

**WYROK\***

z dnia 9 października 2001 r.

**Sygn. SK 8/00****Trybunał Konstytucyjny w składzie:**

Lech Garlicki – przewodniczący  
Teresa Dębowska-Romanowska – sprawozdawca  
Stefan J. Jaworski  
Wiesław Johann  
Janusz Niemcewicz

Joanna Szymczak – protokolant

po rozpoznaniu na rozprawie 9 października 2001 r. skargi konstytucyjnej Krystyny J. z udziałem umocowanych przedstawicieli uczestników postępowania: skarżącej, Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej i Prokuratora Generalnego o zbadanie zgodności:

art. 191 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.) z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji,

o r z e k a:

**Art. 191 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553; sprost. z 1998 r. Nr 128, poz. 840; zm.: z 1999 r. Nr 64, poz. 729, Nr 83, poz. 931; z 2000 r. Nr 48, poz. 548; z 2001 r. Nr 93, poz. 1027, Nr 116, poz. 1216, Nr 98, poz. 1071) jest zgodny z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.**

**Uzasadnienie:****I**

1. Skargą konstytucyjną z 16 czerwca 2000 r. Krystyny J. zaskarżony został do Trybunału Konstytucyjnego art. 191 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553, sprost. z 1998 r. Nr 128, poz. 840; zm.: z 1999 r. Nr 64, poz. 729, Nr 83, poz. 931) z powodu jego niezgodności z art. 2 i art. 30 Konstytucji.

Dla uzasadnienia wniesionej skargi konstytucyjnej, skarżąca podniosła w szczególności, iż niezgodność zakwestionowanego przez nią przepisu z powołanymi jako podstawa kontroli: art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji polega na tym, że przepis ten nie zapewnia prawnokarnej ochrony pokrzywdzonym, których wolność do podejmowania decyzji zostaje naruszona przez stosowanie wobec nich przemocy pośredniej, skierowanej wobec rzeczy. Takie uregulowanie spowodowało prawomocne umorzenie postępowania karnego przeciwko oskarżonemu o czyn polegający na zmuszaniu do określonego zachowania poprzez przemoc skierowaną na rzecz, popełniony na szkodę skarżącej oraz jej męża.

---

\* Tekst sentencji opublikowany został w Dz.U. Nr 118, poz. 1272.

Skarżąca odwołała się ponadto do licznych, krytycznych wypowiedzi doktryny, komentujących stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w uchwale z 10 grudnia 1998 roku, (*sygn. I KZP 22/98*), zgodnie z którym z treści art. 191 § 1 kk wynika, iż użyte na gruncie tego przepisu wyrażenie “przemoc wobec osoby”, przesądza, że zmuszania do określonego zachowania nie obejmuje oddziaływania pośredniego przez postępowanie z rzeczą.

Jak w uzasadnieniu przedmiotowej skargi konstytucyjnej podkreśla skarżąca, podstawą skargi jest treść art. 191 § 1 kk, który daje sądom podstawę do ograniczania odpowiedzialności sprawców przestępstw zmuszania do określonego zachowania tylko do czynów polegających na stosowaniu przemocy poprzez bezpośrednie fizyczne oddziaływanie na człowieka.

Przepis ten, dając podstawę do takiej właśnie wykładni, jest – w ocenie skarżącej – sprzeczny z art. 30 Konstytucji stanowiącym, iż: “Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”. Do wolności, stanowiącej podstawową wartość chronioną powołanym przepisem art. 30 Konstytucji – zdaniem skarżącej – zalicza się zaś niewątpliwie wolność wyboru określonego zachowania. Jak wobec tego podkreśla, powołany przepis Konstytucji nakłada na wszelkie organy państwowe, w tym – na organy ścigania, obowiązek zagwarantowania tej wartości konstytucyjnej jak najpełniejszej ochrony. Z tego też powodu, zmuszanie do określonego zachowania przez stosowanie tzw. przemocy pośredniej, a zatem bez stosowania przemocy fizycznej bezpośrednio wobec osoby, winno być w ocenie skarżącej zabronione przez ustawę karną tak, ażeby kara grożąca za popełnienie takiego czynu powstrzymywała potencjalnych sprawców od popełniania go.

Skarżąca podniosła ponadto, iż konieczność ustanowienia należytej ochrony przed czynami polegającymi na zmuszaniu do określonego zachowania przez stosowanie tzw. przemocy pośredniej uzasadnia coraz powszechniejsze stosowanie przemocy w życiu codziennym. Ochrony takiej nie zapewnia zaś prawo cywilne. W ocenie skarżącej nie może być bowiem uznane za słuszne rozwiązanie, iż pokrzywdzony winien się przed tzw. przemocą pośrednią bronić sam, skoro obowiązek ochrony wolności wyboru zachowania, należący – stosownie do art. 2 Konstytucji – do podstawowych zadań państwa prawnego nałożony został Konstytucją na władze publiczne. Ograniczenie ochrony wolności wyboru zachowania w art. 191 § 1 kk nie jest zatem zasadne. To zaś powoduje, że uregulowanie przyjęte w tym przepisie jest – zdaniem skarżącej – sprzeczne z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji.

Jak wynika ze skargi – jest ona następstwem sprawy, która miała następujący przebieg. Przed Sądem Rejonowym dla Warszawy – Mokotowa, Wydział III Karny w Warszawie toczyło się postępowanie w sprawie o przestępstwo zmuszania do określonego zachowania, polegające na uniemożliwianiu pokrzywdzonym korzystania z lokalu mieszkalnego poprzez odcięcie dopływu wody, tj. o przestępstwo z art. 167 § 1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 ze zm.; dalej: dawny kk).

20 stycznia 1999 r. Sąd ten wydał postanowienie o umorzeniu postępowania (*sygn. akt III K 1649/97*) na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. Nr 89, poz. 555), stwierdzając w uzasadnieniu, iż po wejściu w życie przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553), co nastąpiło 1 września 1998 r., przypisany oskarżonemu czyn nie stanowi już przestępstwa.

Postanowienie to zostało zaskarżone zażaleniem przez pokrzywdzoną, która w toku postępowania występowała w roli oskarżycielki posiłkowej. W wyniku rozpoznanego zażalenia, 18 maja 1999 roku Sąd Okręgowy w Warszawie utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy (*sygn. akt X Kz 417/99*). W uzasadnieniu tego postanowienia, Sąd Okręgowy podzielił stanowisko orzekającego w tej sprawie w pierwszej instancji Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie, iż przepis art. 191 § 1 kk, który zastąpił art. 167 § 1 dawnego kk nie penalizuje czynu polegającego na zmuszaniu do określonego zachowania poprzez przemoc skierowaną na rzecz. Dla uzasadnienia swojego stanowiska w tej mierze, Sąd ten odwołał się w

szczególności do stanowiska Sądu Najwyższego, wyrażonego w uchwale z 10 grudnia 1998 roku, (*sygn. I KZP 22/98*, OSNKW nr 1-2/1999, poz. 2), zgodnie z którym z treści art. 191 § 1 kk w sposób nie budzący wątpliwości wynika, iż użyte na gruncie tego przepisu wyrażenie “przemoc wobec osoby”, przesądza, że zmuszanie do określonego zachowania może polegać tylko na bezpośrednim fizycznym oddziaływaniu na człowieka i nie obejmuje oddziaływania pośredniego (tzw. przemocy pośredniej) przez postępowanie z rzeczą.

Wobec takiego stanu rzeczy, pokrzywdzona, która w toku postępowania karnego w tej sprawie występowała w roli oskarżycielki posiłkowej, 16 czerwca 2000 roku wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego ze skargą konstytucyjną o stwierdzenie niezgodności przepisu art. 191 § 1 kk z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji.

2. Trybunał Konstytucyjny po wstępnym rozpoznaniu przedmiotowej skargi konstytucyjnej, na posiedzeniu niejawnym, postanowieniem z 17 lutego 2000 roku odmówił nadania jej dalszego biegu (*sygn. Ts 84/99*).

W uzasadnieniu tego postanowienia Trybunał odwołał się do treści art. 79 ust.1 Konstytucji, zgodnie z którym przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie akt normatywny, który stanowił podstawę wydania przez sąd lub organ administracji publicznej orzeczenia o przysługujących skarżącemu prawach lub wolnościach konstytucyjnych.

Skarżąca w istocie łączy zarzut naruszenie art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji z zaniechaniem objęcia przez ustawodawcę karalnością czynów polegających na zmuszaniu do określonego zachowania poprzez oddziaływanie przemocą na rzecz. Takie zaniechanie ustawodawcy nie może zaś stanowić przedmiotu skargi konstytucyjnej, bowiem art. 79 ust.1 Konstytucji wyraźnie przesądza, iż skarga konstytucyjna może dotyczyć wyłącznie obowiązującego aktu normatywnego, nie zaś – braku takiego aktu.

17 lutego 2000 roku, skarżąca wniosła zażalenie na postanowienie Trybunału Konstytucyjnego, odmawiające nadania przedmiotowej skardze konstytucyjnej dalszego biegu, zarzucając mu naruszenie art. 36 ust. 3 w związku z art. 46 ust. 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym oraz podnosząc, iż w uzasadnieniu tego postanowienia nie wykazano na czym miałyby polegać oczywista bezzasadność skargi. Jak podkreśliła – nie sposób mówić o oczywistej bezzasadności skargi konstytucyjnej w sytuacji, gdy treść art. 191 § 1 kk jest przedmiotem poważnych sporów w doktrynie, a uchwała Sądu Najwyższego, dotycząca tego właśnie przepisu doczekała się bardzo rozbieżnych ocen w licznych glosach jej dotyczących.

Zażalenie to zostało przez Trybunał Konstytucyjny uwzględnione postanowieniem z 9 maja 2000 roku.

Ustosunkowując się do zarzutu naruszenia w postanowieniu o odmowie nadania skardze dalszego biegu art. 36 ust. 3 w związku z art. 46 ust. 2 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał stwierdził, iż odmowa nadania skardze dalszego biegu nie była spowodowana jej oczywistą bezzasadnością, ale wiązała się m.in. z tym, iż przedmiotem skargi uczyniono zaniechanie ustawodawcze, a zarzut podniesiony w skardze nie został dostatecznie uzasadniony.

Trybunał Konstytucyjny odwołując się do swojego dotychczasowego orzecznictwa (por. *wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 6 maja 1998 r.*, *sygn. K. 37/97*, OTK ZU Nr 3/1998, poz. 33), podkreślił, iż zaniechanie ustawodawcy zasadniczo nie może stanowić przedmiotu skargi konstytucyjnej. Trybunał Konstytucyjny nie ma bowiem kompetencji do orzekania o zaniechaniach ustawodawcy, polegających na niewydaniu aktu normatywnego, choćby nawet obowiązek jego wydania wynikał z norm konstytucyjnych. Kontroli konstytucyjności zaniechań ustawodawcy, Trybunał przeciwstawił sytuację, w której kontrola konstytucyjności dotyczy obowiązującego aktu normatywnego, z punktu widzenia, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej.

W odniesieniu do przedmiotowej skargi konstytucyjnej, Trybunał Konstytucyjny stwierdził jednak, iż problem zaniechania ustawodawcy jako przedmiotu skargi miał w tym

przypadku jedynie pośrednie znaczenie dla uzasadnienia odmowy nadania jej dalszego biegu. Decydujące bowiem w tej mierze było niedostateczne uzasadnienie przez skarżącą zarzutu naruszenia przez zakwestionowany przepis, wskazanych jako podstawa kontroli, art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji, zwłaszcza zaś brak argumentów przemawiających za tym, że obowiązujące prawo cywilne nie zapewnia dostatecznej ochrony przed czynami stanowiącymi “przymus pośredni”.

Odwołując się do tego zarzutu, Trybunał wskazał, iż zarzut ten opierał się na tym, że środki ochrony przewidziane w prawie cywilnym są mniej skuteczne, a brak penalizacji tego rodzaju zachowań w istocie przenosi ciężar ochrony z władz publicznych na samego pokrzywdzonego, czego nie sposób jest pogodzić z art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji. W ocenie Trybunału takie wyjaśnienie jest uzasadnieniem podniesionego przez skarżącą zarzutu niekonstytucyjności. Czym innym jest natomiast rozstrzygnięcie, czy taka argumentacja jest wystarczająca.

Trybunał Konstytucyjny uznał zatem, iż skarżąca zasadnie wywiodła z treści art. 30 Konstytucji obowiązek władz publicznych udzielania ochrony prawnej godności człowieka i wobec tego przyjął, iż przedmiotowa skarga konstytucyjna zawiera wystarczające jej uzasadnienie, co z kolei oznacza, że ocena zasadności zarzutów, które zostały w niej podniesione powinna stać się przedmiotem merytorycznego rozpoznania.

3. Ustosunkowując się do przedmiotowego pytania prawnego, Prokurator Generalny w piśmie z 29 sierpnia 2000 roku przedstawił stanowisko, iż zakwestionowany przepis art. 191 § 1 kk nie jest niezgodny z art. 2 oraz z art. 30 Konstytucji.

W ocenie Prokuratora Generalnego skarżąca nie wskazała, która z zasad charakteryzujących demokratyczne państwo prawne została naruszona przez depenalizację znamienia przestępstwa polegającego na ograniczeniu wolności przez stosowanie przemocy pośredniej, skierowanej na rzecz i nie wskazała jakie argumenty przemawiają za niekonstytucyjnością zaskarżonego przepisu w porównaniu ze wskazanym wzorcem z art. 2 Konstytucji.

Prokurator Generalny odwołał się również do uchwały Sądu Najwyższego, przytoczonej w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego, utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego dla Warszawy – Mokotowa w Warszawie, wydane w sprawie, w której skarżąca występowała w roli oskarżycielki posiłkowej. Jak podkreślił, Sąd Najwyższy opowiedział się za wykładnią logiczną oraz za wykładnią językową treści art. 191 § 1 kk

Prokurator Generalny przypomniał również, iż takie rozumienie art. 191 § 1 kk zostało zamierzone przez projektodawcę kodeksu karnego z 1997 roku, który dokonał zmianę w treści art. 191 § 1 kk uzasadnił następująco: “Kodeks ten przesądza, że chodzi o przemoc <wobec osoby>, aby wyłączyć jego stosowanie zamiast przepisów prawa cywilnego” (por. *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, Wydawnictwo Prawnicze, s. 195).

Zwrócił on ponadto uwagę na fakt, iż omawiane stanowisko Sądu Najwyższego spotkało się z licznymi głosami krytycznymi, które starają się wykazać, iż przedstawiona w nim interpretacja pojęcia “przemoc wobec osoby” jest nieprawidłowa, gdyż przemoc taka może być dokonywana zarówno za pośrednictwem rzeczy, jak i bezpośrednio – przez stosowanie przymusu fizycznego, ale również wieloma głosami aprobującymi takie rozumienie art. 191 § 1 kk. W tych ostatnich podkreśla się w szczególności, że z zgodnie z zasadami legislacji, ustalenie znaczenia tego samego pojęcia występującego w różnych przepisach musi być identyczne, jak również, że niedopuszczalne jest traktowanie pewnych zwrotów, użytych w przepisie prawnym, jako zbędne. Prowadzi to do wniosku, że racjonalny ustawodawca nie zastąpiłby pojęcia “przemoc” zwrotem “przemoc wobec osoby”, jeżeliby nie chciał tym samym wyeliminować tzw. przemocy pośredniej karalnej na podstawie art. 167 dawnego kk. Prokurator Generalny podkreślił przy tym, iż stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w omawianej uchwale, chociaż

nie ma mocy powszechnie wiążącej, to jednak stanowi istotną wskazówkę interpretacyjną dla orzecznictwa sądów. To zaś zdaniem Prokuratora Generalnego powoduje, że kontroli konstytucyjności zaskarżony przepis art. 191 § 1 kk można poddać wyłącznie w rozumieniu nadanym mu wspomnianą uchwałą Sądu Najwyższego.

Zdaniem Prokuratora Generalnego decyzję ustawodawcy, zakładającą iż rozstrzygnięcie sporów, w których nie dochodzi do bezpośredniej przemocy używanej wobec osoby, powinno odbywać się na drodze postępowania cywilnego, a nie postępowania karnego należy uznać za słuszną. Decyzja taka nie narusza – jego zdaniem – norm konstytucyjnych zapewniających ochronę wolności i godności człowieka. Bezsporną kwestią jest bowiem to, że organy państwa zobligowane są do zapewnienia drogi sądowej w przypadku naruszenia praw i wolności obywateli. U podłoża naruszenia praw i wolności pokrzywdzonego przez sprawcę często jednak leży wcześniejsze naruszenie praw tegoż sprawcy przez późniejszego pokrzywdzonego. W takim przypadku przepisy kodeksu cywilnego dopuszczają możliwość stosowania dozwolonej samopomocy ze strony tej osoby, której prawo zostało naruszone, a jej zastosowanie nie stanowi przestępstwa, o którym mowa w art. 191 § 1 lub § 2 kk. Depenalizując taką „samopomoc” w rozstrzygnięciu konfliktów, ustawodawca uznał, że jeżeli nie dotyczy ona przemocy fizycznej wobec człowieka, to nie stanowi zagrożenia społecznego, które powodowałoby konieczność penalizacji takiego zachowania, a tym samym – wprowadzenia karnoprawnej ochrony pokrzywdzonego. O tym kto w takich sytuacjach jest w istocie pokrzywdzonym powinno – zdaniem Prokuratora Generalnego – być rozstrzygane w procesie cywilnym, bowiem u podłoża takich konfliktów często leżą okoliczności, których w procesie karnym nie można uwzględnić, a względy sprawiedliwości społecznej często przemawiają na korzyść osoby stosującej tzw. przemoc pośrednią. Idea sprawiedliwości społecznej przemawia zatem za wyborem dla rozstrzygnięcia takich konfliktów drogi cywilnoprawnej, która opiera się na równości stron procesowych.

Wobec powyższego, zarzut skarżącej, iż ustawodawca nie gwarantuje należytej ochrony jej wolności i praw, wywodzonych z konstytucyjnej ochrony godności człowieka jest w ocenie Prokuratora Generalnego niezasadny. Ustawodawcy przydane zostało bowiem konstytucyjne prawo do decydowania o tym które interesy obywateli lub osób prawnych należy chronić na drodze prawnokarnej, a które na drodze cywilnoprawnej. Jest to suwerenne prawo ustawodawcy, którym realizuje gwarancje wynikające z normy art. 5 Konstytucji.

Jak wobec powyższego podkreśla Prokurator Generalny, wybierając drogę procesu cywilnego, jako skuteczniejszą ochronę wolności przed tzw. przemocą pośrednią, ustawodawca nie naruszył zatem art. 30 Konstytucji. Wobec faktu, iż skarżąca nie wykazała w czym upatruje naruszenie zasad wywodzonych z art. 2 Konstytucji, a utrwalone w prawie konstytucyjnym oraz w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasady wywodzone z zasady demokratycznego państwa prawnego nie pozostają w związku z ochroną wolności człowieka należy uznać, iż zaskarżony przepis nie jest niezgodny z powołanymi jako podstawa kontroli art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji.

## II

Na rozprawie 9 października 2001 r. pełnomocnik skarżącej poparł skargę, przywołując jeszcze raz krytyczne stanowisko doktryny odnośnie art. 191 § 1 kk w znaczeniu nadanym mu przez uchwałę Sądu Najwyższego. Powołał się także na to, iż na ziemiach polskich utrwalona była tradycja by przez zmuszanie rozumieć nie tylko przemoc bezpośrednią, lecz także pośrednią. Wyjaśnił nadto, że w skardze powołano jako wzorzec art. 2 Konstytucji w związku z art. 30 ust. 1 – nie zaś odrębnie. Chodziło o to, że z zasady państwa prawnego oraz sprawiedliwości społecznej wyrażonych przez art. 2 Konstytucji wynika obowiązek reagowania

przez państwo na zmuszanie prowadzące do naruszania godności człowieka oraz ograniczania w sposób nieproporcjonalny jego wolności.

Przedstawiciel Sejmu zajął stanowisko, iż zaskarżony przepis nie narusza art. 30 w związku z art. 2 Konstytucji. Wyjaśnił, iż rozwiązanie przyjęte w art. 191 § 1 kk było wynikiem świadomego wyboru ustawodawcy, który dążył do zmniejszenia zakresu penalizacji czynów określonych w uprzednio obowiązującym art. 167 kk. Zauważył także, że rozwiązania te nie są wprawdzie doskonałe. Ich ocena nie jest jednak, na tyle krytyczna, by usprawiedliwiać aż taką zmianę nastawienia ustawodawcy, który proponuje w nowelizacji kodeksu karnego objęcie penalizacją nie tylko zmuszania za pomocą przemocy pośredniej, lecz nawet manipulacji psychologicznej.

Prokurator Generalny podtrzymał stanowisko wniesione na piśmie.

### III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. W pierwszej kolejności, wobec podnoszonych w sprawie w tej mierze wątpliwości, Trybunał Konstytucyjny rozważył kwestię, czy w istocie kwestionowany przez skarżącą art. 191 § 1 kk stanowił materialnoprawną podstawę wydanego w jej sprawie ostatecznego rozstrzygnięcia w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji. W toku badania wstępnego skargi, problem ten nie został bowiem ostatecznie rozstrzygnięty. W postanowieniu uwzględniającym zażalenie na postanowienie odmawiające nadania skardze dalszego biegu wskazano tylko, iż kwestia ta wymaga zbadania przez skład orzekający. W każdym razie, na poziomie wstępnego badania skargi uznano za wystarczające argumenty, przemawiające za przyjęciem, iż materialnoprawną podstawą wydanego w przedmiotowej sprawie ostatecznego rozstrzygnięcia, naruszającego godność człowieka oraz zasadę sprawiedliwości społecznej jest art. 191 § 1 kk.

Jak wynika z art. 79 ust. 1 Konstytucji, przedmiotem skargi konstytucyjnej może być wyłącznie akt normatywny, który stanowił podstawę wydania przez sąd lub organ administracji publicznej orzeczenia o przysługujących skarżącemu prawach lub wolnościach konstytucyjnych.

Rozważenia wymaga zatem kwestia, czy art. 191 § 1 kk, zaskarżony przedmiotową skargą konstytucyjną stanowił podstawę wydania wskazanych przez skarżącą orzeczeń sądowych. Zarówno bowiem w orzeczeniu wydanym w tej sprawie w pierwszej instancji, jak i w orzeczeniu drugoinstancyjnym, jako podstawę decyzji wydanej w tej kwestii powołano tylko karnoprosową przesłankę umorzenia postępowania – art. 17 § 1 pkt 2 kpk.

Przepis art. 17 kpk wskazuje tzw. przesłanki procesowe, tj. sytuacje procesowe, z którymi prawo karne procesowe łączy dopuszczalność albo niedopuszczalność postępowania karnego. Są to więc warunki pozwalające na przeprowadzenie postępowania karnego. Przesłanki procesowe tradycyjnie już dzieli się na przesłanki pozytywne, zwane też dodatnimi oraz przesłanki negatywne, czyli ujemne (por. M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 440; Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 205-206; J. Grajewski, L.K. Paprzycki, *Kodeks postępowania karnego z komentarzem*, Sopot 2000, s. 54; T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 1998, s. 167). Dla dopuszczalności wszczęcia oraz dalszego prowadzenia postępowania karnego konieczne jest przy tym jednoczesne zaistnienie wszystkich pozytywnych przesłanek procesu oraz niewystąpienie jakiegokolwiek przesłanki negatywnej.

W przedmiotowej sprawie decyzja procesowa o umorzeniu postępowania karnego w sprawie o przestępstwo z art. 167 § 1 dawnego kk została podjęta w związku ze zmianą stanu prawnego odnoszącego się do przestępstwa popełnionego na szkodę skarżącej, stosownie do postanowień art. 2, art. 3 oraz art. 12 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Przepisy wprowadzające kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 554). Bezpośrednią podstawę umorzenia

postępowania w sprawie, w której skarżąca występowała w roli oskarżycielki posiłkowej stanowił zatem art. 17 § 1 pkt 2 kpk. W postępowaniu karnym toczącym się z jej udziałem pozytywną przesłankę procesową, która zdecydowała o wszczęciu oraz prowadzeniu postępowania karnego w sprawie, w której skarżąca występowała w roli oskarżycielki posiłkowej stanowił bowiem w szczególności fakt, iż dawny kodeks karny w art. 167 § 1 penalizował zachowanie polegające na stosowaniu przemocy poprzez postępowanie z rzeczą, traktowane jako tzw. przymus pośredni.

Wraz z wejściem w życie aktualnie obowiązującego kodeksu karnego, zachowanie takie uległo – zdaniem Sądu orzekającego w sprawie – depenalizacji, co spowodowało zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej, określonej w art. 17 § 1 pkt 2 kpk, zgodnie z którym: “Nie wszczyzna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy (...) czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego...”. Ten też tylko przepis został wskazany jako podstawa postanowienia o umorzeniu postępowania.

Jednakże ocena braku penalizacji danego zachowania, jako procesowej przesłanki umorzenia postępowania karnego, nie może być przeprowadzona w oderwaniu od konkretnych uregulowań z zakresu prawa karnego materialnego. Tylko bowiem na ich podstawie możliwe jest dokonanie oceny, czy istotnie w czasie popełnienia przestępstwa oraz w czasie orzekania obowiązywały przepisy różnie oceniające zachowanie sprawcy. Wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej w tej postaci, że popełniony czyn nie stanowi przestępstwa, powodującej – zgodnie z art. 17 § 1 pkt 2 kpk – zakaz wszczęcia postępowania karnego, a w sytuacji, gdy postępowanie to zostało już wszczęte – obowiązek jego umorzenia wówczas, gdy podstawą odwołania się do treści art. 17 § 1 pkt 2 kpk jest depenalizacja zarzucanego oskarżonemu czynu musi być zawsze związane z oceną konkretnych uregulowań karnomaterialnych.

Zmiana prawa po popełnieniu przez sprawcę czynu zawsze bowiem wymaga przeprowadzenia porównania przepisów obowiązujących w czasie popełnienia przez sprawcę czynu oraz przepisów obowiązujących w czasie orzekania, tak jak to nakazuje art. 4 § 1 kk. Przepis ten zawiera reguły intertemporalne, wskazujące którą z ustaw karnych należy zastosować w sytuacji, gdy w czasie orzekania obowiązuje inna ustawa aniżeli w czasie popełnienia przez sprawcę czynu (por. K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 1998, s. 61). Reguły te znajdują zastosowanie w przypadku kolizji czasowej ustaw karnych, czyli w sytuacji, gdy czas popełnienia czynu oraz czas jego osądzenia leżą w zakresach różnych ustaw i mają na celu wskazanie którą z konkurujących ustaw należy w takim przypadku zastosować.

Określając konsekwencje zmiany ustawy po popełnieniu przez sprawcę czynu, a przed jego osądzeniem, kodeks karny wskazuje w art. 4 § 1, iż w takiej sytuacji dla oceny zachowania sprawcy należy z zasady stosować ustawę nową – obowiązującą w czasie orzekania, zaś obowiązującą poprzednio można zastosować tylko wtedy, gdy jest ona względniejsza, czyli korzystniejsza dla sprawcy. Korzystniejsza dla sprawcy jest zaś ta ustawa, która za popełnione przez niego przestępstwo przewiduje najłagodniejsze konsekwencje, a jej wybór musi zostać poprzedzony oceną całokształtu konsekwencji, jakie pociąga za sobą zastosowanie konkurujących ze sobą ustaw (K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 1998, s. 66).

Dla oceny która ustawa jest dla sprawcy względniejsza konieczne jest więc porównanie całokształtu regulacji obu pozostających ze sobą w kolizji czasowej aktów prawnych. Stwierdzenie, że dany przepis ustawy nowej, penalizujący określone zachowanie, ma węższy zakres przedmiotowy w porównaniu ze swym odpowiednikiem w ustawie dawnej wymaga sprawdzenia, czy penalizacja danych zachowań nie została przeniesiona do innego przepisu prawno Karnego. Dopiero po wykluczeniu tej ewentualności – tak, jak w przedmiotowej sprawie – możliwe jest stwierdzenie, że istotnie doszło do depenalizacji takiego zachowania, czego konsekwencją musi być umorzenie postępowania, tak jak to nakazuje art. 17 § 1 pkt 2 kpk.

Przepis art. 167 § 1 dawnego kk, przewidywał karalność czynu, polegającego na używaniu przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia innej osoby do określonego zachowania się. Utracił on moc obowiązującą na podstawie art. 2 pkt 1 ustawy z 6 czerwca 1997 roku – Przepisy wprowadzające kodeks karny. Zgodnie natomiast z obecnie obowiązującym art. 191 § 1 kk przestępstwem jest czyn, polegający na stosowaniu przemocy wobec osoby lub groźby bezprawnej, w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia.

Sąd orzekający w sprawie, kierując się wykładnią tego przepisu, dokonaną przez Sąd Najwyższy, uznał, iż nastąpiła, za pomocą wprowadzenia tego przepisu w życie, depenalizacja czynu polegającego na stosowaniu przemocy wobec osoby, w drodze postępowania z rzeczą.

Oznacza to, że w przedmiotowej sprawie Sąd uznał, że rozwiązania korzystniejsze dla sprawcy przewiduje ustawa nowa, depenalizująca przypisany mu czyn, a zatem w ogóle nie uznająca go za przestępstwo.

Poczynienie takiego ustalenia, a co za tym idzie – podjęcie decyzji o umorzeniu postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 2 kpk, na tej podstawie, że “czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego”, nie jest jednak możliwe bez przeprowadzenia analizy karnomaterialnych przepisów obowiązujących aktualnie oraz przepisów obowiązujących poprzednio. Skoro tak, to stwierdzenie istnienia negatywnej przesłanki procesowej polegającej na depenalizacji zachowania uznawanego dotąd za przestępstwo powoduje, że podstawą tej decyzji procesowej jest przepis art. 17 § 1 pkt 2 kpk w związku z pozostającymi ze sobą w kolizji czasowej przepisami materialnoprawnymi oraz w związku z art. 4 § 1 kk wskazującym reguły postępowania w przypadku zaistnienia takiej kolizji czasowej.

Kwestią techniczną jest to, w jaki sposób proces analizy obowiązujących przepisów, który ostatecznie doprowadził organ procesowy do konkluzji zawartej w wydanym orzeczeniu, zostanie w nim uzewnętrzniiony w postaci podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Sam fakt niepowołania konkretnego przepisu w sentencji wydanego rozstrzygnięcia nie przesądza jednak o tym, czy stanowił on podstawę wydanego orzeczenia w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji. Postawienie znaku równości pomiędzy tymi dwiema kwestiami musiałoby prowadzić do konsekwencji wręcz paradoksalnych, zwłaszcza w przypadku błędnego powołania podstawy prawnej ostatecznego rozstrzygnięcia, która nie mogłaby już zostać skorygowana poprzez wykorzystanie procedur odwoławczych. Zwyczajowo zresztą w sentencjach orzeczeń wydawanych w sprawach cywilnych w ogóle nie powołuje się podstawy prawnej rozstrzygnięcia (por. B. Bładowski, *Metodyka pracy sędziego w sprawach cywilnych*, Warszawa 1993, s. 172-179; tenże: *Czynności sądowe w sprawach cywilnych. Część pierwsza – proces. Wzory i komentarze*, Warszawa 1991).

W związku z powyższym uznać trzeba, iż zaskarżony przepis art. 191 § 1 kk stanowił podstawę ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie dotyczącej skarżącej.

Wobec brzmienia art. 79 ust.1 Konstytucji, zgodnie z którym skarga konstytucyjna dotyczyć może wyłącznie aktu normatywnego, tj. konkretnego uregulowania zawartego w takim akcie normatywnym, nie jest możliwe kwestionowanie za pomocą tego środka zaniechania ustawodawcy, tj. braku konkretnego uregulowania poprzez wskazywanie, że brak taki jest niezgodny z Konstytucją.

Odwołując się do dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego (por. *wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 6 maja 1998 roku, sygn. K. 37/97, OTK ZU Nr 3/1998, poz. 33*), podkreślić trzeba, iż zaniechanie ustawodawcy zasadniczo nie może stanowić przedmiotu skargi konstytucyjnej. Trybunał Konstytucyjny nie ma bowiem kompetencji do orzekania o zaniechaniach ustawodawcy, polegających na niewydaniu aktu normatywnego, nawet jeżeli obowiązek wydania konkretnego aktu normatywnego wynika z norm konstytucyjnych.

Takiej kontroli konstytucyjności zaniechań ustawodawcy, Trybunał przeciwstawia jednak sytuację, w której kontrola konstytucyjności dotyczy obowiązującego aktu



normatywnego, z punktu widzenia tego, czy w jego przepisach nie brakuje unormowań, bez których może on budzić wątpliwości natury konstytucyjnej.

Przedmiotowa skarga konstytucyjna nie dotyczy zatem zaniechania ustawodawczego. Skarżąca kwestionuje bowiem nie zaniechanie ustawodawcze, ale zawężenie ochrony swej wolności poprzez ograniczenie zakresu penalizacji przestępstwa zmuszania do określonego zachowania, tak jak to przyjęte zostało – jej zdaniem – w aktualnie obowiązującym kodeksie karnym. Przedmiotem skargi jest zatem ograniczenie treścią art. 191 § 1 kk, gwarantowanej w art. 30 Konstytucji ochrony wolności i godności człowieka przed bezprawnymi zamachami.

Takiemu stanowisku dał już uprzednio wyraz w tej sprawie Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 9 maja 2000 r. Skoro nie zmieniły się przesłanki materialne rozpoznania skargi, po badaniu wstępnym, to uznać należało, iż istnieją przesłanki merytorycznego jej rozpoznania.

2. Następnie Trybunał Konstytucyjny przeszedł do analizy treści zaskarżonego przepisu, który stanowi, iż: “Kto stosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech”. Przepis ten wraz z wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), co nastąpiło 1 września 1998 roku, zastąpił art. 167 § 1 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 13, poz. 94 ze zm.), który miał następujące brzmienie: “Kto używa przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia innej osoby do określonego zachowania się podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”.

Porównanie treści obowiązującego obecnie art. 191 § 1 kk z treścią art. 167 § 1 dawnego kk prowadzi do wniosku, że w obecnie obowiązującym kodeksie karnym zmieniono opis strony przedmiotowej typu czynu zabronionego, określonego jako zmuszanie.

Zmiana ta wywołała poważne spory zarówno w orzecznictwie sądowym, jak i doktrynie, jeśli chodzi o prawidłowe ustalenie treści tego przepisu.

Nie ulega wątpliwości, iż intencją twórców aktualnie obowiązującego kodeksu karnego było zawężenie katalogu zachowań, kryminalizowanych na podstawie art. 191 § 1 kk. Proponowaną zmianę w treści tego przepisu projektodawca tego uregulowania uzasadnił bowiem następująco: “Kodeks ten przesądza, że chodzi o przemoc <wobec osoby>, aby wyłączyć jego stosowanie zamiast przepisów prawa cywilnego” (por. *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, Wydawnictwo Prawnicze, s. 195).

Znaczenie zamierzeń ustawodawcy jest jednak ograniczone, jeśli chodzi o interpretację przepisów kodeksu karnego; zaś art. 191 § 1 kk istotnie został sformułowany w sposób nieprecyzyjny – tak, że wykładnia językowa nie prowadzi do jednoznacznych wniosków co do opisu strony przedmiotowej typu czynu zabronionego.

Na istnienie poważnych wątpliwości interpretacyjnych wskazuje zresztą wyraźnie fakt przedstawienia Sądowi Najwyższemu przez ówczesny Sąd Wojewódzki w Tarnowie zagadnienia prawnego, wymagającego zasadniczej wykładni ustawy w trybie art. 441 § 1 kpk.

W uchwale z 10 grudnia 1998 roku (*sygn. I KZP 22/98*, poz. 2), podjętej w tej kwestii, Sąd Najwyższy wyjaśnił, iż w rozumieniu art. 191 § 1 kk, “przemoc wobec osoby” jako forma zmuszania może polegać na bezpośrednim fizycznym oddziaływaniu na człowieka i nie obejmuje oddziaływania pośredniego (tzw. przemocy pośredniej) przez postępowanie z rzeczą. W następnym wyroku Sądu Najwyższego z 3 lutego 1999 r. (V KKN 338/97, Prokuratura i Prawo nr 7-8/1999, poz. 3) SN zajął stanowisko, iż “przepis art. 191 § 1 kk z 1997 r. przewiduje odpowiedzialność karną jedynie za stosowanie przemocy wobec osoby w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia (...) Przemoc wobec osoby nie obejmuje oddziaływania pośredniego przez postępowanie z rzeczą”.

Taka interpretacja zakwestionowanego art. 191 § 1 kk, dokonana w oparciu o wykładnię językową oraz wykładnię logiczną, odwołuje się do argumentu “racjonalnego ustawodawcy”,

zgodnie z którym nie sposób jest przyjąć, ażeby ustawodawca wprowadzając takie sformułowanie, a zatem – istotną zmianę w stosunku do sposobu, w jaki sformułowany był odpowiednik tego przepisu w dawnym kodeksie karnym, nie zamierzał nadać pojęciu przemocy innego, węższego znaczenia przez ograniczenie przemocy do fizycznego oddziaływania wyłącznie na człowieka. W przeciwnym bowiem wypadku zastąpienie użytego na gruncie art. 167 § 1 dawnego kk pojęcia “przemocy” określeniem “przemoc wobec osoby” nie miałoby żadnego uzasadnienia.

Wykładnia przyjęta w uchwale Sądu Najwyższego spotkała się w doktrynie z niejednorodną oceną (por. *stanowisko aprobujące w glosach do uchwały SN z 10 grudnia 1998 r.* J. Kulesza, Palestra nr 5-6/1999, s. 191 i n. i W. Cieślak, Przegląd Sądowy nr 10/1999, s. 141-144, a także L.K. Paprzycki, *Przemoc przemocy nierówna*, Rzeczpospolita z 14 kwietnia 1999 r., O Górniok, *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, A. Zoll, *Przemoc wobec osoby w rozumieniu art. 191 kk*, Prokuratura i Prawo nr 3/1999, s. 64; stanowisko krytyczne por. J. Wyrembak, *Szkolna argumentacja nie przekonuje*, Rzeczpospolita z 6 maja 1999 r.; M. Filar, *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, Warszawa 1998, s. 80-84; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1999, s. 240 oraz *glosy do uchwały SN z 10 grudnia 1998 r.*, I KZP 22/98).

Pomimo niejednorodnej oceny, z jaką spotkała się ta uchwała oraz pomimo to, że – jak wyraźnie wynika z treści art. 441 § 3 kpk – moc wiążąca tej uchwały dotyczy tylko danej, konkretnej sprawy, na gruncie której wyłoniło się zagadnienie prawne, wymagające zasadniczej wykładni ustawy, bez wątpienia jest ona istotną wskazówką interpretacyjną dla sądów orzekających w sprawach karnych. Dowodzi tego zresztą fakt, iż Sąd orzekający w sprawie, na podstawie której skierowano skargę konstytucyjną także zastosował się do tej wykładni.

Rozstrzygnięcia zatem wymaga kwestia, czy zaskarżony przepis art. 191 § 1 kk, podlega kontroli konstytucyjności w rozumieniu przyjętym w przedstawionej uchwale Sądu Najwyższego, tj. w sposób wykluczający z jego znamion tzw. przemoc pośrednią, rozumianą przez Sąd Najwyższy oraz sądy powszechne – w tym także Sąd, który wydał ostateczne rozstrzygnięcie w tej sprawie – jako oddziaływanie na osobę poprzez rzecz.

Zgodnie z rozumieniem w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, ochronie konstytucyjnej podlegać musi zaufanie obywateli nie tylko do litery prawa, ale przede wszystkim do sposobu jego interpretacji przyjmowanej w praktyce stosowania prawa przez organy państwa, zwłaszcza gdy praktyka ta jest jednolita i trwała w określonym czasie, zaś przepisy na gruncie których praktyka ta została ukształtowana, nie pozwalają na przyjęcie jej oczywistej bezzasadności (por. *wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 27 kwietnia 1997 roku, sygn. U. 11/97*). Z zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa wynika bowiem, że adresaci norm prawnych mogą zakładać, że treść obowiązującego prawa jest dokładnie taka, jak to zostało ustalone przez sądy, zwłaszcza, gdy ustalenie to zostało dokonane przez Sąd Najwyższy (por. *wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 kwietnia 1999 r., sygn. K. 36/98*).

Sumując, zakwestionowany przepis art. 191 § 1 kk podlega kontroli konstytucyjności w rozumieniu przyjętym w przedstawionej uchwale Sądu Najwyższego, tj. w sposób wykluczający z jego znamion tzw. przemoc pośrednią, rozumianą przez SN oraz sądy powszechne – w tym także Sąd, który wydał ostateczne rozstrzygnięcie w tej sprawie – jako oddziaływanie na osobę poprzez rzecz.

3. Następnie Trybunał przeszedł do zbadania, w jakim zakresie zaskarżony przepis, w przyjętym, wąskim rozumieniu, tzn. ograniczającym znamiona “przemocy wobec osoby” tylko do bezpośredniego, fizycznego oddziaływania na człowieka – dotyczy art. 30 w zw. z art. 2 Konstytucji i czy je narusza.

Z zasady demokratycznego państwa prawa, którego ustroj oparty jest na zasadzie podziału władzy wynika, iż stanowienie prawa należy do władzy ustawodawczej. Ustawodawcy przydana została przy tym znaczna swoboda w kształtowaniu obowiązującego prawa. Jej granice wyznaczają w szczególności normy konstytucyjne. W swoim dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny przyjmował, iż ustawodawca uprawniony jest do stanowienia prawa odpowiadającego m.in. założonym celom politycznym, a więc – także celom kryminalnopolitycznym (por. *orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 9 stycznia 1996 r., sygn. K. 18/95*).

Wypowiadając się w kwestii obowiązku ustawodawcy stanowienia norm merytorycznych, dotyczących ochrony wartości konstytucyjnych, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż ustawodawca zobligowany jest do stanowienia norm merytorycznych odnoszących się do ochrony wartości konstytucyjnych. Ustawodawca powinien ponadto określać sposób egzekwowania takich norm, a to poprzez konstruowanie procedur ich egzekwowania oraz ustalanie konsekwencji prawnych ich nieprzezwyciężania; przy czym ustawodawca ma obowiązek takiego ukształtowania stanowionych przepisów, ażeby zapewnić chronionym dobrom prawnym dostateczną ochronę (por. *orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., sygn. K. 26/96, OTK ZU Nr 2/1997, poz. 19*).

Wobec brzmienia art. 77 ust. 2 Konstytucji bezspornym jest, że Państwo zobowiązane jest do zapewnienia drogi sądowej do dochodzenia naruszonych wolności lub praw. To ustawodawcy jednak przydane zostało prawo rozstrzygania o zakresie, sposobie i trybie ochrony gwarantowanych praw i wolności. Oznacza to w szczególności, że ustawodawca może suwerennie decydować o tym, czy konkretne prawo lub wolność winno być chronione za pomocą środków o charakterze prawnokarnym, czy też – za pomocą środków o charakterze cywilnoprawnym.

Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby podejmowania próby odpowiedzi na generalne pytanie: czy mogą zachodzić sytuacje, gdy z Konstytucji wynika bezwzględny zakaz depenalizacji pewnych czynów. Ograniczyć się należy jedynie do zbadania tej kwestii w zakresie niezbędnym dla rozpoznania skargi.

Wolność ustawodawcy w badanym zakresie nie ma charakteru absolutnego. Spoczywający na nim obowiązek dostatecznej ochrony wartości konstytucyjnych obliguje go do ustanowienia odpowiednich uregulowań, a ponadto – takich środków ochrony, które stworzą wystarczające gwarancje ich przestrzegania i egzekwowania. Gwarancje te zaś mogą mieć rozmaity charakter – cywilny, administracyjny, w ostateczności zaś również i karny (por. *orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 28 maja 1997 r., sygn. K. 26/96*). Trzeba bowiem pamiętać o tym, że prawo karne w zwalczaniu zachowań społecznie niepożądanych musi stanowić *ultima ratio*. Oznacza to, że sięganie do instrumentów prawnokarnych uzasadnione jest wtedy tylko, gdy pożądanego celu nie można osiągnąć w żaden inny sposób. Z punktu widzenia uregulowań zawartych w Konstytucji ustanowiona ochrona musi być proporcjonalna, adekwatna do wagi chronionych praw i wolności (K. Wojtyczek, *Zasada proporcjonalności jako granica prawa karania*, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych, z. 2/1999, s. 40-46).

4. Przyjęcie przez ustawodawcę, iż do rozstrzygania sporów w sprawach o zmuszanie, w których nie dochodzi do stosowania bezpośredniej przemocy wobec osoby, lecz mamy do czynienia z oddziaływaniem na jej wolę za pomocą postępowania z rzeczą – właściwa jest droga cywilnoprawna, a nie karnoprawna nie stanowi – samo przez się – wystarczającej przesłanki do uznania, iż granice swobody ustawodawcy zostały przekroczone.

Wynika to z niezwykle złożonych i różnorodnych zachowań ludzkich, które mogłyby być z psychologicznego punktu widzenia uznawane za zmuszanie. Nawet kiedy mamy do czynienia z użyciem przemocy (tzn. siły fizycznej), to stopień szkodliwości społecznej tego rodzaju zachowań, związanych zawsze z fizycznym oddziaływaniem bezpośrednio na osobę lub poprzez

postępowanie z rzeczą – jest również bardzo zróżnicowany. Spotyka się on też z różnym stopniem dezaprobaty społecznej.

Rozwój form życia społecznego i relacji międzyludzkich spowodował, iż w doktrynie prawnokarnej oraz orzecznictwie zauważa się, iż kierunkowe oddziaływanie na wolę pokrzywdzonego nawet poprzez początkowe użycie siły fizycznej przybiera coraz bardziej formy presji psychologicznej, bardziej znaczącej niż sama użyta siła. Podkreślić należy, iż zjawisko to znalazło odzwierciedlenie w orzecznictwie konstytucyjnym. Niemiecki Sąd Konstytucyjny stwierdził, iż przemoc w sensie znamienia czynu przestępnego – zmuszania polega wprawdzie na użyciu siły cielesnej, jednak miara koniecznej użytej siły stale się zmniejsza, zaś wymóg jej fizycznego oddziaływania w stosunku do zmuszanej ofiary całkowicie zanika. Sprawca przy użyciu małego nakładu siły może niewspółmiernie oddziaływać psychicznie na wolność wyboru ofiary (por. *orzeczenie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Niemiec – sprawa nr 1 BvR 718 – 719/89 oraz 722 – 723/89 z 10 stycznia 1995 r.*). Zjawisko to określane bywa jako “odmaterializowanie” pojęcia przemocy.

Zauważa się także, iż szeroko pojmowana czynność fizyczna skierowana przeciwko pokrzywdzonemu w celu zniewolenia go do poddania się woli sprawcy, może polegać również na biernym zachowaniu sprawcy, gdy zachowanie takie powoduje stan przymusu. Stąd też mamy do czynienia z nadawaniem “przemocy” takiego znaczenia w przypadku zmuszania, który ... “odbarwia semantyczny sens omawianego pojęcia” (por. W. Kulesza, *Demonstracja. Blokada. Strajk (Granice wolności zgromadzeń i strajku w polskim prawie karnym na tle prawa niemieckiego)*, Łódź 1991, s. 135).

Jak z tego wynika, spór o istotę pojęcia przemocy przy określaniu znamion zmuszania toczy się wokół ciężaru psychicznego wpływu, jaki na ofiarę wyrzucić może sprawca za pomocą zastosowania siły fizycznej – nie zaś tylko tego, czy wpływ ten realizowany jest poprzez fizyczne oddziaływanie na tę ofiarę, fizyczne oddziaływanie na osobę trzecią, czy też postępowanie z rzeczą osoby zmuszanej. Stąd próba wprowadzenia do polskiego kodeksu karnego pojęcia manipulacji psychologicznej – jako jednego ze znamion zmuszania (por. *projekt z 21 grudnia 2000 r.*, Druk Sejmowy nr 2510).

Postępowanie z rzeczą w celu zmuszenia pokrzywdzonego do określonego działania, znoszenia lub zaniechania polega na wywołaniu określonych przeżyć psychicznych. Ciężar psychicznego oddziaływania poprzez postępowanie z rzeczą nie jest przy tym zależny od cech samej rzeczy, lecz tego, jak dalece za pomocą postępowania z nią można zmuszać kogoś oraz od tego, na jak ważne dla pokrzywdzonego dobra to oddziaływanie stanowi zamach.

Chodzi zatem o to, iż sam fakt oddziaływania na zmuszanego za pomocą postępowania z rzeczą jeszcze nie przesądza dostatecznie o mniejszym ciężarze psychicznego wpływu na wolność zmuszanego, niż w przypadku zastosowania siły fizycznej wprost wobec osoby – choć niewątpliwie jest to oddziaływanie pośrednie.

Stwierdzić także należy, iż swoboda decyzji woli i działanie wolnej woli spotyka się stale z różnorodnym społecznym przymusem, któremu nie można w żadnym razie przypisać znamion bezprawności, a zwłaszcza takiej bezprawności, która wymaga reakcji prawnokarnej (stąd też § 105 ust. 2 austriackiego kodeksu karnego stwierdza, iż zmuszanie innego przy użyciu przemocy nie jest czynem bezprawnym, jeśli zastosowanie tej przemocy jako środka dla osiągnięcia określonego celu nie sprzeciwia się dobrem obyczajom).

Tak więc oddziaływanie na wolność wyboru i działania zmuszanego poprzez postępowanie z rzeczą może nie spotkać się w ogóle z tak ujemną oceną społeczną, że pociągałaby ona za sobą konieczność odpowiedzialności prawnokarnej. Zależy to, z jednej strony od ciężaru psychicznego oddziaływania za pomocą przemocy na osobę zmuszaną, z drugiej zaś strony od tego, z jakim stopniem szkodliwości społecznej użycia przemocy, jako środka dla osiągnięcia określonego celu mamy do czynienia.

Są takie czyny, które wprawdzie powodują pewną dolegliwość, wywierając wpływ na przebieg procesów motywacyjnych osoby podlegającej oddziaływaniu, lecz stopień szkodliwości społecznej związany z tą dolegliwością jest niewielki (np. zmiana zamków w mieszkaniu pokrzywdzonego lub mieszkaniu wspólnym). Są też czyny groźne społecznie, jak np. zamurowanie wejścia do domu celem uniemożliwienia najemcom lokalu zajmowania mieszkań.

Brak, bądź też ograniczenie środków ochrony prawnokarnej nie musi wcale oznaczać koniecznie, że przewidziana inna ochrona, z punktu widzenia kryteriów konstytucyjnych, jest niedostateczna. Depenalizacja zmuszania, polegającego na oddziaływaniu na wolę osoby poprzez postępowanie z rzeczą ma bowiem charakter tak generalny, iż nie została zróżnicowana reakcja prawnokarna, związana z bardzo różnie ocenianymi czynami – zarówno z punktu widzenia stopnia ich szkodliwości społecznej, jak i ciężaru psychicznego oddziaływania na osobę pokrzywdzoną.

Skarżąca nie powołuje się jednak na zasadę państwa prawnego, w zakresie wymagań dostatecznej określoności normy prawnej – jako na wzorzec konstytucyjny. Zarzuca natomiast art. 191 § 1 kk naruszenie jej godności oraz poczucia sprawiedliwości społecznej.

W tym stanie rzeczy, wykazanie sposobu, w jaki do naruszenia jej niezbywalnej godności przez depenalizację doszło – wymaga od skarżącej szczególnego odniesienia się do stanu faktycznego, w związku z którym – jej zdaniem – winna była nastąpić reakcja prawnokarna państwa. Pamiętać bowiem należy, iż owa reakcja prawnokarna następować winna dopiero wówczas, gdy wszelkie inne gwarancje ochrony praw i wolności okażą się niedostateczne.

Dlatego też – zważywszy na określony w art. 79 ust. 1 Konstytucji – charakter skargi konstytucyjnej, w badanej sprawie konieczne było wykazanie przez skarżącą sposobu, w jaki doszło do naruszenia jej godności oraz zasady sprawiedliwości społecznej, ze względu na brak ochrony prawnokarnej jej praw w sytuacji, gdy właściciel domu odciął dopływ wody do jej mieszkania.

Dla obalenia domniemania konstytucyjności zaskarżonego przepisu nie wystarczy bowiem ogólnikowe powołanie się na wskazane wzorce konstytucyjne, choćby pozostawały one w związku z tym przepisem. Z domniemaniem tym wiąże się bowiem zasada, że ciężar dowodu spoczywa na tym, kto kwestionuje konstytucyjność aktu normatywnego (por. E. Siemieński, *Pozycja ustrojowa i właściwość Trybunału Konstytucyjnego*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny nr 4/1985, s. 108). Zgodnie zaś z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (por. *orzeczenie z 24 maja 1994 r., sygn. K. 1/94*, OTK z 1994 r., cz. I, poz. 10): “swoboda władzy ustawodawczej jest wprawdzie ograniczona zasadami i przepisami konstytucyjnymi oraz obowiązkiem poszanowania chronionych przez te przepisy i zasady wartości, ale w wypadkach wątpliwych domniemanie powinno przemawiać na rzecz zgodności rozstrzygnięć ustawowych z Konstytucją, zaś obalenie tego domniemania wymaga bezspornego wykazania sprzeczności zachodzącej między ustawą a Konstytucją”.

Konieczne jest zatem wykazanie, iż ochrona jej praw na drodze cywilnej nie jest wystarczająca z punktu widzenia godności człowieka oraz, że brak ochrony prawnokarnej narusza poczucie sprawiedliwości. Obie te wartości wymagają, by czyny o znacznej szkodliwości społecznej spotkały się z reakcją prawnokarną państwa. Wykazać więc należało, iż brak reakcji prawnokarnej na odcięcie dopływu wody przez właściciela domu godzi w poczucie niezbywalnej godności skarżącej oraz zasadę sprawiedliwości – czyn ten bowiem charakteryzuje się takim ciężarem psychicznego oddziaływania, że prowadzić może niewątpliwie do zagrożenie korzystania z najważniejszego dla niej dobra, (tj. życia, zdrowia, mieszkania...), a zarazem jest oceniany społecznie jako zło aż tak dotkliwe, że wymaga reakcji prawnokarnej.

Wymagań tych skarżąca nie spełniła, a co za tym idzie nie zdołała obalić domniemania zgodności z Konstytucją art. 191 § 1 kk.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że wybór takiego sposobu ochrony konstytucyjnie gwarantowanego prawa wolności wyboru zachowania, który ochronę tę realizuje częściowo poprzez ustanowienie odpowiednich gwarancji prawnokarnych, częściowo zaś – poprzez ustanowienie gwarancji cywilnoprawnych nie narusza art. 30 Konstytucji. Zaskarżony art. 191 § 1 kk jest zatem zgodny z wskazanym jako podstawa kontroli art. 30 Konstytucji.

Jeśli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 2 Konstytucji, to skarżąca nie powołała go odrębnie, lecz w związku z art. 30 Konstytucji. Nie przedstawiła również argumentów skierowanych odrębnie do tego artykułu. Jak wyjaśnił przedstawiciel skarżącej na rozprawie, w skardze chodziło o to, iż z zasady państwa prawnego wynika obowiązek państwa obrony bezpieczeństwa jednostki przed działaniami sprawcy, który wkracza nieuprawnienie w sferę jej wolności, naruszając zarazem nienaruszalną godność tej osoby.

Spośród katalogu zasad wywodzonych z art. 2 Konstytucji – skarżąca zdaje się wskazywać na te zasady, które – jej zdaniem – prowadzą do konieczności penalizacji czynu, o którym mowa była wyżej. Tym samym wracamy do zarzutów sformułowanych w stosunku do zaskarżonego przepisu z punktu widzenia art. 30 Konstytucji. Nie zachodziła zatem potrzeba odrębnego badania zaskarżonego przepisu z punktu widzenia jego zgodności z art. 2 Konstytucji, a jedynie w zakresie, w jakim skarżąca to wskazała – tj. w związku z art. 30 Konstytucji.

Z tych wszystkich względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.