

STALKING

a złośliwe niepokojenie w obszarze polskiego prawa karnego i prawa wykroczeń

asp. szt. Maria Wysocka

Zakład Służby Kryminalnej CSP

Podstawowymi prawami każdego człowieka są: prawo do życia w spokoju, wolności psychicznej od strachu, godności oraz do ochrony życia prywatnego i rodzinnego. Na podstawie przeprowadzonych badań stwierdzono, że coraz częściej dochodzi do naruszenia tych praw. Zmiany zachodzące we współczesnym świecie i swobodny dostęp do Internetu powodują znaczny wzrost godzącej w te dobra przemocy.

Wstęp

Informacje o przestępstwie stalkingu albo wykroczeniu złośliwego niepokojenia Policja najczęściej uzyskuje, przyjmując zawiadomienia od pokrzywdzonych. Wówczas, na podstawie rzetelnie zebranych informacji, w prowadzonych postępowaniach ustala zespół charakterystycznych cech tworzących zarys danego czynu i przyjmuje prawidłową kwalifikację prawną. Właściwe zakwalifikowanie karalności zachowań ma niewątpliwie istotne znaczenie dla toku postępowań oraz zapadłych w nich orzeczeń. Policjant, wykonując zadania służbowe, powinien cechować się rzetelnością w swoich działaniach, co zapewni jednolitość kwalifikacji prawnej czynu, która jest gwarancją praworządności.

Artykuł ma na celu przybliżenie zagadnienia dotyczącego problematyki rozróżnienia przestępstwa uporczywego nękania stypizowanego w art. 190a § 1 k.k.¹ oraz wykroczenia z art. 107 k.w.² W tym celu analizie poddane zostaną zawarte we wskazanych przepisach karnych pojęcia, a także ustawowe znamiona charakterystyczne dla tych czynów.

Wolność psychiczna, prywatność to fundamentalne dobra każdego człowieka. Ich ochrona jest zagwarantowana w wielu przepisach prawa międzynarodowego, europejskiego i polskiego. Regulacje dotyczące tego zagadnienia znajdują się też w wielu aktach prawnych dotyczących ochrony praw człowieka.

Na gruncie polskiego systemu prawa, wolność psychiczna i prywatność stanowi przedmiot ochrony różnych przepisów prawa. Poza Kodeksem karnym i Kodeksem wykroczeń są nimi na przykład:

- 1) Konstytucja RP³:
 - art. 47 – zapewnia prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz decydowania o swoim życiu osobistym;
 - art. 49 – gwarantuje wolność i ochronę tajemnicy komunikowania się;
 - art. 50 – gwarantuje nienaruszalność mieszkania, pomieszczeń, pojazdu;
 - art. 51 ust. 1 – gwarantuje ochronę informacji dotyczących danej osoby;
- 2) ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny⁴, której art. 23 i 24 chronią również dobra osobiste człowieka.

Prawo do prywatności jest także gwarantowane przez konwencje, których Polska jest stroną. Na gruncie międzynarodowym są to m.in.:

- 1) Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19 grudnia 1966 r.⁵, którego art. 17 stanowi, że nikt nie może być narażony na samowolną lub bezprawną ingerencję w jego życie prywatne, rodzinne, dom czy korespondencję, ani też na bezprawne zamachy na jego cześć i dobre

imię; ponadto przepis przyznaje prawo do ochrony przed ingerencjami godzącymi w te dobra;

- 2) Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r.⁶, która w art. 8 określa, że każdy ma prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji; niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Stalking i złośliwe niepokojenie jako zachowanie godzące w prawo do prywatności

Jak można uprzykrzyć życie innej osobie? Pomysłów na takie zachowania jest wiele, m.in. śledzenie, uporczywe wydzwanianie, pukanie do drzwi i uciekanie, wykonywanie głuchych telefonów czy wręczanie niechcianych prezentów lub kwiatów. W zależności od powtarzalności tych zachowań bądź intencji sprawcy czyny takie są karalne i mają odzwierciedlenie w dwóch przepisach karnych, które określają je jako przestępstwo stalkingu albo wykroczenie złośliwego niepokojenia. Ustawodawca nie bez powodu zawarł je w dwóch odmiennych ustawach karnych. Stalking od 2011 r. jest przestępstwem określonym w art. 190a § 1 k.k. Celem jego wprowadzenia było ujednoczenie zakresu kryminalizacji zjawiska prześladowania. Przepis stanowi, że odpowiedzialności karnej podlega ten, kto uporczywie nęka inną osobę lub osobę jej najbliższą, wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia lub udržczenia lub istotnie narusza jej prywatność. Natomiast treść § 2 penalizuje odrębny typ przestępstwa polegający na podszywaniu się pod inną osobę, wykorzystaniu jej wizerunku, innych jej danych osobowych lub innych danych, za pomocą których jest ona publicznie identyfikowana. Zachowanie sprawcy w tym przypadku ukierunkowane jest na wyrządzenie ofierze szkody majątkowej lub osobistej.

Zasadność wprowadzenia w art. 190a k.k. odrębnego typu przestępstwa uzasadniano faktem, iż jednym z częstych przejawów zjawiska stalkingu jest zamieszczanie zdjęć ofiar i komentarzy ujawniających informacje o nich w Internecie, zamawianie na koszt ofiar różnych niechcianych towarów i usług, a przede wszystkim rozpowszechnianie informacji o pokrzywdzonym, np. w ramach tworzonych bez wiedzy i zgody ofiary kont osobistych na popularnych portalach społecznościowych. Tego rodzaju zachowania z reguły nie będą się mieścić w ramach wieloczynowego zachowania określanego jako uporczywe nękanie, gdyż wykorzystanie danych osobowych może mieć charakter działania jednorazowego⁷. Pokrewny do przestępstwa stalkingu zakres czynności sprawczych zawiera art. 107 k.w., z którego treści wynika,

że odpowie karnie ten, kto w celu dokuczenia innej osobie złośliwie wprowadza ją w błąd lub w inny sposób złośliwie niepokoi.

Pozornie wydaje się, że w obydwóch czynach zabronionych ustawowe znamiona są bardzo do siebie podobne. Podobieństwa dotyczą przede wszystkim zachowania sprawcy – „złośliwego niepokojenia” i „uporczywego nękania”, ponieważ wyrażenia te są bliskoznaczne. Z tego powodu powstają wątpliwości, czy dane zachowanie wyczerpuje znamiona przestępstwa, czy wykroczenia. Mając powyższe na względzie, warto dokonać głębszej analizy przepisów penalizujących opisane zachowania i wziąć pod uwagę różnice pomiędzy nimi.

Przestępstwo stalkingu

Art. 190a k.k.

§ 1. Kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia lub udržczenia lub istotnie narusza jej prywatność, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

[...]

§ 3. Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1 lub 2 jest targnięcie się pokrzywdzonego na własne życie, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

§ 4. Ściganie przestępstwa określonego w § 1 lub 2 następuje na wniosek pokrzywdzonego.

Przestępstwo omawiane w § 1 jest typem podstawowym uporczywego nękania, tj. stalkingu, a w § 3 – typem kwalifikowanym ze względu na targnięcie się pokrzywdzonego na własne życie, jako skutek następczy opisanych czynności sprawczych. Dobrem prawnym podlegającym ochronie jest wolność psychiczna człowieka, prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego. W typie kwalifikowanym przedmiotem ochrony jest życie człowieka.

Należy stwierdzić, że stalking to nic innego jak stosowanie przemocy emocjonalnej. Sprawca, uporczywie nękając inną osobę lub osobę jej najbliższą, wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia, poniżenia lub udržczenia albo istotnie narusza jej prywatność, czynności te wykonuje umyślnie w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym.

Aby rozróżnić pojęcia „uporczywego nękania” i „złośliwego niepokojenia”, należy dokonać bliższej analizy tych wyrażen. Podstawowym zachowaniem wyrażającym czynność sprawczą przestępstwa jest uporczywe nękanie. Z uwagi na fakt, że ustawa nie zawiera definicji nękania, może występować trudność interpretacji tego terminu. Słownikowe znaczenie wyrazu nękać to: „ustawicznie dręczyć, trapić, niepokoić (czymś) kogoś, dokuczać komuś, nie dawać chwili spokoju”⁸. W doktrynie wskazuje się, że nękanie to wielokrotne, powtarzające się prześladowanie wyrażające się w podejmowaniu różnych czynności, których celem jest udržczenie, utrapienie, dokuczenie lub niepokojenie pokrzywdzonego lub jego osoby najbliższej. Niewątpliwie w pojęciu nękania mieści się powtarzalność zachowań sprawcy (a więc nie wystarczy tu zachowanie jednorazowe). Jest to więc przestępstwo wieloczynowe⁹.

STALKING A ZŁOŚLIWE NIEPOKOJENIE

Zasadniczy problem, jaki pojawia się w walce z nękaniami, jest taki, że zachowania sprawcy (niezwykle dolegliwe dla ofiary) często nie są w ogóle przestępstwami czy nawet wykroczeniami (wystawanie pod domem czy miejscem pracy, pisanie listów, zasypywanie wiadomościami itp.), a mogą stanowić dla ofiary znaczącą dolegliwość¹⁰.

Pojęcie czynności sprawczej nękania wielokrotnie zostało stypizowane w orzecznictwie sądów. Trafnie zdefiniował je Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim, uznając w wyroku o sygn. akt II AKa 18/14, że użyty w art. 190a § 1 k.k. zwrot „nękać” oznacza podejmowanie w sposób powtarzalny zachowań, które odbijają się w psychice adresata w negatywny sposób. Negatywny ładunek aktywności sprawcy jest nieodłącznym elementem opisu czynności sprawczej. Odbiór zachowania jako takiego nie odnosi się wyłącznie do oceny subiektywnej pokrzywdzonego, ale musi obiektywnie posiadać taki charakter. Nękaniami będzie więc zbiór zachowań, które obiektywnie będą nosiły cechy postępowania prowadzącego do udręczenia, trapienia, zastraszenia, zdominowania, oddziaływania na wolę, upokorzenia lub wywoływania innych skutków czy też doznań negatywnych. Nękanie – ze względu na okoliczności, sposób postępowania sprawcy – powinno w sposób obiektywny wywoływać przekonanie, że może się wiązać z realnym niebezpieczeństwem dla ofiary. Konieczne jest sprawdzenie, czy każdy inny człowiek w takich warunkach pojmowałby sytuację podobnie¹¹.

Elementem definicji przestępstwa jest także uporczywość działania stalkera. Choć w znaczeniu słowa „nękać” można wyrazić bezustannność jego działania, interpretację wyrażenia należy rozszerzyć.

Słowo „uporczywie” nie zostało objaśnione w Kodeksie karnym. Jego wyjaśnienie można znaleźć m.in. w internetowym słowniku języka polskiego PWN, według którego „uporczywy” oznacza: „trudny do usunięcia, utrzymujący się długo lub ciągle powtarzający się”¹².

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego znamię uporczywości łączy w sobie dwa elementy. Jeden z nich charakteryzuje postępowanie sprawcy od strony podmiotowej, polega na szczególnym nastawieniu psychicznym wyrażającym się w nieustępliwości, chęci postawienia na swoim (obojętne, z jakich pobudek), podtrzymywaniu własnego stanowiska na przekór ewentualnym próbom jego zmiany. Drugi element, obiektywny, polega na trwaniu takiego stanu rzeczy przez pewien dłuższy czas¹³. Wyżej zacytowana wykładnia znamienia uporczywości dotyczy przestępstwa uporczywej niealimentacji, jednak można ją także uznać za słuszną przy wykładni uporczywego nękania.

Podobne stanowisko w kwestii znamienia uporczywości zajął Sąd Apelacyjny we Wrocławiu. O uporczywym zachowaniu się sprawcy świadczyć będzie z jednej strony jego szczególne nastawienie psychiczne, wyrażające się w nieustępliwości nękania, tj. trwaniu w swego rodzaju uporze, mimo próśb i upomnień pochodzących od pokrzywdzonego lub innych osób o zaprzestanie przedmiotowych zachowań, z drugiej natomiast strony – dłuższy upływ czasu, przez który sprawca je podejmuje (wyr. SA we Wrocławiu z 19.2.2014 r., II AKa 18/14, KZS 2014, Nr 7–8, poz. 98)¹⁴.

W nowelizacji przepisu rozszerzono zakres kryminalizacji czynności sprawczej o dwa kolejne wyrażenia normatywne, tj. udręczenie i poniżenie.

Zgodnie z wykładnią językową „poniżenie” oznacza zachowanie polegające na obrażeniu godności innej osoby, umniejszanie jej wartości, przedstawienie w złym świetle wobec innych, upokorzenie jej lub w inny sposób okazanie jej lekceważenia albo braku szacunku. „Udręczenie” natomiast obejmuje zachowania polegające na dokuczaniu, przysparzaniu cierpień, w szczególności psychicznych, takim umęczeniu, że ofiara żyje w poczuciu dyskomfortu psychicznego lub fizycznego, który determinuje jej funkcjonowanie. Wytworzone poczucie poniżenia lub udręczenia musi także w tym przypadku być uzasadnione, a zatem poparte obiektywnym przekonaniem, że każdy przeciętny człowiek o porównywalnych do ofiary cechach osobowości, psychiki, intelektu i umysłowości w porównywalnych warunkach także odczuwałby takie poniżenie lub udręczenie¹⁵.

Stalking coraz częściej przybiera formę przemocy psychicznej przy użyciu środków komunikacji elektronicznej. To tzw. cyberstalking, który może stanowić różne formy nękania, np. rozsyłanie w komunikatorach różnej treści informacji w imieniu osoby nękanej lub informacji o niej, nawiązywanie z ofiarą kontaktu poprzez pisanie niechcianych wiadomości, umieszczanie wizerunku lub komentarzy o treściach upokarzających, wyśmiewających, pozyskiwanie oraz publikowanie treści dotyczących prywatnego życia ofiary itp.

Skutkiem działania sprawcy obecnie jest zatem nie tylko wzbudzenie u pokrzywdzonego zagrożenia, ale także innych stanów, a mianowicie poniżenia lub udręczenia, przy czym z redakcji przepisu wynika, że wystarczające jest zaistnienie któregośkolwiek z nich. W każdym przypadku wzbudzenie stanu udręczenia lub poniżenia musi być uzasadnione okolicznościami towarzyszącymi zachowaniu sprawcy¹⁶.

W przestępstwie stalkingu sprawca nęka inną osobę lub osobę jej najbliższą. Pojęcie osoby najbliższej definiuje art. 115 § 11 k.k., według którego jest to małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu.

Wydaje się, że nękanie co do zasady przybierze postać działania, jednakże nie można wykluczyć – choć raczej wyjątkowo – również nękania przez zaniechanie (analogicznie jak ma to miejsce w przypadku przestępstwa znęcania się). Przestępstwo ma charakter materialny; konieczne jest wystąpienie skutku w postaci wzbudzenia u pokrzywdzonego lub osoby jej najbliższej uzasadnionego obawami poczucia zagrożenia lub istotnego naruszenia ich prywatności. Trzeba podkreślić użycie przez ustawodawcę słowa „lub”, które powoduje, że dla bytu analizowanego przestępstwa wystarczy wystąpienie choć jednego ze wskazanych skutków¹⁷. Naruszenie prywatności może obejmować różne aspekty życia, np. ochronę miejsca zamieszkania, pracy, informacji, korespondencji, a także relacji osobistych oraz wizerunku.

Do przestępstwa stalkingu podobne jest wykroczenie złośliwego niepokojenia, które polega na zachowaniu sprawcy ukierunkowanym na dokuczenie innej osobie i charakteryzuje się złośliwością.

Wykroczenie złośliwego niepokojenia

Art. 107 k.w.

Kto w celu dokuczenia innej osobie złośliwie wprowadza ją w błąd lub w inny sposób złośliwie niepokoi, podlega karze ograniczenia wolności, grzywny do 1500 złotych albo karze nagany.

Dobrem prawnym podlegającym ochronie w tym przepisie jest spokój psychiczny człowieka, natomiast czynność sprawcza ma postać dwuelementową. Zachowanie sprawcy musi być podjęte „w celu dokuczenia innej osobie” oraz „wprowadzać ją w błąd lub niepokoić w inny sposób” lub musi być poddyktowane złośliwością.

Bez wątplenia złośliwym niepokojeniem jest świadome działanie sprawcy. Stanowisko takie przyjął m.in. Sąd Rejonowy w Legionowie wyrokiem sygn. akt. II W 95/16 z dnia 12 kwietnia 2017 r., uznając obwinioną winną tego, że: „w celu dokuczenia złośliwie niepokoiła poprzez bezpodstawne wzywanie na pokrzywdzoną Policji na interwencję, robienie zdjęć, szarpanie za klamkę drzwi wejściowych, zaglądnienie przez okno, prowokowanie do spotkań”¹⁸. Zatem szczególnym znamieniem tego wykroczenia są intencje towarzyszące zachowaniu sprawcy. Może być to wykroczenie wieloczynowe, jednak zawsze musi towarzyszyć mu złośliwość w zachowaniu. Jest to wykroczenie kierunkowe.

Niepokojenie innej osoby obejmuje swoim zakresem różnego rodzaju zachowania sprawcy, które służą zakłóceniu spokoju psychicznego (równowagi psychicznej) człowieka przez wywołanie u niego uczucia przykrości, zdenerwowania, rozdrażnienia itp. Najczęściej w grę będzie tu wchodziło działanie polegające np. na wykonywaniu tzw. głuchych telefonów, pukaniu do drzwi i uciekaniu, ustnym lub pisemnym przekazywaniu irytujących informacji. Niepokojenie innej osoby może również przybrać postać zaniechania. Będzie to np. sytuacja, gdy osoba obowiązana do sprzątnięcia całego bloku mieszkalnego powstrzymuje się przed sprzątnięciem piętra, na którym mieszka pokrzywdzony, aby w ten sposób wywołać u niego uczucie zdenerwowania i zakłócić jego spokój psychiczny. Innym przykładem może być zaniechanie ściszenia muzyki po nastaniu obowiązującej w bloku mieszkalnym ciszy nocnej¹⁹. Wprowadzenie innej osoby w błąd może być jedną z form niepokojenia i ma na celu wywołać rozbieżność między rzeczywistością a odbiciem w świadomości pokrzywdzonego.

Dopuszczając się pewnego uproszczenia, można stwierdzić, że złośliwe niepokojenie stanowi wyraz określonego stosunku sprawcy do pokrzywdzonego, który to stosunek można określić mianem nieżyczliwości lub niechęci. Należy jednak zaznaczyć, że dla wypełnienia znamion art. 107 k.w. nie jest konieczne, aby złośliwość występowała długotrwale, w sposób ciągły lub powtarzający się. Wystarczające jest już incydentalne zachowanie się

sprawcy, polegające na złośliwym niepokojeniu, w tym przez wprowadzanie w błąd, innej osoby²⁰.

Różnice między przestępstwem stalkingu a wykroczeniem złośliwego niepokojenia

1. **Stalking jest przestępstwem, a złośliwe niepokojenie wykroczeniem.** Wiąże się to z różną sankcją karną oraz stopniem społecznej szkodliwości czynu.
2. Skutek, jaki sprawca chciał wywołać. Nastawienie psychiczne sprawcy nacechowane jest nieustępliwością działania; może, ale nie musi cechować się złośliwością czy chęcią dokuczenia (art. 190a k.k.). Motywy działania stalkera mogą być różne, tj. **może działać nie tylko z chęci dokuczenia, ale też z chęci okazania adoracji czy miłości**, natomiast w wykroczeniu z art. 107 k.w. nastawienie psychiczne sprawcy charakteryzuje się złośliwością, a **zachowanie ukierunkowane jest na dokuczenie innej osobie**.
3. W art. 190a k.k. upoczywość jest warunkiem odpowiedzialności karnej, a w art. 107 k.w. brak jest upoczywości w działaniu sprawcy.
4. Przestępstwo wymienione w art. 190a k.k. jest **przestępstwem materialnym**. Jego skutkiem jest:
 - wzbudzenie w pokrzywdzonym uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia;
 - wzbudzenie u pokrzywdzonego uzasadnionego okolicznościami stanu udręczenia;
 - wzbudzenie u pokrzywdzonego uzasadnionego okolicznościami stanu poniżenia;
 - poczucie u pokrzywdzonego istotnego naruszenia jego prywatności.

Z treści art. 190a § 1 k.k. wynika, że ww. skutki mogą wystąpić alternatywnie, a więc do karalności sprawcy za ten czyn wystarczające jest, aby swoim zachowaniem wzbudził on u pokrzywdzonego uzasadnione poczucie zagrożenia, poniżenia lub udręczenia albo istotnie naruszył jego prywatność. Nic nie stoi także na przeszkodzie, aby sprawca swoim zachowaniem spowodował jednocześnie wszystkie te stany lub tylko niektóre z nich²¹. Wykroczenie określone w art. 107 k.w. jest wykroczeniem formalnym. Przepis ten nie wymaga, żeby sprawca poprzez swoje zachowanie wzbudził u pokrzywdzonego uczucie przykrości, zdenerwowania, rozdrażnienia i w ten sposób zakłócił jego spokój psychiczny (równowagę psychiczną). Nie jest również konieczne, aby sprawca wywołał rozbieżność między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości pokrzywdzonego²².

5. Czynności sprawcze określone w **art. 190a § 1 k.k. ściągane są na wniosek pokrzywdzonego**, natomiast czynności sprawcze wykroczenia z **art. 107 k.w. ściągane są z urzędu**.

Wykroczenie złośliwego niepokojenia i przestępstwo stalkingu są czynami zabronionymi wielorodzajowymi. Zatem zachowanie sprawcy stalkingu polegające na uporczywym nękanii może jednocześnie wyczerpywać znamiona innych przestępstw lub wykroczeń. W zależności od okoliczności może dojść do zbiegu stalkingu m.in. z groźbą karną (art. 190 k.k.), zmuszaniem (art. 191 k.k.),

STALKING A ZŁOŚLIWE NIEPOKOJENIE

naruszeniem miru domowego (art. 193 k.k.), naruszeniem nietykalności cielesnej (art. 217 k.k.), naruszeniem tajemnicy korespondencji (art. 267 k.k.), kradzieżą (art. 278 k.k., art. 119 k.w.) czy też zniszczeniem rzeczy (art. 288 k.k., art. 124 k.w.)²³.

Należy wspomnieć, iż mimo wykazanych istotnych różnic, które zachodzą pomiędzy omawianymi ustawowymi znamionami przestępstwa stalkingu z art. 190 § 1a k.k. i wykroczenia złośliwego niepokojenia z art. 107 k.w., w pewnych sytuacjach ten sam czyn wypełni znamiona obu tych przepisów. Wówczas dojdzie do pozornego (pomijalnego) zbiegu przestępstwa z wykroczeniem, gdzie sprawca poniesie odpowiedzialność karną z jednego przepisu.

Generalnie rzecz ujmując, można powiedzieć, że pomiędzy wykroczeniem z art. 107 k.w. a przestępstwem z art. 190a § 1 k.k. zachodzi stosunek krzyżowania, ponieważ znamiona obu tych czynów w pewnym zakresie mogą zostać wypełnione w ten sam sposób. W tym wspólnym obszarze stalking stanowi kwalifikowaną formę dokuczenia i konsumuje on realizację wykroczenia na zasadzie zbiegu pomijalnego, bez potrzeby odwoływania się do konstrukcji art. 10 § 1 k.w.: *Jeżeli czyn będący wykroczeniem wyczerpuje zarazem znamiona przestępstwa, orzeka się za przestępstwo i za wykroczenie, z tym że jeżeli orzeczono za przestępstwo i za wykroczenie karę lub środek karny tego samego rodzaju, wykonuje się surową karę lub środek karny. W razie uprzedniego wykonania łagodniejszej kary lub środka karnego zalicza się je na poczet surowszych.*

Nie można pomijać tego, że art. 107 k.w. posługuje się także znamieniem wprowadzenia w błąd, które nie może być postrzegane w kategoriach stalkingu, natomiast nie wszystkie formy uporczywego nękania będą stanowiły złośliwe niepokojenie, jak chociażby rozpowszechnianie oszczerstwa na temat pokrzywdzonego²⁴.

Podsumowanie

To samo zachowanie może wyczerpywać zarówno znamiona przestępstwa stalkingu z art. 190a § 1 k.k., jak i wykroczenia złośliwego niepokojenia z art. 107 k.w., jednak skazanie za stalking wyłącza zastosowanie art. 107 k.w. na zasadzie konsumpcji, wobec czego ten ostatni przepis znajduje zastosowanie, gdy złośliwe niepokojenie nie wyczerpuje kompletu znamion przestępstwa stalkingu, a więc gdy w zachowaniu sprawcy zabraknie uporczywości albo gdy nie doprowadzi ono do skutku w postaci istotnego naruszenia prywatności ani wzbudzenia poczucia zagrożenia²⁵. Należy także uwzględnić brak wzbudzenia w pokrzywdzonym uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia lub udręczenia. Reasumując, można bez wątplenia przyjąć, że przestępstwo stalkingu może stanowić kwalifikowaną formę wykroczenia złośliwego niepokojenia. Penalizacja zarówno wykroczenia, jak i przestępstwa ma na celu ochronę psychicznej wolności człowieka, która w przypadku wskazanych w przepisach zachowań sprawczych będzie zagrożona. Jednak po dokładnej analizie omówionego przestępstwa i wykroczenia należy stwierdzić, że występują pomiędzy nimi zasadnicze różnice, dzięki którym można właściwie zakwalifikować dane zachowanie sprawcy.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2021 r. poz. 2345, z późn. zm.).

² Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2021 r. poz. 2008, z późn. zm.).

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, z późn. zm.).

⁴ Dz. U. z 2020 r. poz. 1740, z późn. zm.

⁵ Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

⁶ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁷ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrygaytmnjoobqalrvugztsnjsgi3q> [dostęp: 25.01.2022 r.].

⁸ S. Dubisz, *Uniwersalny słownik języka polskiego*, tom II, wyd. PWN 2003, s. 891.

⁹ M. Budyn-Kulik, M. Mozgawa, *Prawnokarne i kryminologiczne aspekty zjawiska nękania*, wyd. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2012, s. 8.

¹⁰ Tamże, s. 2.

¹¹ Wyrok Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim – sygn. akt IV KA 497/15, [https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damzgxiztmma_mrsvglrtgy3tanbzgm2di](https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mjxw62zogi3damzgxiztmma&refSource=guide#link_id=mjxw62zogi3damzgxiztmma_mrsvglrtgy3tanbzgm2di) [dostęp: 2.02.2022 r.].

¹² Słownik języka polskiego PWN, *Uporczywy*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/uporczywy;2533102.html> [dostęp: 31.01.2022 r.].

¹³ *Orzeczenia sądów*, <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/vi-kzp-13-75-uchwala-sadu-najwyzszego-520112837> [dostęp: 31.01.2022 r.].

¹⁴ A. Grześkowiak, *Kodeks karny. Komentarz*, <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrxg42tknroobqalrvugztsnjsgi3q> [dostęp: 25.01.2022 r.].

¹⁵ Tamże.

¹⁶ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*.

¹⁷ Tamże, s. 10.

¹⁸ Wyrok Sądu Rejonowego w Legionowie z dnia 12 kwietnia 2017 r., sygn. akt II W 95/16, <https://sip.lex.pl/orzeczenia-i-pisma-urzedowe/orzeczenia-sadow/ii-w-95-16-wyrok-sadu-rejonowego-w-legionowie-522376194> [dostęp: 27.01.2022 r.].

¹⁹ P. Daniluk, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, <https://sip.legalis.pl/document-view.seam?documentId=mjxw62zogi3damrsgmztqmroobqalruha3tombwga4a> [dostęp: 25.01.2022 r.].

²⁰ Tamże.

²¹ A. Grześkowiak, *Kodeks karny. Komentarz*.

²² P. Daniluk, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*.

²³ R. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*.

²⁴ J. Kluza, *Granica pomiędzy dokuczaniem i przestępstwem stalkingu*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2019, nr 1, s. 137.

²⁵ K. Janczukowicz, *Rozgraniczenie między przestępstwem stalkingu a wykroczeniem złośliwego niepokojenia*, <https://sip.legalis.pl/document-full.seam?documentId=mfxgc3bogi3damrwgy4denq&refSource=guide> [dostęp: 3.02.2022 r.].

Summary

Stalking and malicious harassment in the area of the Polish criminal law and petty offence law

The purpose of this article is to bring closer the issue related to the differences between stalking determined in Art. 190a § 1 of the Criminal Code and a petty offence indicated in Art. 107 of the Code of Petty Offences. Consequently, terms from the mentioned regulations as well as their typical statutory features were analysed. Furthermore, there has been emphasised the proper legal classification of prohibited acts, which is undoubtedly important for conducted judicial procedures and passed sentences. Police officers, while performing service tasks, should be reliable in their action. Their professionalism can ensure the uniformity of prohibited acts' legal classification, which guarantees law-abidingness of the whole legal system.

Tłumaczenie: Katarzyna Olbryś