nie musi nawet wystąpić realne pokrzywdzenie (*vide* art. 201 k.k.). Jeśli jednak chodzi o zgwałcenie za pomocą podstępu w analizowanych przypadkach, to – jak w przypadku każdego zgwałcenia za pomocą podstępu – poczucie pokrzywdzenia rodzi się *ex post*, a nie *ex ante*, co ma miejsce w sytuacji zastosowania przez sprawcę przemocy lub groźby bezprawnej celem doprowadzenia do aktywności seksualnej. Pokrzywdzenie jest, nawet jeśli przejawia się wyłącznie w postaci niedopuszczenia do odczuwania realnego (subiektywnego) pokrzywdzenia, gdy ofiara nigdy nie dowie się, że dopuściła się decyzji o aktywności seksualnej w oparciu o błędne przesłanki.

Raz jeszcze chciałbym podkreślić, że nie sposób dzielić motywów podjęcia decyzji o aktywności seksualnej na główne czy uboczne. Kto miałby dokonać

³² Ibidem, s. 126.

takiego podziału – ustawodawca czy interpretator? Ustawodawca nie dokonuje go, gdyż nie wskazuje na to, czego dotyczyć ma podstęp i jaki skutek ma wywołać. Nie dodaje żadnego ograniczenia, podobnie zresztą jak w przypadku znamienia przemocy – relewantna jest wszak każdego rodzaju przemoc, a nie tylko przemoc wobec osoby. Dlaczego zatem interpretator ma wchodzić w rolę ofiary i decydować o tym, w przypadku jakiego podstępu ma się ona czuć pokrzywdzona, a kiedy nie? Dlaczego w doktrynie powtarza się słowa, że zgoda (i ewentualny błąd wpływający na jej skuteczność) ma dotyczyć wyłącznie rodzaju lub natury czynu i tożsamości partnera, skoro teza ta nie wynika z konstrukcji ustawowych znamion – ustawodawca nie ogranicza podstępu do tych dwóch elementów. Taki zabieg nosi cechy dyskryminacji i godzi w godność człowieka. Każde „użycie podstępu wyklucza dysponowanie wolnością w sposób dobrowolny z uwagi na nieuświadomienie sobie elementów istotnych w sferze autodeterminacji”³³.

Jeżeli jednak przyjmiemy za słuszne, że zgoda musi wiązać się wyłącznie z istotą czynu i tożsamością partnera, to prezentowaną przeze mnie teorię również da się obronić. Istoty czynu nie stanowi bowiem wyłącznie to, jakiego rodzaju będzie to stosunek, lecz – w połączeniu z tożsamością partnera – z kim będzie miał on miejsce. Dla pewnych osób istotne jest bowiem, czy jest to aktywność seksualna podejmowana z osobą, która rzeczywiście deklaruje miłość, czy która po wszystkim zapłaci. Partner składający fałszywe obietnice nie jest tym partnerem, z którym chce kontaktu seksualnego druga strona tej aktywności. Zachodzi błąd co do tożsamości partnera i istoty aktywności seksualnej (np. dla prostytutki istotą aktywności seksualnej będzie obcowanie płciowe za pieniądze). Raz jeszcze celem przykładu – osoba wyraża zgodę tylko na stosunek seksualny z partnerem, który zamierza ją poślubić, nie przewidując możliwości podjęcia współżycia w żadnym innym przypadku. Nie sposób zatem zgodzić się z tezą, że wyrażona w oparciu o tak fałszywe przesłanki zgoda nie ma wówczas związku z czynnością seksualną.

Wracając do najprawdopodobniej najczęściej występującego w rzeczywistości z podanych przykładów przypadku płatnej miłości, to słusznie zauważa M. Małecki, że „zgoda na czynność seksualną musi być każdorazowo podjęta i wyrażona, na zasadach ogólnych, w odniesieniu do kontaktu seksualnego z określoną osobą w ramach quasi-kontraktu zawartego między osobą świadczącą usługę seksualną a osobą uiszczającą zapłatę za daną usługę seksualną”³⁴. Dopuszczenie się aktywności seksualnej w ramach wykonania tego kontraktu nieodzownie łączy się z wiarą w spełnienie tej obietnicy. Nie przekonuje też argument M. Głuchowskiego, że przy zaprezentowanej interpretacji podstępu do zgwałcenia także dojdzie w sytuacji, w której ostatecznie sprawca zapłaci

³³ Ibidem, s. 131.

³⁴ Ibidem, s. 112.

prostytutce, choć doprowadził ją do obcowania płciowego, nie mając takiego zamiaru. Owszem, tak będzie, ale przecież na tym opiera się ochrona wolności seksualnej w art. 197 k.k. – istotne jest doprowadzenie do aktywności seksualnej bez świadomej i dobrowolnej zgody, wyrażonej w oparciu o wszystkie istotne dla drugiej strony stosunku seksualnego motywy. Dla realizacji znamion nie ma znaczenia późniejszy fakt realnego braku pokrzywdzenia, jak np. wspomniane uiszczenie zapłaty czy ostateczna satysfakcja seksualna z odbytego stosunku. Przecież i w wypadku przemocy czy groźby ofiara może pierwotnie nie chcieć zbliżenia, a ostatecznie być z niego zadowolona. Nietrudno sobie wyobrazić sytuację, w której pierwotnie niechętna osoba zostaje siłą przymuszona do stosunku, który w trakcie zaczyna się jej podobać i później nie czuje już subiektywnie pokrzywdzenia. Dlatego też został zmieniony tryb ścigania m.in. przestępstwa zgwałcenia z wnioskowego na urzędowy. Porównanie opisywanych przykładów z rozczarowaniem czynnością seksualną jest również nietrafne, gdyż czym innym jest rozczarowanie następujące po stosunku opartym na zgodzie podjętej w oparciu o niezakłamany obraz rzeczywistości, a czym innym pokrzywdzenie rodzące się w wyniku odkrycia oszustwa w zakresie okoliczności, mających istotny wpływ na podjęcie zgody na aktywność seksualną.

Niezrozumiały jest też zarzut nieadekwatności zastosowania porównania przestępstwa zgwałcenia z wykorzystaniem podstępów do występku oszustwa. Skoro przepis art. 286 § 1 k.k. chroni mienie, a więc dobro stojące niżej w hierarchii dóbr prawnych niż wolność seksualna, przed zamachami dokonywanymi za pomocą wprowadzenia w błąd, wyzyskania błędu czy niezdolności do należytego rozpoznania przedsiębranego działania, niezależnie od tego, jaki był sposób działania sprawcy, realizującego te znamiona modalne i reakcja na niego przez pokrzywdzonego (czy bardzo „naiwny”, jak np. wyrzucenie oszczędności życia przez okno oszustowi podszywającemu się pod policjanta lub bardziej wysublimowany, jak dobrze zorganizowana piramida finansowa), to tym bardziej art. 197 § 1 k.k. winien chronić dużo cenniejsze dobro, którym jest wolność seksualna, przed podobnymi atakami na nie. Nie można też zaakceptować tezy, że w przestępstwie zgwałcenia – inaczej niż przy oszustwie – cel działania sprawcy i negatywne konsekwencje nie mają znaczenia, nie są jasno określone. Celem gwałciciela jest doprowadzenie do aktywności seksualnej wbrew woli innej osoby, co jednocześnie stanowi negatywną dla tej osoby konsekwencję.

„Inny sposób mimo braku jej zgody” jako czwarta okoliczność modalna zgwałcenia

Nowela walentynkowa ustaliła m.in. brzmienie znamion typu podstawowego przestępstwa zgwałcenia. Od 14 lutego 2025 r. przepis art. 197 § 1 k.k.

brzmi: „Kto doprowadza inną osobę do obcowania płciowego przemocą, groźbą bezprawną, podstępem lub w inny sposób mimo braku jej zgody, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 15”. Pozostawiając na uboczu szczegółową ocenę zmiany oraz konsekwencji z niej wynikającej, gdyż jest to temat na osobną publikację, warto zwrócić uwagę na interesującą tezę M. Małeckiego, w świetle której dokonana nowelizacja nie stawia braku zgody jako ogólnego „rdzenia” w definicji zgwałcenia³⁵. Krakowski karnista słusznie zauważa, że w tym brzmieniu przepisu jest to dodatkowe (czwarte) znamię modalne doprowadzenia kogoś do czynności seksualnej, alternatywne względem dotychczasowych (przemocy, groźby bezprawnej i podstępu)³⁶. Ta okoliczność modalna nie może być wyłącznie znamieniem pozornym, zatem niezbędna jest jego wykładnia w taki sposób, by odróżnić ten sposób działania od pozostałych wariantów zgwałcenia³⁷. Zdaniem M. Małeckiego „chodzi zatem o każdy sposób różniący się choć minimalnie od rozumianej ściśle przemocy, groźby bezprawnej lub podstępu”³⁸. Ten „inny sposób” musi jednak atakować wolność seksualną oraz naruszać reguły postępowania z tym dobrem, które zostały wypracowane przez praktykę życia ludzkiego w sferze zachowań seksualnych³⁹.

Jeżeli zatem, pozostając przy tradycyjnym sposobie wykładni, uznamy, że podstęp może dotyczyć tylko wąsko rozumianej istoty czynu i tożsamości partnera, to przedstawione przeze mnie przypadki można zaklasyfikować jako doprowadzenie do aktywności seksualnej w inny sposób, mimo braku zgody osoby doprowadzanej. Zgoda w oparciu o fałszywe przesłanki, które są istotne dla konkretnej osoby, podejmującej na ich podstawie decyzję o obcowaniu płciowym czy innej czynności seksualnej, nie jest dobrowolna i nie powoduje legalności takiego kontaktu.

Podsumowanie

Zaprezentowanej przeze mnie interpretacji znamienia podstępu przy zgwałceniu, którą nadal podtrzymuję, zarzucano spowodowanie ryzyka nadmiernej ingerencji prawa karnego w pozytywny aspekt wolności seksualnej czy, prościej rzecz ujmując, w relacje romantyczne. Warto sobie jednak odpowiedzieć na pytanie, czy tak cenna i indywidualna wartość, jaką jest nasza wolność seksualna, nie zasługuje na szczególną ochronę, nawet kosztem utraty „romantyczności” relacji. Akty seksualne są najbardziej intymnym i wymagającym zaufania kontaktem, na który może sobie pozwolić człowiek. Ich podjęcie

³⁵ Ibidem, s. 146.

³⁶ Ibidem.

³⁷ Ibidem, s. 146–147, 150.

³⁸ Ibidem, s. 150.

³⁹ Ibidem, s. 159.

się musi być poprzedzone całkowicie świadomą i dobrowolną zgodą. Świadomość i dobrowolność są wykluczone w przypadku oparcia się na fałszywych przesłankach. Słusznie podkreśla M. Małecki, że „wątpliwości dotyczące faktu wyrażenia zgody na kontakt seksualny w danych okolicznościach (...) muszą być tłumaczone w praktyce życia z korzyścią dla ochrony dobra prawnego w postaci wolności seksualnej człowieka”⁴⁰. Słowa te dotyczą nie tylko samego faktu wyrażenia zgody, ale również interpretacji przesłanek jej skuteczności.

Ustawodawca w art. 197 § 1 k.k. nie wskazuje na to, czego ma dotyczyć podstęp. Przepis nie brzmi „(...) podstępem dotyczącym istoty czynu lub tożsamości partnera (...)” czy „(...) podstępem, wywołując błąd co do istoty stosunku lub tożsamości partnera (...)”, podobnie jak przemoc nie jest ograniczana wyłącznie do przemocy wobec osoby. Jak już zostało wspomniane, ocena, czy dane zachowanie może być kwalifikowane jako podstęp, zależy od konkretnego przypadku i tego, jak istotny wpływ na podjęcie decyzji o aktywności seksualnej miała dla konkretnej osoby dana determinanta⁴¹. Jest to kwestia tak wysoce indywidualna, że wszelka generalizacja powinna być wykluczona.

Jeżeli jednak tak przedstawiona interpretacja podstępu przy zgwałceniu jest nie do zaakceptowania przez karnistów stojących przy tradycyjnym stanowisku, warto zastanowić się, czy opisane przeze mnie przypadki nie wypełniają nowego znamienia modalnego występkę zgwałcenia – doprowadzenia do aktywności seksualnej w inny sposób, mimo braku zgody osoby doprowadzanej.

Kwestia zbyt szerokiego pola kryminalizacji przestępstwa zgwałcenia nie może stać na przeszkodzie właściwej interpretacji znamion tego typu czynu zabronionego. Celem uniknięcia jawnie niesprawiedliwych postępowań karnych w sprawach o zgwałcenie można zaś wykorzystać przepis art. 1 § 2 k.k., gdy dokonane kłamstwo rzeczywiście jawi się jako błahe i tym samym całościowo czyn cechuje się znikomym stopniem społecznej szkodliwości.

Wyrażam nadzieję, że niniejszy tekst nie zakończy dyskusji na temat interpretacji znamienia podstępu, a od lutego 2025 r. także nowego znamienia „w inny sposób mimo braku jej zgody”, lecz będzie wyłącznie kolejnym w niej głosem. Rzeczowa wymiana argumentów na tak ważny temat jest niezwykle cenna zarówno dla nauki, jak i dla praktyki prawa karnego.

Wykaz literatury

- Bojarski J., Daško N., *Consent to sexual activity in accordance with Article 197 of Criminal Code*, „Ius Novum” 2024, nr 3.
Głuchowski M., *O rodzajach błędów w ramach przestępstwa zgwałcenia z użyciem podstępu – polemika*, „Studia Prawnoustrojowe” 2023, nr 59.

⁴⁰ Ibidem, s. 115.

⁴¹ Tak też wynika ze słów A. Porębskiego, op. cit., s. 332.

- Grudecki M., *Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym*, C.H. Beck, Warszawa 2021.
- Grudecki M., *Podstęp jako znamię przestępstwa zgwałcenia a uboczne motywy podjęcia decyzji o obcowaniu płciowym*, „Studia Prawnoustrojowe” 2022, nr 55.
- Małecki M., *Przestępstwo zgwałcenia po nowelizacji. Komentarz*, Wolters Kluwer, Warszawa 2025.
- Porębski A., *Niespójności doktrynalne i nieśmiertelne poglądy sprzed pół wieku: wokół stanowisk i problemów w dyskursie prawniczym dotyczącym znamienia podstępu w przestępstwie zgwałcenia*, „Prawo w Działaniu” 2025, nr 66.

Summary

About deceit in rape once again

Keywords: criminal law, rape by deception, sexual consent, sexual freedom.

The article is a response to the polemic remarks made on the interpretation of the deception in the crime of rape. The author aims to once again put forward arguments concerning the irrelevance of the division of main and secondary motives related to the decision to engage in sexual activity. He points out that the relevance of consent to sexual activity requires the absence of action based on false premises. He also tries to prove that in the event of a lack of acceptance of recognising the examples he describes as rape by deception, they can be classified as bringing about sexual activity of another person in a different way, despite the lack of their consent.