

Dagmara Woźniakowska-Fajst ■

PRAWNE MOŻLIWOŚCI WALKI ZE ZJAWISKIEM STALKINGU – CZY W PRAWIE POLSKIM POTRZEBNA JEST PENALIZACJA PRZEŚLADOWANIA?

Wstęp

Otrzymywanie kwiatów, telefonów, listów czy innych dowodów uwielbienia jest tym, co powszechnie kojarzymy z piękną, romantyczną miłością. Wydaje się, że ktoś, kto doświadcza takiej admiracji, ma szczęście. Co jednak dzieje się w sytuacji, gdy adorowana osoba nie jest zainteresowana związkiem, a gesty wielbiciela odbiera jako nachalne i niepokojące? Do czego dochodzi, gdy wielbiciel poinformowany po raz pierwszy, drugi, dziesiąty, o tym, że nie ma żadnych szans na związek, nie tylko nie zaprzestaje swoich działań, ale je intensyfikuje? Romantyczne listy są niechcianą korespondencją, kwiaty i prezenty krępują, a nieustanna obecność adoratora wzbudza lęk. Nie pomagają rozmowy i tłumaczenie. Wielbiciel zakłóca spokój nie tylko swojej wybrance czy wybranćowi, ale także ich rodzinie i przyjaciółom. Sytuacja staje się nie do zniesienia. Czy możliwe jest wtedy skorzystanie z drogi prawnej?

O zjawisku *stalkingu* zaczęło się mówić głośno w latach osiemdziesiątych, gdy niebezpieczne, agresywne zachowania prześladowców dotknęły znane osoby ze świata artystycznego, doprowadzając do poważnego zagrożenia ich bezpieczeństwa lub nawet utraty życia. Ofiarami stalkerów padli m.in. John Lennon¹ (Mark

¹ F. Pakes, J. Winstone, *Psychology and Crime*, Willan Publishing, 2007, s. 116.

David Chapman śledził każdy krok uwielbianego artysty, wyszukiwał sobie nawet azjatyckie przyjaciółki, naśladowując małżeństwo J. Lennona z Japonką Yoko Ono – zastrzelił go w końcu na ulicy przed domem), aktorka Rebeka Schäffer² (Robert Bardo śledził ofiarę przez trzy lata, nachodząc ją na planie filmowym, aż w końcu zabił ją w jej mieszkaniu), czy miss Polski Agnieszka Kotlarczyk (prześladowca utrzymywał, że miss była jego księżniczką, a on zaś jej krasnoludkiem, zamordował ją zadając ciosy nożem na ulicy)³. W roku 2009 media szeroko komentowały sprawę dentystki Andżeliki Krupskiej, która przez ponad rok była dręczona przez prześladowcę i zdecydowała się na prowadzenie długiej sprawy karnej przeciwko sprawcy. John Hinckley (junior) śledził aktorkę Jodie Foster i zabiegał o jej względy. Kiedy go uprzejmie, lecz stanowczo odrzuciła, dokonał zamachu na prezydenta Ronalda Reagana. Przedtem wysłał jej list, w którym napisał: „Będziesz ze mnie dumna. Miliony Amerykanów będą mnie – będą nas kochać”⁴.

Wymienione powyżej tragiczne zdarzenia oraz przypadki zabójstw osób nieznanymi publicznie dały impuls do prowadzenia badań naukowych nad zjawiskiem *stalkingu*. Nagłośnienie zjawiska wzbudziło niepokój społeczny, co z kolei przyczyniło się do wydania prawa antystalkingowego, m.in. we wszystkich 50 stanach USA, w Kanadzie, Australii i dziesięciu państwach Unii Europejskiej⁵.

Naturalnie nie każdy przypadek prześladowania na tle emocjonalnym kończy się tak dramatycznie, jak powyżej wspomniane historie, jednak wyniki różnych badań pokazują, że ofiarami stalkerów pada od kilku do kilkunastu procent ludzi.⁶

² A. Szkot, *Jak psychofani prześladowają gwiazdy*, na stronie internetowej dziennik.pl, http://www.dziennik.pl/magazyn-dziennika/article385272/Jak_psychofani_przesladuja_gwiazdy.html, lipiec 2009 r.

³ Ze strony internetowej: <http://www.psychologia.net.pl/katalog.php?level=8>, lipiec 2009 r.

⁴ B. Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, Lexis Nexis, Warszawa 2004, s. 736.

⁵ Omawiając problematykę ustawodawstwa antystalkingowego w Europie korzystam z opracowania: *Protecting women from the New crime of stalking: a comparison of legislative approaches within the European Union*. Jest to opracowanie, które powstało dla Komisji Europejskiej w wyniku realizacji projektu DAPHNE 05-1/125/W. Raport końcowy dostępny jest na stronie internetowej: http://stalking.medlegmo.unimo.it/RAPPORTO_versione_finale_011007.pdf. Dane z raportu zaktualizowane przez autorkę we wrześniu 2009 r.

⁶ W USA stwierdzono, że ofiarami stalkerów pada 8% kobiet i 2% mężczyzn (za: Brunon Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, s. 732), we Włoszech mówi się, że przestępstwo to dotknęło 20% badanych, zaś jedyne badania pilotażowe w Polsce pokazały, że ofiarami *stalkingu* padło 12,5% Polaków (ze strony internetowej Observatorio Nazionale Stalking: <http://www.stalking.it/page.php?area=6&sez=28>, lipiec 2009 r.).

1. Czym jest *stalking*?

Stalking tym przede wszystkim różni się od admiracji, że jest zachowaniem, którego ofiara sobie nie życzy. W języku polskim nie ma wyrażenia, które byłoby adekwatnym tłumaczeniem angielskiego słowa *stalking*. Słownik angielski tłumaczy czasownik *to stalk* jako „zdecydowane, dumne lub pełne złości kroczenie długimi krokami” oraz (co zapewne jest znaczeniem bardziej adekwatnym w kontekście zachowania stalkera): „ciche tropienie człowieka lub zwierzęcia w celu schwytania go lub zabicia”⁷. W oxfordzkim słowniku czasownik *to stalk* odnosi się jedynie do zwierzęcy⁸, słownik Longmana wskazuje wyraźnie także na człowieka jako ofiarę tropienia.

W słowniku Longmana znaleźć można także wyjaśnienie słowa *stalking* jako „przestępstwo polegające na śledzeniu kogoś przez jakiś czas w celu zmuszenia tej osoby do seksu lub zabicia jej” oraz słowa *stalker* jako „przestępca, który śledzi kobietę przez jakiś czas w celu zmuszenia jej do seksu albo zabicia jej”⁹. Te dwie ostatnie definicje słownikowe nie oddają w pełni istoty tego zjawiska, definiując je znacznie płycej niż prawo czy psychologia.

Amerykański słownik prawniczy¹⁰ definiuje *stalking* jako „1. Akt śledzenia kogoś ukradkiem 2. Przestępstwo polegające na śledzeniu lub krążeniu w pobliżu (*loitering*) jakiejś osoby, zazwyczaj ukradkiem, w celu zdenerwowania lub nękania tej osoby lub popełnienia kolejnego przestępstwa, np. napaści lub pobicia.”

Z kolei słownik angielsko-polski mówi, że *to stalk* oznacza „tropić, podchodzić, śledzić, prześladować”, a *stalker* przetłumaczony został jako „prześladowca”¹¹.

Wydaje się, że słowo *stalking* zaczyna wchodzić do języka polskiego nietłumaczone, wymawiane jednak po polsku. Jest to podyktowane zapewne tym, że jakkolwiek precyzyjny polski odpowiednik jest znacznie dłuższy, a więc trudniejszy do używania w potocznym języku. M. Szpond proponuje słowo „osaczać” (opisywane w „Słowniku języka polskiego”: otoczyć ze wszystkich stron, uniemożliwiając wydostanie się skądś, wprowadzić kogoś w trudne położenie, w sytuację bez wyjścia)¹² albo też „nękać” (według „Słownika języka polskiego”: „ustawicznie

⁷ *Longman Dictionary of Contemporary English*, Third Edition, Longman Group Ltd, 1995, s. 1395.

⁸ *The Oxford English Dictionary*, Oxford University Press, 2002.

⁹ *Longman Dictionary...*, s. 1395.

¹⁰ *Black's Law Dictionary*, West Group, St. Paul, Minn, 2000, s. 1135.

¹¹ *Wielki słownik polsko-angielski*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Oxford University Press, 2002, s. 1138.

¹² *Słownik Języka Polskiego*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, 2008.

dręczyć kogoś”¹³). Słowa owe wydają się trafnie oddawać istotę *stalkingu*, jednak w języku polskim oznaczają szersze spektrum zachowań i żadne z nich nie definiuje precyzyjnie rozważanego zjawiska.

W odniesieniu do zjawiska *stalkingu* spotkać można się także z określeniami „przemoc emocjonalna”¹⁴ (co jest bardzo szerokim pojęciem), „nękanie na tle emocjonalnym”, „uporczywe nękanie”¹⁵, „prześladowanie na tle emocjonalnym”.

W Europie zjawisko *stalkingu* ma różne nazwy, najczęściej jednak jest to słowo *stalking* (w krajach anglosaskich) oraz określenia, które w danym języku odpowiadają znaczeniu słowa *stalking* (np. w Austrii, Belgii, Danii, Francji, Holandii, Słowenii czy Szwecji). Druga grupa to kraje, w których *stalking* określa się mianem „prześladowania/nękania” (*harrasment*) w języku narodowym (Cypr, Czechy, Estonia, Finlandia, Niemcy, Grecja, Węgry, Włochy, Litwa, Luksemburg, Malta, Portugalia, Słowacja i Hiszpania).¹⁶

Stalking, podobnie jak przemoc w rodzinie i mobbing, zalicza się do tzw. „przemocy emocjonalnej”. Tym niemniej ważne jest, by odróżniać go od tych zjawisk. W prawie polskim mobbing jest zachowaniem związanym ściśle z prawem pracy i według definicji ustawowej „oznacza działania lub zachowania dotyczące pracownika lub skierowane przeciwko pracownikowi, polegające na uporczywym i długotrwałym nękanii lub zastraszaniu pracownika, wywołujące u niego zaniżoną ocenę przydatności zawodowej, powodujące lub mające na celu poniżenie lub ośmieszenie pracownika, izolowanie go lub wyeliminowanie z zespołu współpracowników.”¹⁷ W literaturze termin „mobbing” definiowany jest szerzej i nie dotyczy jedynie prześladowania w miejscu pracy. Według definicji H. Leymanna mobbing to „terror psychiczny, zaczepianie, izolowanie, obmawianie, nieprzyjazne wypowiedzi i zachowania grupy osób albo osoby w stosunku do innej osoby lub grupy, zmierzające do wyłączenia jej z zespołu zawodowego lub koleżeńkiego.”¹⁸ Niekiedy także termin ten jest używany zamiennie z określeniem „bullying” w kontekście nękania między rówieśnikami: „o zjawisku mobbingu moż-

¹³ Ibidem.

¹⁴ N. Osica, *O stalkingu szerzej* [w:] „Niebieska Linia”, 3/56/2008, s. 9–11.

¹⁵ M. Szpond, *Stalking – nękanie*, strona internetowa:

<http://www.kobietaiprawo.pl/stalking—nekanie.html> z dnia 10.03.2009 r.

¹⁶ *Protecting women...*; s. 10–11.

¹⁷ Art. 943 § 1 Kodeksu pracy, Ustawa z dnia 14 listopada 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks pracy oraz o zmianie innych ustaw (Dz. U. 2003, Nr 213, poz. 2081).

¹⁸ H. Leymann, *Mobbing and psychological terror in workplace*, „Violence and Victims”, 1990, nr 5, s. 119–124, za: W. Cieślak, *Z karnoprawnej problematyki mobbing* [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problem prawa karnego*. Księga pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca, UAM Wydawnictwo Naukowe, Poznań 2009, s. 69–79.

na mówić wówczas, gdy ofiara jest w dłuższym okresie wielokrotnie narażona na negatywne działania ze strony innej osoby lub osób.”¹⁹ Wydaje się, że niektóre definicje mobbingu są bardzo podobne do opisu zachowań, które możemy kwalifikować jako *stalking*. Przemoc emocjonalna *sensu largo* to „ingerencja (działanie lub zaniechanie) w psychikę drugiej osoby, skierowana przeciwko jej emocjom, wywołująca negatywne dla niej skutki (zarówno jednorazowe, jak i odsunięte w czasie)”²⁰. Przemoc emocjonalna nie ma nigdy charakteru jednorazowego.

Stalking najczęściej wyraża się w takich zachowaniach, jak:

- wydzwanianie, głucho telefony, wydzwanianie po nocach,
- kręcenie się w okolicy domu ofiary,
- nawiązywanie kontaktu za pomocą osoby trzeciej,
- wypytywanie o ofiarę w jej otoczeniu,
- stanie pod drzwiami/domem/pracą,
- wysyłanie listów, maili, smsów, prezentów,
- składanie w czyimś imieniu zamówień np. pocztowych,
- milczące wystawianie,
- śledzenie/ kontrolowanie ofiary,
- oszczerstwa (rozsyłanie fałszywych informacji, plotek),
- włamania do domu/samochodu ofiary,
- kradzież rzeczy należących do ofiary,
- nękanie rodziny i przyjaciół ofiary,
- napaści i pobicia rodziny i przyjaciół ofiary.

Główny problem z zapewnieniem ofierze stalkera odpowiedniej ochrony prawnej polega na tym, że niektóre z wyżej wymienionych zachowań są przestępstwami, a niektóre (np. wystawianie pod domem czy zasypywanie ofiary niechcianą korespondencją) nie są przez prawo zakazane, tym niemniej powtarzane wielokrotnie niosą dla ofiary dotkliwe konsekwencje, którym nie można przeciwdziałać na drodze prawa karnego. Tragedia ofiar *stalkingu* polega na tym, że prześladowca może je zastraszyć, zmusić do zmiany zwyczajów, planów, życia w nieustannym lęku oraz spowodować ogromne nieraz cierpienia psychiczne poprzez działania, które w prawie polskim są prawnie indyferentne.

Istotne jest także, że działania stalkera w istocie wcale nie muszą być podyktowane złośliwością czy chęcią dokuczenia ofierze (w wielu ustawodawstwach złośliwy zamiar stalkera jest warunkiem *sine qua non* kryminalizacji

¹⁹ D. Olweus, *Mobbing. Fala przemocy w szkole. Jak ją powstrzymać?*, Jacek Santorski & Co, Warszawa 2007, s. 21.

²⁰ G. Wrona, *Definicja przemocy emocjonalnej w aspekcie prawnym i psychologicznym* [w:] *Przemoc emocjonalna*, Materiały z konferencji z okazji Międzynarodowego Dnia Ofiar Prześstępstw, Bytów, 22 lutego 2008 r., Ministerstwo Sprawiedliwości, Warszawa 2008, s. 26–27.

stalkingu). Czasami prześladowca działa z dobrymi intencjami (chęć zdobycia miłości ukochanej osoby), tym niemniej zachowanie stalkera jest przerażające dla ofiary.

Psychologowie, prawnicy i kryminolodzy badający zjawisko *stalkingu* posługują się wieloma jego definicjami. Według definicji amerykańskiego psychologa J. Reid Meloy'a „*stalking* jest formą złośliwego i powtarzającego się prześladowania i dokuczania drugiej osobie, przy czym zachowanie to wzbudza w pokrzywdzonym poczucie zagrożenia”²¹. L. Royakkers twierdzi, że „*stalking* jest formą psychicznej napaści, w której sprawca w sposób powtarzalny i niepożądany przez ofiarę, burząc jej spokój, wdziera się do sfery prywatności tejże osoby, z którą nic go nie łączy (albo już nie łączy) z pobudek wskazujących na uczuciowe podłoże działań”²². D. Westrupp mówi, że „*stalking* jest zbiorem zachowań (*constellation of behavior*), które: a) są powtarzalnie i bezpośrednio kierowane do określonej osoby (celu); b) postrzegane są przez nią (cel) jako niepożądane i natrętne; c) wyzwalają u nękaney osoby niepokój lub strach”.²³ Szeroką definicję, która wyraźnie pokazuje różnice między *stalkingiem* a *mobbingiem*, znajdziemy w opracowaniu „*Stalkers and their Victims*”. Autorzy piszą, że *stalking* jest zachowaniem, które charakteryzują powtarzające się próby nawiązania kontaktu z inną osobą w sposób, który wywołuje cierpienie lub uzasadniony lęk. Poprzez *stalking* autorzy rozumieją takie zachowanie, które charakteryzuje się próbami stworzenia, odbudowania czy narzucenia związku (*relationship*) innej osobie, podczas gdy ta osoba uprzednio wyraźnie wyraziła swój brak zainteresowania(...)”²⁴. Doktryna niemiecka z kolei opisuje zjawisko *stalkingu* poprzez wskazanie na szereg jego cech:

1. Pierwszą jest powtarzalność określonych zachowań sprawcy wobec pokrzywdzonego. Pojedyncze zachowanie może nie wywołać poczucia zagrożenia u osoby, wobec której jest ono podejmowane. Dopiero po wielokrotnym wystąpieniu tego rodzaju zachowań osoba ta może czuć się zagrożona.

²¹ R. J. Meloy, *The Psychology of Stalking*, Academic Press, 1998, s. 2.

²² “a form of mental assault, in which the perpetrator repeatedly, unwantedly, and disruptively breaks into the life-world of the victim, with whom he has no relationship (or no longer has), with motives that are directly or indirectly traceable to the affective sphere.”
Tłumaczenie na język polski za: Marcin Szpond, *Kryminologiczna problematyka...*, s. 9.

²³ D. Westrupp, *Applying Functional Analysis to Stalking Behavior* [w:] *The Psychology of Stalking: Clinical and Forensic Perspectives*, pod red. J. Reida Meloy'a, Academic Press, San Diego 1998, s. 276–277.

²⁴ P. E. Mullen, M. Pathé, R. Purcell, *Stalkers and their Victims*, Cambridge University Press, wyd. 2, 2009, s. 10.

2. Drugim znamieniem *stalkingu* jest reakcja osoby pokrzywdzonej na zachowanie się wobec niej stalkera. Aby mówić o *stalkingu*, konieczne jest, by działania podejmowane przez sprawcę wywoływały u ofiary lęk, obawę, poczucie zagrożenia.
3. Kolejnym elementem *modus operandi* stalkera jest kontekst, który jednocześnie jest zasadniczym motywem jego działania. *Stalking* jest zjawiskiem, które często towarzyszy stosunkom między byłymi małżonkami, partnerami, narzeczonymi, po rozpadzie związku. Może występować w środowisku rodzinnym, będąc elementem przemocy domowej. Znane są przypadki *stalkingu* w miejscu pracy i w kręgach znajomych. Częstym motywem działania stalkera jest zazdrość, nieodwzajemnienie uczuć, złość, zdrada małżeńska, zaburzenia psychiczne.²⁵

2. Skala zjawiska i konsekwencje dla ofiar

2.1. Skala zjawiska

Wyniki badań mających na celu oszacowanie skali zjawiska *stalkingu* różnią się w poszczególnych państwach, gdzie były prowadzone. Zapewne wpływ na tę rozbieżność ma przyjęta przez badaczy definicja *stalkingu*, metodologia badań, dobór i wielkość próby, ale także różny temperament mieszkańców tych państw.

B. Hołyst podaje, że w USA na 245 milionów mieszkańców rocznie 1,4 miliona osób staje się ofiarami stalkerów, z czego 1 milion to kobiety. Ryzyko stania się ofiarą w ciągu życia wynosi dla kobiet 8%, a dla mężczyzn 2%.²⁶

W Anglii i Walii 12% badanych przyznało, że doświadczyli powtarzającego się nękania, a w Szwecji odsetek ten wyniósł 9%, z czego trzy czwarte stanowiły kobiety.²⁷ Inne brytyjskie badania pokazały, że ofiarami *stalkingu* czuło się 19% badanych kobiet i 12% badanych mężczyzn.²⁸

²⁵ F. Winter, *Stalking – nowe zjawisko? Jak pomagać pokrzywdzonym starkingiem? Model rozwiązań systemowych z Bremen/Niemcy*, Materiały z konferencji z okazji Międzynarodowego Dnia Ofiar Przestępstw, Bytów, 22 lutego 2008 r., Ministerstwo Sprawiedliwości, Warszawa 2008, s. 61.

²⁶ B. Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, s. 732.

²⁷ *Stalking in Sweden. Prevalence and prevention*, The Swedish National Council for Crime Prevention, Edita Norstedts, 2006, s. 8–9.

²⁸ F. Pakes, J. Winstone, *Psychology...*, s. 120.

W Niemczech 11,6% respondentów oświadczyło, że byli ofiarami *stalkingu* co najmniej raz w życiu. Ok. 85–87% ofiar stanowiły kobiety, a w połowie przypadków sprawcy nękali byłych partnerów²⁹.

Badania włoskie pokazały, że 20% badanych doświadcza lub doświadczyło aktów charakteryzujących *stalking*. W 80% ofiarą jest kobieta. W 90% przypadków istnieje relacja znajomości między ofiarą a napastnikiem. W 50% przypadków napastnikiem jest partner (mąż, narzeczony, kochanek, sympatia) lub były partner. Średni okres prześladowania wynosi 1,5 roku³⁰.

W Polsce zostały przeprowadzone tylko jedne większe badania w 2006 r.³¹ Okazało się, że 12% badanych jest lub było ofiarą aktów *stalkingu*. W 88% przypadków istnieje relacja znajomości między napastnikiem a ofiarą (w 58% przypadków napastnikiem był partner/ka), ofiarami *stalkingu* w Polsce, podobnie jak w innych krajach, padają przede wszystkim kobiety (72%), a prześladowcami częściej są mężczyźni (82%). Średni okres prześladowania to półtora roku. Dla 81% ofiar nękanie trwało od kilku miesięcy do dwóch lat. Najdłuższy okres zanotowany w wyżej wspomnianych badaniach to osiem lat.

Z powyższych badań wynikają także dwa spostrzeżenia, jednakowe we wszystkich krajach, gdzie prowadzono badania: ofiarami *stalkingu* padają częściej kobiety niż mężczyźni, a ponadto zjawisko to najczęściej ma miejsce między osobami blisko ze sobą związanymi emocjonalnie: aktualnymi lub byłymi partnerami (ok. połowa przypadków)³². Nie można zapominać, że z tego względu istnieje silny związek między nękaniami na tle emocjonalnym a przemocą domową, a wiele cech charakteryzujących ofiarę i sprawców jest wspólnych dla obu tych zjawisk. Ponadto wiele kobiet cierpiących z powodu przemocy domowej obawia się odejścia od sprawcy, lękając się właśnie kontynuowania przez niego przemocy w formie *stalkingu*.

Poza kryterium płci, do grup ryzyka stania się ofiarą *stalkingu* należą przede wszystkim ludzie młodzi, samotni, studenci³³ oraz zawodowo spotykający się z wieloma osobami, tacy jak lekarze, prawnicy, nauczyciele.³⁴

²⁹ *Protecting women...*, s. 87.

³⁰ Ze strony internetowej Observatorio Nazionale Stalking: <http://www.stalking.it/page.php?area=6&sez=28>, lipiec 2009 r.

³¹ J. Skarżyńska-Sernaglia, *Stalking w Polsce – występowanie i charakterystyka zjawiska*, ze strony internetowej Psychologia.net: <http://psychologia.net.pl/artukul.php?level=415>, sierpień 2009 r. (próba 2000 osób).

³² F. Pakes, J. Winstone, *Psychology...*, s. 121.

³³ Ibidem, s. 120.

³⁴ B. Hołyst, *Psychologia kryminalistyczna*, s. 733.

2.2. Konsekwencje dla ofiar

Niezmiernie istotne jest wspomnienie pokrótce o tym, jak wielkie spustoszenia w psychice pokrzywdzonych czynią działania stalkera. Nawet, gdy ten nie dopuszcza się żadnych czynów zakazanych przez prawo, ale nieustannie otacza swoją niechcianą uwagą ofiarę, powodując, że staje się ona zaszczuta i przerażona. Dla przykładu badania niemieckie Franka Wintera³⁵ wskazują, że:

90 proc. ofiar doświadcza przewlekłego stresu, który ma silny wpływ na zdrowie. A więc: przewlekłe bóle głowy, koszmary nocne, ciągłe rozstroje żołądka. Co druga nękana miłością osoba przeprowadza się, zmienia miejsce pracy albo w ogóle przestaje pracować. Co trzecia ma wszystkie symptomy właściwe dla stanów posttraumatycznych albo silną depresję (lekkie objawy widoczne są właściwie u wszystkich). Co czwarta podejmuje rozpaczliwe próby zabezpieczenia swojego domu, zakłada dodatkowe zamki. Jedna trzecia przestaje wychodzić z domu, wyjąwszy sytuacje, kiedy jest to absolutnie konieczne. Co czwarta poważnie myśli o samobójstwie już po kilku miesiącach nękania. Co dwudziesta tę próbę podejmuje.

W literaturze brytyjskiej zwraca się uwagę na to, że ofiara stalkingu żyje w nieustannym strachu nie tylko o własne bezpieczeństwo, ale także o bezpieczeństwo osób najbliższych. Ciągła obawa rzuca cień na całe życie pokrzywdzonego i odwraca jej uwagę i energię od innych istotnych spraw życiowych, wpływa nawet na to, że traci pracę. 59% badanych deklarowało, że zaczęli unikać pewnych miejsc i osób, 35% rzadziej wychodziło z domu, a 42% podjęło działania w celu zwiększenia własnego bezpieczeństwa. Jeżeli chodzi o skutki psychiczne, to u 77% badanych w Wielkiej Brytanii ofiar *stalkingu* zdiagnozowano zaburzenia psychiczne, przede wszystkim związane ze stanami depresyjnymi i ciągłym lękiem.³⁶

Autorka polskich badań J. Skarżyńska-Sernaglia podaje, że „u 62% ofiar doświadczenie *stalkingu* wpłynęło negatywnie na ich życie i zdrowie, wywołując poczucie zagrożenia, niepokój, zaburzenia psychosomatyczne i problemy w relacjach interpersonalnych (skutki psychiczne i relacyjne), w tym: zaburzenia niepokoju (ataki paniki, fobie itp.) – u 49% ofiar, zaburzenia snu, zaburzenia odżywiania itp. – u 22% ofiar, zmiany lub trudności w kontaktach interpersonalnych – u 57% ofiar”³⁷.

³⁵ Badania przeprowadzone w północnozachodnich Niemczech przez Franka Wintera z Taeter-Opfer-Ausgleich w Bremie (TOA Bremen).

³⁶ F. Pakes, J. Winstone, *Psychology...*, s. 121–122.

³⁷ J. Skarżyńska-Sernaglia, *Stalking w Polsce...*

3. *Stalking* w ustawodawstwie wybranych państw

Analizując prawną definicję *stalkingu* w państwach, w których istnieje ustawodawstwo antystalkingowe, zauważa się ogromną rozpiętość kryteriów wykorzystywanych dla opisu tego zjawiska. Trudno jest także mówić o jakimś dominującym wzorcu. Definicje w poszczególnych ustawodawstwach różnie określają (bądź niekiedy w ogóle nie biorą pod uwagę) takich kryteriów, jak liczba i powtarzalność czynów sprawcy, intencje i zamiar stalkera, czy kwestię subiektywnych uczuć ofiary (np. odczuwanie lęku czy obawy). Analizie zostało poddane ustawodawstwo Stanów Zjednoczonych, Kanady oraz dziesięciu państw członków Unii Europejskiej, które posiadają tego rodzaju regulacje prawne. Ustawodawstwo antystalkingowe istnieje także w Australii³⁸ (nie zostało omówione w niniejszym artykule ze względu na to, że w każdym z ośmiu stanów istnieje odrębne ustawodawstwo, jednak koncepcje tych uregulowań nie wnoszą już nic nowego w stosunku do omówionych w opracowaniu konstrukcji prawnych) i od 2000 r. w Japonii³⁹. W Europie ustawodawstwo antystalkingowe istnieje w dziewięciu państwach: Austrii, Belgii, Czechach⁴⁰, Danii, Niemczech, Irlandii, na Malcie, w Holandii, Wielkiej Brytanii i we Włoszech.

3.1. Austria⁴¹

W Austrii *stalking* jest penalizowany w artykule 107a Kodeksu karnego, który obowiązuje od 1 lipca 2006 r. Dla zaistnienia przestępstwa konieczne jest występowanie uporczywości zachowania sprawcy. Prawo nie określa jednak minimalnej liczby zachowań. Ważny jest ogólny zamiar sprawcy, by kontynuować swoje zachowanie. Gdy dowiedziony zostaje zamiar, nawet jednorazowe zachowanie może być karalne.

W Austrii dla zaistnienia przestępstwa nie ma znaczenia, jaki wpływ zachowanie stalkera miało na ofiarę ani też jej reakcja. O ile tylko można racjonalnie powiedzieć, że zachowanie mogło mieć niekceptowalny wpływ na styl życia ofiary, można stosować art. 107a k.k.

Austriackie prawo karne penalizuje cztery formy **uporczywego nACHODZENIA**:

1. szukanie bliskości/kontakt z ofiarą (*proximity*);

³⁸ E. Ogielvie, *Stalking: Legislative, Policing and Prosecution Patterns in Australia*, Australian Institute of Criminology Research and Public Policy Series No. 34, 2000.

³⁹ <http://en.wikipedia.org/wiki/Stalking>, lipiec 2009 r.

⁴⁰ Od 1 stycznia 2010 r.

⁴¹ *Protecting women...*, s. 41–42.

2. kontaktowanie się z ofiarą za pomocą środków telekomunikacji, innych środków komunikacji albo poprzez osobę trzecią;
3. zamawianie towarów lub usług na rzecz ofiary, korzystając z jej danych osobowych;
4. nakłanianie innych osób do kontaktów z ofiarą poprzez korzystanie z jej danych osobowych.

Sprawca podlega karze pozbawienia wolności do roku.

Z chwilą zgłoszenia policji przestępstwa *stalkingu* postępowanie toczy się **z urzędu**. Jednak w wypadkach, gdy sprawca kontaktuje się z ofiarą wyłącznie za pomocą środków telekomunikacji, innych środków komunikacji lub poprzez osobę trzecią, ściganie może zostać podjęte wyłącznie **na wniosek pokrzywdzonego**.

Zgodnie z prawem austriackim ofiara *stalkingu* może korzystać równoległe z ochrony prawa karnego i cywilnego. Na drodze procesu cywilnego pokrzywdzony może żądać wydania **nakazu powstrzymania się sprawcy od pewnych działań** (*restraining order*). Nakaz wiąże sprawcę, a jego przestrzeganie może być egzekwowane przez policję.

W celu ochrony ofiar *stalkingu* przed wtórną wiktymizacją austriacki Kodeks postępowania karnego zapewnia możliwość udzielenia im wsparcia psychologicznego i pomocy prawnej.

3.2. Czechy⁴²

W Czechach *stalking* jest penalizowany w artykule 234 Kodeksu karnego, który obowiązuje od 1 stycznia 2010 r. Karane jest **długotrwałe nękanie** ofiary poprzez: grożenie jej lub osobom jej najbliższym, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu lub innego uszczerbku, poszukiwanie jej osobistej bliskości lub śledzenie, stałe kontaktowanie się z ofiarą za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej, pisemnie albo w inny sposób, ograniczanie jej w jej zwyczajnym sposobie życia albo nadużywanie jej danych osobowych w celu uzyskania kontaktu osobistego lub innego.

By zachowanie sprawcy zostało uznane za przestępstwo, konieczne jest także, by wzbudzało w pokrzywdzonym uzasadnioną obawę o jego życie lub zdrowie albo o życie i zdrowie osób mu najbliższych.

Sprawca podlega karze pozbawienia wolności do jednego roku albo zakazowi podejmowania określonego działania. Sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 3, jeśli czyn opisany powyżej popełni względem dziecka albo kobiety ciężarnej, przy użyciu broni albo co najmniej z dwiema osobami.

⁴² Czeski Kodeks karny dostępny na stronie internetowej:
<http://www.mvcr.cz/clanek/sbirka-zakonu.aspx>, ustawa 40/2009.

3.3. Niemcy⁴³

W Niemczech *stalking* jest penalizowany w artykule 238 Kodeksu karnego, który obowiązuje od wiosny 2007 r. W prawie niemieckim możliwe jest także przeciwdziałanie *stalkingowi* za pomocą innych aktów prawnych – ustawy „O przeciwdziałaniu przemocy”, która obowiązuje od 1 stycznia 2002 r.

Wedle definicji niemieckiej *stalking* jest umyślnym działaniem sprawcy. Jego zachowanie musi być ciągiem czynów podejmowanych w okresie co najmniej jednego miesiąca, a w ramach działania sprawcy musi dojść do co najmniej 10 czynów o podobnym charakterze i natężeniu. Skutkiem działania sprawcy musi być stosowna reakcja psychofizyczna osoby pokrzywdzonej (odczuwanie zagrożenia, lęku). Niemieckie prawo karne nie wspomina jednak nic o zamiarze sprawcy.

Karalne jest nękanie poprzez:

1. szukanie bliskości fizycznej;
2. używanie środków telekomunikacyjnych, innych środków komunikacji albo osób trzecich w celu nawiązania kontaktu;
3. używanie danych osobowych ofiary w celu zamawiania rzeczy i usług oraz nakłanianie innych osób do kontaktowania się z ofiarą;
4. grożenie utratą życia, zdrowia, wolności ofiary bądź osób jej bliskich;
5. dopuszczenie się innego porównywalnego zachowania i naruszania wolności osobistej ofiary.

Sprawca podlega karze grzywny albo karze pozbawienia wolności do 3 lat. Gdy sprawca powoduje ciężkie obrażenia ciała lub zagrożenie życia ofiary lub osób jej najbliższych, grozi mu kara pozbawienia wolności do 10 lat. Gdy następstwem działania sprawcy jest śmierć ofiary lub osoby jej najbliższej – podlega on karze pozbawienia wolności od lat 3.

Przestępstwo może być ścigane z urzędu w razie zagrożenia interesu publicznego.

Wprowadzona wcześniej ustawa „O przeciwdziałaniu przemocy” daje ofierze *stalkingu* możliwość wnioskowania do sądu cywilnego o nakaz powstrzymania się sprawcy od kontaktów osobistych, telefonicznych i za pomocą innych środków telekomunikacyjnych, w sytuacji gdy „osoba nielegalnie i umyślnie niepokoi inną osobę wbrew jej woli przez powtarzające się śledzenie jej albo kontaktowanie się za pomocą środków telekomunikacyjnych”. W sytuacji istnienia regulacji prawnej w prawie cywilnym, penalizacja *stalkingu* miała na celu umocnienie pozycji zarówno ofiary, jak i przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości (policji, prokuratorów, sędziów) w sądowej walce ze stalkerami.

⁴³ *Protecting women...*, s. 49–50.

3.4. Belgia⁴⁴

W Belgii *stalking* jest penalizowany w artykule 442 bis Kodeksu karnego, który obowiązuje od grudnia 1998 r., z późniejszymi zmianami w latach 2002 i 2003. Termin *belaging* może odnosić się do jednorazowego zachowania, powtarzających się zachowań tego samego rodzaju, bądź powtarzających się różnych zachowań. Bierze się pod uwagę takie elementy, jak złośliwe intencje (zamiar) oraz naruszenie spokoju.⁴⁵

Sprawca podlega karze grzywny od 50 do 300 euro oraz karze pozbawienia wolności od 15 dni do 2 lat albo jednej z tych kar.

Przestępstwo jest ścigane na wniosek pokrzywdzonego.

W Belgii nie ma nakazu powstrzymania się od określonego zachowania, który odnosiłby się jedynie do zapobieżenia działaniom stalkera. Tym niemniej na podstawie przepisów ogólnych nakaz taki może zostać wydany jako ostrzeżenie dla sprawcy albo przy wniesieniu sprawy do sądu. Ofiara może żądać na przykład zaniechania kontaktów ze strony prześladowcy czy zakazu zbliżania się.

W praktyce wątpliwości może budzić bardzo ogólne określenie: „poważnie zakłóca spójność”, które daje bardzo szerokie pole do interpretacji sędziom, którzy mogą pod tym określeniem rozumieć zarówno lęk, jak i niepokój. Ponadto przepis wskazuje także na szczególną intencję stalkera, który wie lub powinien wiedzieć, że jego zachowanie może zakłócać spójność ofiary.

Problemem praktycznym w Belgii jest kwestia oferowania sprawcy specjalistycznej terapii. Zarówno federalny Kodeks karny, jak i wydawane na poziomie regionów rekomendacje w sprawie przemocy domowej zachęcają do kierowania sprawców na terapię, jednak zorganizowanie dostępu do pomocy terapeutycznej leży w gestii samorządów lokalnych, a te nie zawsze decydują się na finansowe wspieranie tego typu inicjatyw.

3.5. Dania⁴⁶

W Danii *stalking* jest penalizowany w artykule 265 Kodeksu karnego, który obowiązuje od 1933 r., z późniejszymi zmianami w latach 1965 i 2004. W prawie duńskim, aby doszło do *stalkingu*, nękanie powinno mieć miejsce przez pewien okres czasu. Zazwyczaj jednorazowy incydent nie będzie wystarczający, aby sprawca otrzymał ostrzeżenie. Ukaranie możliwe jest dopiero po uprzednim ostrzeżeniu policji. Ostrzeżenie wydane w takiej sprawie obowiązuje przez 5 lat.

⁴⁴ *Protecting women...*, s. 43–44.

⁴⁵ Kto nęka osobę, gdy wie lub powinien wiedzieć, że poprzez swoje zachowanie poważnie zakłóca jej spójność, podlega karze.

⁴⁶ *Protecting women...*, s. 46–47.

W definicji *stalkingu* w Danii bierze się pod uwagę takie elementy, jak wywołanie przez sprawcę niepokoju, obawy (*anxiety*) oraz złośliwe intencje⁴⁷.

Przez „niepokojenie” w prawie duńskim rozumie się takie zachowania, jak: grożenie, znieważanie, wdzieranie się/przeszkadzanie (*intruding*), ale może także oznaczać bezustanne obdarzanie uwagą, np. częste wysyłanie niechcianych kwiatów.

Przed skierowaniem sprawy na drogę sądową w Danii należy wystąpić do policji z wnioskiem o udzielenie sprawcy ostrzeżenia lub nałożenie na sprawcę nakazu powstrzymania się od określonych działań. Procedura nałożenia na sprawcę takiego nakazu lub udzielenie mu ostrzeżenia obejmuje przesłuchanie pokrzywdzonego oraz, w miarę możliwości, sprawcy. Kodeks karny nie określa szczegółowo wymogów wydania nakazu lub ostrzeżenia, decyzję taką podejmuje policja, korzystając ze swej dyskrecjonalnej władzy. Tym niemniej w praktyce przesłanki nałożenia nakazu będą następujące: nękanie czy molestowanie muszą się powtarzać, aczkolwiek to, jak częste muszą być omawiane zachowania, zależy także od tego, jak bardzo są poważne; w celu identyfikacji danych osobowych sprawcy mają zastosowanie ogólne zasady postępowania karnego; musi też istnieć uzasadnione podejrzenie, że jeżeli na sprawcę nie zostanie nałożony nakaz lub ostrzeżenie, to nękanie będzie kontynuowane.

Jak już wspomniano, nękanie musi trwać przez pewien okres czasu, jednak dla wydania nakazu lub ostrzeżenia nie jest jednak konieczne wcześniejsze zgłaszanie spraw na policji (przed wnioskowaniem o ich wydanie).

Policja nie może odmówić nałożenia nakazu powstrzymania się od określonych działań, jeśli sprawca był uprzednio karany za zgwałcenie, poważną napaść albo stosowanie poważnych gróźb. Ponadto każda decyzja o zastosowaniu nakazu lub odmowie jego zastosowania musi być uzasadniona.

Jeżeli ostrzeżenie okaże się nieskuteczne i dojdzie do sprawy sądowej, to przestępstwo jest zagrożone karą grzywny albo karą pozbawienia wolności do 2 lat.

3.6. Irlandia⁴⁸

W Irlandii *stalking* jest penalizowany w artykule 10 Ustawy o przestępstwach przeciwko osobie nie skutkujących śmiercią (*Non-Fatal Offences Against the Person Act*), która obowiązuje od 1997 r.

W przepisach⁴⁹ użyte jest słowo „uporczywie”, co oznacza, że musi wystąpić więcej niż jeden czyn. Konieczne jest spowodowanie u innej osoby trwogi/

⁴⁷ Kto narusza spokój innej osoby poprzez niepokojenie jej, ściganie za pomocą listów lub przeszkadzając jej w podobny sposób, mimo ostrzeżeń policji, podlega karze...

⁴⁸ *Protecting women...*, s. 52–53.

⁴⁹ Kto prześladowuje osobę poprzez uporczywe śledzenie, podglądanie, natrętne narzucanie się (*pestering*), dręczenie/niedawanie spokoju (*besetting*) albo komunikowanie się z nią, jest winnym przestępstwa.

popłochu/niepokoju (*alarm*), cierpienia albo krzywdy. Przepięstwo jest definiowane nie poprzez zamiar stalkera, ale poprzez skutek, jakim jest wywołanie negatywnych odczuć u ofiary (strachu, cierpienia, krzywdy). Oprócz jednak elementu subiektywnego ustawodawca dodaje drugie kryterium obiektywne: stanowi, że zachowanie stalkera może wywołać takie reakcje u racjonalnie myślącej osoby⁵⁰. Ma to zapobiec temu, by prawo antystalkingowe było nadużywane przez osoby nadwrażliwe i chcące się na kimś zemścić.

Nękanie jest definiowane jako umyślne lub lekkomyślne (*recklessly*) poważne zakłócanie czyjegoś spokoju i prywatności lub powodowanie u innej osoby trwogi/popłochu/niepokoju (*alarm*), cierpienia albo krzywdy.

Sprawca podlega karze grzywny nie przekraczającej 1905 euro i/lub karze pozbawienia wolności do 7 lat.

Sąd ma prawo wydać nakaz powstrzymywania się od kontaktów z ofiarą razem z orzeczeniem kary lub zamiast orzekania kary. Co więcej, sąd może orzec wyżej wymieniony nakaz także w sytuacji, gdy dowody przeciwko oskarżonemu są niewystarczające do jego skazania.

3.7. Malta⁵¹

Stalking penalizowany jest w artykułach 251A-C Kodeksu karnego, które weszły w życie w 2005 r. Przepisy znajdują się w dziale Kodeksu poświęconemu grożeniu, przemocy domowej i nękanii.⁵² Aby doszło do przestępstwa, wystarczające jest jednorazowe zachowanie sprawcy. Konieczne jest wystąpienie takich zjawisk, jak niepokój, strach i spodziewanie się przemocy. Prawo nie odnosi się w żaden sposób do intencji sprawcy, jednak stanowi, że sprawca zdaje sobie sprawę lub powinien zdawać sobie sprawę z tego, jaki skutek przynosi jego zachowanie.

⁵⁰ “the conduct would cause a reasonable person to suffer distress”.

⁵¹ *Protecting women...*, s. 55–56.

⁵² Art. 251A

Kto dopuszcza się postępowania stanowiącego nękanie drugiej osoby, przy czym jest lub powinien być świadomy, że takie postępowanie stanowi nękanie takiej drugiej osoby, jest winny czynu zabronionego na mocy niniejszego artykułu.

Artykuł 251B

Kto dopuszcza się postępowania, które wzbudza w drugiej osobie obawę przed użyciem przemocy wobec niej lub jej mienia lub wobec jej wstępnych, zstępnych, rodzeństwa lub innej osoby wymienionej w artykule 221(1) lub wobec ich mienia.

Artykuł 251C

W art. 251A i 251B poprzez nękanie rozumie się takie zachowania jak wzbudzanie lęku i cierpienia.

Strach/niepokój ofiary podlegają nie tylko subiektywnym, ale także obiektywnym kryteriom: zachowanie stalkera musi wzbudzać niepokój u „racjonalnie myślącej osoby” (*reasonable person*)⁵³.

Sprawca podlega karze grzywny i karze pozbawienia wolności do 6 miesięcy.

W prawie maltańskim zarówno na gruncie prawa karnego, jak i cywilnego można wnosić o wydanie nakazu zabezpieczającego (*protection order*). Nakazem tym sąd może zakazać oskarżonemu śledzenie ofiary oraz narzucić innego rodzaju zobowiązania: zakazać bądź ograniczyć oskarżonemu dostęp do miejsc, w których pokrzywdzony bądź inna osoba wymieniona w nakazie mieszka czy pracuje. Nakaz taki obowiązuje maksymalnie na sześć miesięcy bądź do momentu wydania wyroku. Sąd może utrzymać nakaz zabezpieczający w wyroku oraz inne nakazy, np. poddania się terapii.

3.8. Holandia⁵⁴

W Holandii *stalking* penalizowany jest w artykule 258b Kodeksu karnego, który obowiązuje od 12 lipca 2000 r. Prawna definicja zakłada wielokrotne działanie. By zaistniało przestępstwo, stalker musi działać z zamiarem zmuszenia ofiary do podjęcia określonych czynności, zaniechania działania lub z zamiarem wzbudzenia u ofiary strachu⁵⁵.

Sprawca podlega karze grzywny do 11.250 euro oraz karze pozbawienia wolności do 3 lat. Możliwe jest także orzeczenie kary ograniczenia wolności.

Na gruncie prawa cywilnego możliwe jest także wydanie nakazu powstrzymania się od pewnych działań. Nakaz ten może być także orzeczony w razie skazania z zawieszeniem wykonania kary. Kara nie jest wówczas wykonywana, dopóki sprawca powstrzymuje się od nękania swojej ofiary.

Sprawca, który jest chory psychicznie, może być także poddany obowiązkowemu leczeniu psychiatrycznemu.

3.9. Wielka Brytania⁵⁶

Ponieważ w Wielkiej Brytanii istnieją odrębne regulacje prawne dla Anglii i Walii, Szkocji, Północnej Irlandii i wyspy Man, ustawodawstwa antystalkingowe w tych częściach Wielkiej Brytanii różnią się nieco od siebie. Ustawodawstwo

⁵³ *Protecting women...*, s. 103.

⁵⁴ *Ibidem*, s. 58–59.

⁵⁵ „Kto bezprawnie, wielokrotnie, umyślnie narusza czyjąś prywatność z zamiarem zmuszenia jej do określonej czynności lub zaniechania określonej czynności albo wzbudzenia w niej strachu...”

⁵⁶ *Ibidem*, s. 62–63.

penalizujące *stalking* obowiązuje w Anglii i Walii, Szkocji i Irlandii Północnej od 1997 r. w postaci Ustawy o ochronie przed nękaniami⁵⁷. Na wyspie Man ustawa o tym samym tytule obowiązuje od 2000 r.

Aby doszło do przestępstwa, zdarzenie musi się powtórzyć **co najmniej dwukrotnie**. Konieczne są w przypadkach mniejszej wagi wzbudzenie niepokoju i strachu, a w przypadkach większej wagi strachu przed użyciem przemocy (istnieje także kryterium zachowania stalkera, które powinno wzbudzać wyżej wymienione odczucia u „rozsądnie myślącej osoby”. W żadnym z tych przypadków kryterium nie jest złośliwy zamiar.

W Szkocji natomiast jest tylko jedno kryterium, a jest nim lęk lub strach ofiary.

W Anglii, Walii, Irlandii Północnej i na wyspie Man wyróżnia się dwa stadia przestępstwa. Pierwszym jest nękanie. Oznacza ono wzbudzanie niepokoju i cierpienia. Drugim jest wzbudzanie w ofierze lęku przed użyciem przemocy. W Szkocji natomiast istnieje tylko jedno stadium nękania.

W Anglii, Walii, Irlandii Północnej i na wyspie Man sprawca nękania ponosi karę grzywny i/lub karę pozbawienia wolności do 3 lat. Wzbudzanie w ofierze lęku przed użyciem przemocy jest zagrożone karą grzywny (£ 5000 = ok. 7400 euro) i/lub karą pozbawienia wolności do 5 lat.

W Szkocji można także zasądzić odszkodowanie za straty na drodze cywilnej.

W Anglii, Walii, Szkocji i Irlandii Północnej nakaz powstrzymania się od pewnego działania (*restraining order*) jest orzekany przez sąd karny wraz z karą. W Szkocji, na wyspie Man oraz w Irlandii Północnej sąd karny może orzec także środki cywilne adekwatne do sytuacji *stalkingu*.

3.10. Włochy⁵⁸

We Włoszech przestępstwo *stalkingu* jest zdefiniowane w artykule 612 bis Kodeksu karnego.

By doszło do przestępstwa, konieczne jest wielokrotne działanie w celu wywołania trwałego stanu niepokoju lub obawy albo wywołanie uzasadnionej obawy ofiary o jej osobiste bezpieczeństwo lub bezpieczeństwo innych osób, z którymi ta osoba jest związana emocjonalnie, a także zmuszanie swoim zachowaniem ofiary do zmiany jej zwyczajów.⁵⁹

⁵⁷ Anglia i Walia, Szkocja i wyspa Man mają „The Protection from Harassment Act”, natomiast Irlandia Północna: „Protection from Harassment Order, Statutory Instrument No. 1180 (N.I.9).

⁵⁸ Ze strony internetowej włoskiego Ministerstwa ds. Równych Szans: <http://www.pariopportunita.gov.it/>, lipiec 2009 r.

⁵⁹ Pod warunkiem, że popełniony czyn nie stanowi poważniejszego przestępstwa, kto przez swoje powtarzające się działanie nęka drugą osobę lub grozi jej w celu wywołania trwałego

Sprawca podlega karze pozbawienia wolności na okres od sześciu miesięcy do czterech lat. Kara podlega zaostrzeniu, jeżeli sprawcą przestępstwa jest były partner ofiary. Poza tym kara podlega zaostrzeniu maksymalnie o połowę, jeżeli ofiarą jest małoletni, kobieta w ciąży lub osoba niepełnosprawna lub jeżeli czyn popełniono z użyciem broni.

We Włoszech przestępstwo podlega karze na wniosek ofiary. Termin do złożenia wniosku wynosi sześć miesięcy. Postępowanie wszczyna się z urzędu w przypadku, gdy ofiarą jest małoletni lub osoba niepełnosprawna lub jeżeli czyn popełniono w związku z innym przestępstwem, które podlega trybowi ścigania z urzędu.

3.11. Stany Zjednoczone

W Stanach Zjednoczonych *stalking* jest przestępstwem federalnym, a także karalnym we wszystkich 50 stanach, w Dystrykcie Kolumbia i na pozostałych terytoriach Stanów Zjednoczonych. W ustawodawstwie poszczególnych stanów przepisy różnią się takimi elementami, jak wywołanie u ofiary lęku i cierpienia psychicznego, a także kwestią zamiaru sprawcy. Przepisy niektórych stanów stanowią, że ofiara musi odczuwać lęk, podczas gdy w innych nie jest istotne subiektywne odczucie ofiary, lecz obiektywna ocena, że zachowanie stalkera wzbudziłoby lęk u „racjonalnie myślącej osoby”. Różnice dotyczą także poziomu lęku, który musi zaistnieć, by uznano jego zachowanie za przestępstwo: w niektórych stanach musi to być lęk dotyczący utraty życia lub poważnego zranienia, w niektórych do uznania działania prześladowcy za *stalking* wystarczy, że ofiara odczuwa cierpienie emocjonalne.⁶⁰

Pierwszym stanem, który dokonał kryminalizacji *stalkingu*, była w 1990 r. Kalifornia. Artykuł 646.9 kalifornijskiego Kodeksu karnego ustanowił w USA pierwszą legalną jego definicję, która była wzorem zarówno dla innych stanów, ustawodawstwa federalnego, jak i niektórych państw europejskich, które wzorowały się na prawie amerykańskim. Mówi on, że „kto świadomie, złośliwie i wielokrotnie śledzi lub świadomie i złośliwie nęka inną osobę i kieruje pod jej adresem wiarygodne groźby z zamiarem wywołania u tej osoby uzasadnionych obaw o jej bezpieczeństwo lub bezpieczeństwo członków jej najbliższej rodziny, jest uznawany za winnego przestępstwa *stalkingu* (...)”.⁶¹

stanu niepokoju lub obawy lub wywołuje uzasadnioną obawę takiej drugiej osoby o jej osobiste bezpieczeństwo lub bezpieczeństwo innych osób, z którymi ta osoba jest związana emocjonalnie, lub zmusza ofiarę do zmiany jej zwyczajów.

⁶⁰ *Stalking Victimization in the United States*, Special Report, Bureau of Justice Statistics, U.S. Department of Justice, January 2009 (NCJ 224527), s. 3.

⁶¹ Any person who willfully, maliciously, and repeatedly follows or willfully and maliciously harasses another person and who makes a credible threat with the intent to place that

Na poziomie ustawodawstwa federalnego *stalking* jest penalizowany w Tytule 18 (Crimes and Criminal Procedure), § 2261A⁶²:

„Kto przemieszcza się pomiędzy stanami (...) z zamiarem zabicia, zranienia, nękania lub obserwuje/ inwigiluje w celu zabicia, zranienia, nękania lub zastraszenia innej osoby, w wyniku czego osoba ta doświadcza uzasadnionego lęku o swoje życie, zdrowie albo poważnego cierpienia psychicznego albo lęku o życie, zdrowie, poważne cierpienie psychiczne członka najbliższej rodziny (...), małżonka lub partnera życiowego albo

(...) używając poczty, usług komputerowych lub jakichkolwiek środków komunikacji międzystanowej powoduje poważne cierpienie psychiczne tej osoby lub wywołuje uzasadniony lęk o życie i zdrowie fizyczne lub psychiczne własne lub członka najbliższej rodziny (...), małżonka lub partnera życiowego”.

Sprawca podlega karze⁶³ dożywotniego więzienia, jeśli skutkiem jest śmierć ofiary. Sprawcy grozi kara do 20 lat pozbawienia wolności, jeżeli skutkiem jest

person in reasonable fear for his or her safety, or the safety of his or her immediate family is guilty of the crime of stalking, punishable by imprisonment in a county jail for not more than one year, or by a fine of not more than one thousand dollars (\$1,000), or by both that fine and imprisonment, or by imprisonment in the state prison.

⁶² Whoever—

(1) travels in interstate or foreign commerce or within the special maritime and territorial jurisdiction of the United States, or enters or leaves Indian country, with the intent to kill, injure, harass, or place under surveillance with intent to kill, injure, harass, or intimidate another person, and in the course of, or as a result of, such travel places that person in reasonable fear of the death of, or serious bodily injury to, or causes substantial emotional distress to that person, a member of the immediate family (as defined in section 115) of that person, or the spouse or intimate partner of that person; or

(2) with the intent—

(A) to kill, injure, harass, or place under surveillance with intent to kill, injure, harass, or intimidate, or cause substantial emotional distress to a person in another State or tribal jurisdiction or within the special maritime and territorial jurisdiction of the United States; or

(B) to place a person in another State or tribal jurisdiction, or within the special maritime and territorial jurisdiction of the United States, in reasonable fear of the death of, or serious bodily injury to—

(i) that person;

(ii) a member of the immediate family (as defined in section 115 of that person; or

(iii) a spouse or intimate partner of that person;

uses the mail, any interactive computer service, or any facility of interstate or foreign commerce to engage in a course of conduct that causes substantial emotional distress to that person or places that person in reasonable fear of the death of, or serious bodily injury to, any of the persons described in clauses (i) through (iii) of subparagraph (B);

⁶³ A person who violates this section or section 2261A shall be fined under this title, imprisoned—

(1) for life or any term of years, if death of the victim results;

spowodowanie ciężkiego uszkodzenia ciała lub choroby zagrażającej życiu, natomiast kara do 10 lat pozbawienia wolności, jeśli poważne uszkodzenie ciała nastąpiło w wyniku użycia przez sprawcę niebezpiecznego narzędzia, oraz kara do 5 lat pozbawienia wolności w innych przypadkach albo kara grzywny wraz z karą pozbawienia wolności.

Osoba, która nękając ofiarę, narusza czasowy lub trwały nakaz lub zakaz sądu cywilnego lub karnego, nakaz powstrzymania się od pewnych działań, zakaz kontaktowania się lub inne (...) podlega karze pozbawienia wolności od roku.

Niemal wszystkie stany kwalifikują *stalking* jako zbrodnię (*felony*) w sytuacji, gdy sprawca działa w warunkach recydywy (popęlnia przestępstwo po raz drugi lub trzeci – w zależności od stanu) oraz gdy w grę wchodzi dodatkowo okoliczności obciążające, takie jak posiadanie broni, naruszenie nakazu sądowego lub nękanie ofiary, która nie ma skończonych 16 lat.⁶⁴

3.12. Kanada⁶⁵

W Kanadzie *stalking* jest kryminalizowany od 1993 r. w artykule 264 kanadyjskiego Kodeksu karnego,⁶⁶ pod nazwą „przestępczego nękania” (*criminal harassment*).

Karalne jest bezprawne wzbudzanie u innej osoby uzasadnionej obawy o jej bezpieczeństwo lub bezpieczeństwo znanych jej osób poprzez wielokrotne

- (2) for not more than 20 years if permanent disfigurement or life threatening bodily injury to the victim results;
 - (3) for not more than 10 years, if serious bodily injury to the victim results or if the offender uses a dangerous weapon during the offense;
 - (4) as provided for the applicable conduct under chapter 109A if the offense would constitute an offense under chapter 109A (without regard to whether the offense was committed in the special maritime and territorial jurisdiction of the United States or in a Federal prison); and
 - (5) for not more than 5 years, in any other case,
- or both fined and imprisoned.
- (6) Whoever commits the crime of stalking in violation of a temporary or permanent civil or criminal injunction, restraining order, no-contact order, or other order described in section 2266 of title 18, United States Code, shall be punished by imprisonment for not less than 1 year.

⁶⁴ Ze strony internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości USA:
<http://www.cops.usdoj.gov/default.asp?Item=1073>, lipiec 2009 r.

⁶⁵ Na podstawie informacji z publikacji *Stalking is a crime called criminal harassment*, Department of Justice Canada, 2003, dostępnej na stronie internetowej kanadyjskiego Ministerstwa Sprawiedliwości: http://www.justice.gc.ca/eng/pi/fv-vf/pub/har/har_e-har_a.pdf, lipiec 2009 r. oraz ze strony internetowej Duhaim.org: <http://www.duhaim.org/LegalResources/CriminalLaw/LawArticle-95/Stalking.aspx>, lipiec 2009 r.

⁶⁶ Kanadyjski Kodeks karny dostępny jest na stronie internetowej:
<http://www.canlii.com/en/ca/laws/stat/rsc-1985-c-c-46/latest/rsc-1985-c-c-46.html>, lipiec 2009 r.

śledzenie tej osoby, bezpośrednio lub pośrednio komunikowanie się, obserwowanie miejsc gdzie ta osoba bywa, mieszka lub pracuje albo podejmowanie aktywności wzbudzających strach u tej osoby lub członka jej rodziny.

Kanadyjskie Ministerstwo Sprawiedliwości informuje jednak, że w przypadku gdy działanie stalkera jest wyraźnie zagrożające (*is overtly threatening*,) już jednorazowy incydent można uznać za bezprawne nękanie.

Przyjmuje się, że przestępstwo ma miejsce także wtedy, gdy stalker nie działał z zamiarem wywołania u ofiary lęku, a mimo to jego zachowanie wzbudziło lęk u pokrzywdzonego.

Sprawca podlega karze do dziesięciu lat pozbawienia wolności. Można w stosunku do niego ustanowić dozór kuratorski wraz ze zobowiązaniem do powstrzymania się od kontaktów z pokrzywdzonym, możliwe jest także orzeczenie grzywny.

Wobec prześladowcy sąd karny może orzec także obowiązujące do 12 miesięcy zobowiązanie do zachowania spokoju (*peace bond*) polegające np. na zakazie odwiedzania, kontaktowania się z pokrzywdzonym i członkami jego rodziny czy zakazie noszenia broni. Pokrzywdzony może także domagać się w sądzie rodzinnym wydania nakazu powstrzymania się od pewnych działań (*restraining order*), który w swojej konstrukcji jest podobny do *peace bond*, jednak inne są skutki jego naruszenia.

3.13. Podsumowanie

Biorąc pod uwagę powyżej przedstawione definicje prawne, można wydzielić szereg problemów związanych z prawną definicją przestępstwa *stalkingu*:

- czy dla uznania, że mamy do czynienia ze zjawiskiem *stalkingu* konieczna jest powtarzalność pewnych zachowań stalkera (a jeśli tak, to czy wystarczy „kilka” zachowań czy należy precyzyjnie określić ich liczbę), czy też wystarczy działanie jednorazowe?
- czy konieczne jest określenie okresu trwania nękania, czy też nie jest istotne, jak długo ono trwa?
- czy istotna jest motywacja/zamiar sprawcy przestępstwa i jakie miałyby one być (złośliwe intencje, naruszenie spokoju, zamiar zmuszenia ofiary do podjęcia określonych czynności, zaniechania działania lub zamiar wzbudzenia u ofiary strachu, wywołania trwałego stanu niepokoju lub obawy, zmiana zwyczajów)?
- czy dla zaistnienia przestępstwa konieczne jest wystąpienie skutku w postaci wywołania u pokrzywdzonego jakiegokolwiek reakcji (odczuwanie zagrożenia, lęku, niepokoju lub trwogi, cierpienia albo krzywdy, obawa przed przemocą)?

- jakiego rodzaju zachowania stalkera powinny być kryminalizowane? Czy ich katalog powinien być zamknięty?

Istnieje także wiele problemów związanych z ustawową reakcją na przestępstwo *stalkingu*:

- kwestia ostrzeżenia policyjnego przed podjęciem ścigania sprawcy
- rodzaj i wysokość kary
- kwestia trybu ścigania przestępstwa *stalkingu*: z urzędu czy na wniosek pokrzywdzonego?
- problem wprowadzenia prawnej możliwości nałożenia na sprawcę (oskarżonego) nakazu powstrzymywania się od pewnych działań (*restraining order*): kwestia, czy w ogóle wprowadzać taką możliwość, a jeśli tak, to jakimi kryteriami powinna być ona obwarowana, na jakim etapie postępowania i w czyjej gestii byłoby nałożenie nakazu (sąd, policja, prokurator)?
- czy ustawodawca powinien gwarantować ofierze wsparcie psychologiczne i pomoc prawną, a sprawcy terapię?

Do powyższych kwestii, podobnie jak do problemu prawnego definiowania zjawiska *stalkingu*, ustosunkuję się w dalszej części artykułu, dotyczącej rekomendacji dla wprowadzenia w Polsce ustawodawstwa antystalkingowego.

4. Prawne możliwości walki ze zjawiskiem *stalkingu* w świetle prawa polskiego

4.1. Przepisy prawa materialnego

Zjawisko *stalkingu* w Polsce niewątpliwie istnieje. Jedyne⁶⁷ przeprowadzone w Polsce przez Justynę Skarżyńską-Sernaglię badania jego skali pokazały, że ofiarą nękania na tle emocjonalnym było 12% badanych.⁶⁸ W doniesieniach prasowych coraz częściej spotkać można opis przypadków *stalkingu* o dramatycznym przebiegu i kończącego się ciężkim zranieniem lub śmiercią ofiar albo członków ich rodzin, w których prześladowanie trwało dłuższy czas, a policja i prokuratura ignorowały doniesienia ofiar, nie podejmując postępowania lub bardzo szybko je umarzając.⁶⁹ Także prześledzenie różnych forów internetowych pokazuje

⁶⁷ Najnowsze badania zostały przeprowadzone w grudniu 2009 r. przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, jednak ich wyniki nie są jeszcze opracowane.

⁶⁸ J. Skarżyńska-Sernaglia, *Stalking w Polsce...* Wyniki owych badań są podane w niniejszym raporcie na s. 8.

⁶⁹ Na przykład: „Polityka”, nr 37 (2671) z dnia 13.09.2008, s. 24.

nie tylko występowanie owego zjawiska (w formie niepokojących, nieustannych, głuchych telefonów⁷⁰, nachodzenia w pracy i w domu, gróźb popełnienia samobójstwa⁷¹ czy nagłośnienia informacji o orientacji seksualnej prześladowanego⁷²), ale także ogromną bezradność i zagubienie ofiar prześladowania. Użytkownicy wspomnianych forów najczęściej radzą, by ignorować działania stalkera⁷³, ale też zdając sobie sprawę z niemożności podjęcia skutecznych i szybkich działań prawnych niejednokrotnie zachęcają do użycia przemocy przeciwko prześladowcy⁷⁴, co jest sytuacją, do której państwo prawa nie powinno dopuszczać.

J. Bentham odradzał stosowanie represji karnych, gdy szkodom społecznym można zapobiec w tańszy sposób. Przez powszechnie dziś przyjętą zasadę subsydiarności prawa karnego rozumie się to, że nie powinno się kryminalizować pewnych niepożądanych społecznie zjawisk, jeżeli wystarczające dla ich zwalczania są środki przewidziane w innych dziedzinach prawa. Także sfera wolności obywatelskiej powinna być chroniona przed nadmierną ingerencją prawa karnego.⁷⁵

Odpowiadając na pytanie o konieczność kryminalizacji zjawiska *stalkingu* w Polsce, należy dokonać analizy istniejących przepisów (zarówno prawa karnego, jak i cywilnego) i zastanowić się, czy mogą dać one skuteczną ochronę ofiarom tego zjawiska. Przede wszystkim zaś zastanowić się, na jakie zachowania stalkera prawo reaguje oraz czy istnieje możliwość zapobiegania zjawisku *stalkingu* w postaci zobowiązania sprawcy do określonego zachowania, przede wszystkim zaś do powstrzymania się od kontaktów z ofiarą.

W prawie polskim jedyny przepis, który można nazwać „antystalkingowym”, to art. 107 Kodeksu wykroczeń⁷⁶:

Kto w celu dokuczenia innej osobie złośliwie wprowadza ją w błąd lub w inny sposób złośliwie niepokoi, podlega karze ograniczenia wolności, grzywny do 1.500 złotych albo karze nagany.

Wydaje się, że powyższy przepis miałby zastosowanie do dokuczliwych telefonów czy innych zachowań stalkera, które same w sobie są indyferentne prawnie.

⁷⁰ Na przykład: <http://forum.photoblog.pl/index/topic/tid/5030> z dnia 10.03.2009 r. czy <http://www.forum.halohalo.pl/viewtopic.php?p=2569> z dnia 10.03.2009 r.

⁷¹ [http://www.forum.prawnikow.pl/viewtopic.php?t=297%](http://www.forum.prawnikow.pl/viewtopic.php?t=297%20) z dnia 17.03.2009 r.

⁷² <http://forum.gejowo.pl/viewtopic.php?t=2787&sid=147afba394dd55b6b9aa8f4ffd96de5a> z dnia 10.03.2009 r.

⁷³ <http://forum.photoblog.pl/index/topic/tid/5030> z dnia 10.03.2009 r.

⁷⁴ <http://forum.gejowo.pl/viewtopic.php?t=2787&sid=147afba394dd55b6b9aa8f4ffd96de5a> z dnia 10.03.2009 r. czy <http://forum.gejowo.pl/viewtopic.php?t=2787&sid=147afba394dd55b6b9aa8f4ffd96de5a> z dnia 10.03.2009 r.

⁷⁵ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, Warszawa, 1990, s. 127–129.

⁷⁶ Kodeks wykroczeń z dnia 20 maja 1971 r. (Dz. U. nr 109, poz. 756 z 2007 r. – tekst jednolity).

Jego niewątpliwą zaletą jest katalog kar, które mają na celu bardziej zdyscyplinowanie sprawcy niż wyrządzenie mu poważnej dolegliwości. Wydaje się, że może to być skuteczny środek w stosunku do sprawców, którzy nękają swoje ofiary w skutek chwilowego odczuwania bardzo gwałtownych emocji (np. tuż po rozstaniu) i dla których nagana czy grzywna będą wystarczającymi środkami, by zaniechali nękania.

Z drugiej jednak strony, ze względu na konstrukcję omawianego przepisu nie ma on zastosowania do bardzo wielu przypadków *stalkingu*. Dla zaistnienia wykroczenia kluczowe są bowiem: cel działania sprawcy i motyw, jakim jest złośliwość. Wykroczenie to może być popełnione wyłącznie umyślnie w formie zamiaru bezpośredniego, a warunkiem odpowiedzialności sprawcy jest udowodnienie mu złośliwości.⁷⁷ Samo stwierdzenie umyślności działania jest niewystarczające do zaistnienia wykroczenia.⁷⁸ M. Bojarski i W. Radecki piszą także, że „znamie złośliwości cechuje szczególnie ustawienie podmiotowe, którego istotą jest np. dokuczanie, wyprowadzenie kogoś z równowagi itp.”⁷⁹ M. Szwarczyk w komentarzu do Kodeksu karnego pod redakcją T. Bojarskiego pisze, że „złośliwe będzie takie zachowanie, które ma na celu sprawienie innej osobie przykrości”.⁸⁰ Przyjmując te komentarze, należy uznać, że przepis ten mógłby mieć zastosowanie do zachowania stalkera, który prześladuje swoją ofiarę z takich powodów, jak niechęć, zemsta czy nienawiść (np. byłego pracodawcę czy byłego partnera), jednak raczej nie można go zastosować w wielu sytuacjach, gdy motywem działania stalkera jest desperacka chęć pozyskania czyichś względów, miłości, wymuszenie powrotu do zerwanego związku. Stalker niejednokrotnie podejmuje działania, które nie tylko są indyferentne prawnie, ale także w powszechnym rozumieniu mieszczą się w kulturowo akceptowalnym zabieganiu o czyjeś względy (np. wysyłanie prezentów, kwiatów, listów miłosnych). Mimo że intensyfikacja działań prześladowcy budzi u ofiary lęk i burzy jej poczucie bezpieczeństwa, to trudno tu mówić o złośliwości działania sprawcy i chęci dokuczenia ofierze. Co więcej – jak było już wspomniane powyżej – w połowie przypadków *stalkingu* między sprawcą a ofiarą istniało wcześniej uczucie czy nawet związek. Sprawca wie, że kiedyś nie był swojej ofierze obojętny i wszelkimi sposobami stara się zachęcić ją do powrotu, licząc w swoim mniemaniu zasadnie, że jego cierpliwość zostanie wynagrodzona.

⁷⁷ W. Kotowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Zakamycze, 2004, s. 416.

⁷⁸ M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, wydanie 4, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2006, s. 637–638.

⁷⁹ *Ibidem*, s. 638.

⁸⁰ T. Bojarski (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, wydanie 2, Wydawnictwo Lexis Nexis, Warszawa 2009, s. 348.

Jeżeli chodzi o przeciwdziałanie *stalkingowi* na gruncie prawa karnego, to naturalnie możliwe jest skorzystanie z przepisów Kodeksu karnego w sytuacji, gdy jakieś zachowanie prześladowcy wypełnia znamiona przestępstwa. Należy pamiętać także, że wiele działań sprawcy kryminalizowanych jest także poprzez usiłowanie dokonania czynu. Biorąc pod uwagę najczęstsze sposoby działania stalkera⁸¹, istnieje możliwość zastosowania m.in. art. 156 k.k. (ciężki uszczerbek na zdrowiu), art. 157 k.k. (zwykłe i lekkie uszkodzenie ciała, rozstrój zdrowia), art. 158 k.k. (udział w bójce lub pobiciu), art. 189 k.k. (pozbawienie wolności)⁸², art. 190 k.k. (groźba karalna), art. 191 k.k. (zmuszanie)⁸³, 193 k.k. (naruszenie miru domowego), art. 202 k.k. (pornografia), art. 212 k.k. (zniesławienie), art. 216 k.k. (zniewaga), art. 217 k.k. (naruszenie nietykalności cielesnej), art. 267 k.k. (naruszenie tajemnicy korespondencji) czy art. 288 k.k. (zniszczenie lub uszkodzenie cudzej rzeczy). Dodatkowo należy podnieść, że przestępstwa opisane w art. 212, 216 i 217 k.k. są ścigane z oskarżenia prywatnego, co wymaga od ofiary dużego zaangażowania osobistego i samodzielnego gromadzenia dowodów.

W niektórych sytuacjach ofiara prześladowcy mogłaby także chronić swoje interesy, wykorzystując bardzo „pojemne” artykuły 51 k.w. (zakłócanie porządku) albo 140 k.w. (nieobyczajny wybryk).

Żaden z wymienionych wyżej przepisów nie będzie miał zastosowania w sytuacji, gdy stalker podejmuje powtarzające się działania indyferentne prawnie,

⁸¹ Wymienione na str. 4 niniejszego opracowania.

⁸² Przedmiotem ochrony art. 189 k.k. jest wyłącznie wolność w sensie fizycznym, w znaczeniu swobody ruchów i możliwości zmiany miejsca przebywania. (por. A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, t. 2, Zakamycze 1999, s. 458 oraz R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Wydawnictwo Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 1998, s. 258.) Nie ma zatem możliwości zastosowania tego przepisu w sytuacji, gdy stalker swoim zachowaniem zastrasza ofiarę do tego stopnia, że ta unika wychodzenia z domu czy jest zmuszona do zmiany miejsca zamieszkania.

⁸³ Art. 191 k.k. („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 3. (...)) mógłby mieć w niektórych wypadkach zastosowanie do działań stalkera mających na celu zmuszenie ofiary do zaniechania pewnych czynności (np. spotkania określonych osób) czy podjęcia określonego zachowania (np. zgody na spotkania ze stalkerem). Niedoskonałością tego przepisu w odniesieniu do efektywności przeciwdziałania zjawisku stalkingu jest fakt, że art. 191 do znamion określających czynność sprawczą zalicza wyłącznie użycie przemocy lub stosowanie groźby bezprawnej (por. A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, s. 468, R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, s. 260 oraz J. Kosińska, *Prawnokarna problematyka stalkingu*, „Prokuratura i Prawo”, nr 10, 2008), podczas gdy niejednokrotnie sprawca zmusza ofiarę do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, jednak za pomocą innych środków niż wymienione w art. 191 k.k.

które jednak poprzez swoją kumulację i czas występowania powodują u ofiary niepokój, lęk, obawę o bezpieczeństwo własne i najbliższych osób i czynią spustoszenie w jej psychice. Co więcej, brak istnienia przepisu kryminalizującego *stalking* powoduje, że policja odmawia interwencji na wczesnym etapie prześladowania, czekając wręcz na eskalację działań sprawcy.

Przykładem przestępstwa, na które składa się szereg różnych czynów trwających przez pewien okres czasu, jest przestępstwo znęcania się, stypizowane w art. 207 k.k.:

- § 1. Kto znęca się fizycznie lub psychicznie nad osobą najbliższą lub nad inną osobą pozostającą w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy albo nad małoletnim lub osobą nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.
- § 2. Jeżeli czyn określony w § 1 połączony jest ze stosowaniem szczególnego okrucieństwa, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10.
- § 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.

Artykuł 207 k.k. mógłby być stosowany w niektórych przypadkach *stalkingu*, jednak tych bardziej drastycznych i przede wszystkim mających miejsce między członkami rodziny⁸⁴, prześladowcą a osobą pozostającą w stosunku zależności od sprawcy albo osobą małoletnią. Wyklucza to tym samym stosowanie art. 207 k.k. do sytuacji, gdy ofiara stalkera jest osobą zupełnie nieznaną (np. osobą publiczną), znaną, ale nie związaną z prześladowcą emocjonalnie (np. lekarz, nauczyciel, urzędnik, z którym prześladowca miał kontakt), ale także nie dotyczy najczęstszych sytuacji, gdy sprawcę i ofiarę łączyły więzy uczuciowe, jednak nie mieszczą się one w granicach dyktowanych przez art. 115 § 11 k.k. W rozumieniu tego przepisu osobą najbliższą nie są: były małżonek, były partner, przyjaciel czy obecny lub były partner homoseksualny.

Pojęcie „znęcania się” jest przez komentatorów rozumiane jako „działanie lub zaniechanie polegające na umyślnym zadawaniu bólu fizycznego lub dolegliwych cierpień moralnych, powtarzających się albo jednorazowych, lecz intensywnych i rozciągniętych w czasie (bicie, grożenie, znieważanie, zniszczenie mienia, odmawianie pożywienia czy leczenia osobie chorej)”⁸⁵, a także takie zachowania, jak dręczenie psychiczne w postaci lżenia, wyszydzania, straszenia, zadawania cierpień.⁸⁶ Nawet posiłkując się ustawową definicją przemocy

⁸⁴ W rozumieniu art. 115 § 11 k.k. osobą najbliższą jest 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.

⁸⁵ OSNKW (uchw. Izby Karnej) 86/76, za: R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, s. 279.

⁸⁶ A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, s. 612.

domowej⁸⁷, można spostrzec, że szereg zachowań wymienionych we wcześniejszej części tej analizy jako charakterystyczne dla zachowań stalkera nie będzie mieścił się w zachowaniach definiowanych jako znęcanie się czy przemoc domowa.

Jeżeli chodzi o konstrukcję art. 207 k.k., to wydaje się, że niektóre rozwiązania zastosowane w tym przepisie warto byłoby zastosować *per analogiam*, kryminalizując zjawisko *stalkingu*⁸⁸.

Znęcanie się to zachowanie składające się z jedno- lub wieloczynowych pojedynczych czynności naruszających różne dobra i systematycznie się powtarzających. Całość postępowania określona jest zbiorowo i choć poszczególne fragmenty mogą wypełniać znamiona różnych występków, to jednak znęcanie się stanowi odmienny, odrębny typ przestępstwa⁸⁹. Wydaje się, że podobną konstrukcję należałoby przyjąć przy ewentualnym tworzeniu przepisu kryminalizującego zjawisko *stalkingu*.

Dla uznania, że miało miejsce przestępstwo znęcania się, nie jest wystarczające subiektywne przekonanie o tym pokrzywdzonego. Konieczne jest wystąpienie także czynnika obiektywnego, jakim jest „hipotetyczne odczucie wzorcowego obywatela, tzn. człowieka o właściwym stopniu socjalizacji i wrażliwego na krzywdę drugiej osoby”.⁹⁰ W wielu omawianych wyżej ustawodawstwach antystalkingowych istnieje konstrukcja nakazująca, aby lęk odczuwany przez pokrzywdzonego był uzasadniony; by zachowanie stalkera wywoływało lęk u „racjonalnie myślącej osoby”. Takie rozwiązanie wydaje się być uzasadnione.

Sąd Najwyższy w swoim wyroku stwierdził, że pojęcie „znęcania się” zawiera w sobie istnienie przewagi sprawcy nad osobą pokrzywdzoną. Nie jest możliwe

⁸⁷ Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie stanowi, że:

„Art. 2. Ilekroć w ustawie jest mowa o:

- 1) (...) członku rodziny – należy przez to rozumieć osobę najbliższą w rozumieniu art. 115 § 11 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553, z późn. zm. 1), a także inną osobę wspólnie zamieszkującą lub gospodarującą;
- 2) przemocy w rodzinie – należy przez to rozumieć jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste osób wymienionych w pkt. 1, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą.”

⁸⁸ Omówienie konstrukcji art. 207 k.k. za: A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, s. 611–617.

⁸⁹ Uchwała pełnego składu Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976, z. 7–8, poz. 86.

⁹⁰ A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego*, Zakamycze 1999, s. 612.

wzajemne znęcanie się nad sobą małżonków w tym samym czasie⁹¹. Orzeczenie to jest jednak krytykowane przez doktrynę.⁹² W mojej opinii przestępstwo *stalkingu*, jako mieszczące się w szerokich granicach tzw. „przemocy emocjonalnej”, także wymaga istnienia przewagi sprawcy nad ofiarą (nie tylko w sensie fizycznym, ale także emocjonalnym). Wydaje się, że trudno jest mówić o *stalkingu*, gdy dwie osoby nękałyby się wzajemnie, aczkolwiek należy wziąć pod uwagę wyżej wymienione wątpliwości doktryny co do słuszności takiej konstrukcji.

Paragraf 3 art. 207 to typ kwalifikowany i przestępstwo skutkowe: kara jest zaostrzona w sytuacji, gdy ofiara na skutek działania sprawcy targnie się na swoje życie. W mojej opinii przepis kryminalizujący *stalking* powinien mieć podobny zapis.

4.2. Zakaz zbliżania się, nakaz powstrzymania się od określonych działań

Niemal we wszystkich omawianych przeze mnie ustawodawstwach, w których istnieje prawo antystalkingowe, istnieje także możliwość wystąpienia na gruncie prawa karnego lub cywilnego o orzeczenie nakazów lub zakazów chroniących ofiarę, zarówno po zapadnięciu wyroku sądu karnego, jak i w trakcie trwania postępowania (ang. *restraining order* i *protection order*). Prawo polskie daje ofiarom *stalkingu* bardzo niewiele możliwości ochrony przed działaniami stalkera w formie zobowiązań nałożonych na sprawcę. Przed wszczęciem sprawy karnej i w jej trakcie (o ile oczywiście zachowanie stalkera daje podstawę do wszczęcia postępowania przy wykorzystaniu istniejących przepisów karnych) ofiara może skorzystać jedynie z drogi, jaką daje prawo cywilne. Artykuł 23 k.c.⁹³ gwarantuje ochronę dóbr osobistych, natomiast art. 24 k.c.⁹⁴ stanowi, że osoba której dobro

⁹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 1990 r. V KRN 96/90, OSP 1992, z. 4, poz. 78.

⁹² Por. M. Mozgawa, „Wojskowy Przegląd Prawniczy”, 1993/1/56; A. Wąsek, *Kodeks Karny. Część Szczególna*, t. 1, Wydawnictwo C.H. Beck, 2006.

⁹³ Art. 23 k.c.: Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych przepisach.

⁹⁴ Art. 24. § 1 k.c.: Ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może on również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny.

§ 2. Jeżeli wskutek naruszenia dobra osobistego została wyrządzona szkoda majątkowa, poszkodowany może żądać jej naprawienia na zasadach ogólnych.

§ 3. Przepisy powyższe nie uchybiają uprawnieniom przewidzianym w innych przepisach, w szczególności w prawie autorskim oraz w prawie wynalazczym.

osobiste zostało naruszone cudzym działaniem może żądać zaniechania tego działania. W celu zabezpieczenia roszczenia niepieniężnego sąd może udzielić zabezpieczenia w każdy sposób, jaki uzna za odpowiedni. Na podstawie art. 755 § 1 pkt. 1 k.p.c.⁹⁵ może orzec także zakaz kontaktowania się.

W prawie karnym nie jest możliwe orzeczenie zakazu zbliżania się przed wpływaniem sprawy do sądu. Można go nałożyć jedynie na osobę, która została uznana za winną popełnienia przestępstwa. Sąd może to zrobić, zawieszając wykonanie kary (art. 72 § 1 k.k.)⁹⁶ albo orzekając środek karny (art. 39 k.k.)⁹⁷. Naruszenie zakazu nałożonego przez sąd jest penalizowane w art. 244 k.k.⁹⁸

5. Czy wprowadzenie do polskiego porządku prawnego przepisów kryminalizujących zjawisko *stalkingu* jest konieczne?

L. Gardocki przywołuje koncepcję Birnbauma, wedle której „ustawodawca podejmuje decyzję o kryminalizacji na podstawie spostrzeżenia, że jakieś dobro prawnie chronione doznaje uszczerbku lub jest zagrożone uszczerbkiem ze strony pewnego rodzaju zachowania”.⁹⁹ Autor, rozważając zagadnienia teorii kryminalizacji, odnosi się także do kwestii zysków i strat towarzyszących uznaniu danego zachowania za przestępstwo oraz zwraca uwagę na przyjętą wspólnie

⁹⁵ Art. 755. § 1 k.p.c.: Jeżeli przedmiotem zabezpieczenia nie jest roszczenie pieniężne, sąd udziela zabezpieczenia w taki sposób, jaki stosownie do okoliczności uzna za odpowiedni, nie wyłączając sposobów przewidzianych do zabezpieczenia roszczeń pieniężnych. W szczególności sąd może: unormować prawa i obowiązki stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania; (...)

⁹⁶ Art. 72. § 1. Zawieszając wykonanie kary, sąd może zobowiązać skazanego do: (...)
7a) powstrzymywania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym lub innymi osobami w określony sposób,
8) innego stosownego postępowania w okresie próby, jeżeli może to zapobiec popełnieniu ponownie przestępstwa.

⁹⁷ Art. 39 k.k.. Środkami karnymi są: (...)

2b) obowiązek powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, **zakaz kontaktowania się z określonymi osobami** lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu, (...)

⁹⁸ Art. 244 k.k.: Kto **nie stosuje się do orzeczonego przez sąd zakazu** zajmowania stanowiska, wykonywania zawodu, prowadzenia działalności, prowadzenia pojazdów lub obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, **zakazu kontaktowania się z określonymi osobami** lub zakazu opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu albo nie wykonuje zarządzenia sądu o ogłoszeniu orzeczenia w sposób w nim przewidziany, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

⁹⁹ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Państwowe Wydawnictwa Naukowe, Warszawa, 1990, s. 45.

zasadę subsydiarności prawa karnego¹⁰⁰. Nie wolno także zapomnieć o wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji¹⁰¹ zasadzie proporcjonalności. Powyższe problemy należy wziąć pod uwagę, rozważając zasadność kryminalizacji zjawiska *stalkingu* w Polsce.

L. Gardocki¹⁰² za R. Frase podaje, że kryminalizując jakieś zjawisko, należy uwzględnić koszty funkcjonowania organów państwowych, koszty ponoszone przez osoby prywatne (np. adwokackie i procesowe), utratę przez ukaraną jednostkę wolności lub innego dobra oraz rozważyć, czy nie istnieje lepszy, niekryminalny mechanizm wyegzekwowania zakazu. Do pozytywnych stron kryminalizacji należy zaliczyć prewencyjne oddziaływanie prawa karnego, efekt sprawiedliwościowy oraz efekt symboliczny, podkreślający znaczenie pewnych wartości. Przypatrzeć się zatem należy zarówno korzyściom, jakie niesie ze sobą kryminalizacja zjawiska *stalkingu*, jak i zagrożeniem, które niesie taka decyzja.

5.1. Zalety kryminalizacji *stalkingu*

Licząc się z wymienionymi niżej zagrożeniami, jakie niesie kryminalizacja zjawiska *stalkingu*, należy podnieść, że koncepcja ta ma szereg zalet:

Kryminalizacja zjawiska jest nie tylko bardzo wyraźnym symbolem nieakceptowania przez państwo określonego zachowania, ale także środkiem ochrony interesów i bezpieczeństwa ofiar, przede wszystkim daje szansę przeprowadzenia wczesnej interwencji. Uczynienie *stalkingu* przestępstwem daje podstawę do reagowania organów ścigania w sytuacji, gdy zachowania stalkera są prawnie indyferentne, a które poprzez ich całokształt i czas trwania skutkują doprowadzeniem ofiary do przerażenia, zmiany planów życiowych i życia w nieustannym stresie. Kryminalizacja omawianego zachowania zdecydowanie buduje świadomość społeczną i świadomość policjantów i prokuratorów. Najgorsza sytuacja, z którą dziś w Polsce spotykają się ofiary *stalkingu* szukające pomocy policji, to rady funkcjonariuszy, by „umówić się z prześladowcą na kawę” i stwierdzenie, że bez eskalacji działań stalkera przyjmujących postać innych kryminalizowanych zachowań policja jest bezradna.

Wiadomość, iż *stalking* jest przestępstwem, spowoduje z czasem wzrost świadomości obywateli, że pomocna może być interwencja organów ścigania. Niewątpliwie niebezpieczna dla porządku prawnego jest sytuacja, gdy pokrzywdzeni

¹⁰⁰ Ibidem, s. 109 i 127.

¹⁰¹ Ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

¹⁰² L. Gardocki, *Zagadnienia...*, s. 109–116.

nie znajdujący prawnej drogi rozwiązania swoich problemów, powodowani strachem i zmęczeni sytuacją, w jakiej się znaleźli, sami usiłują rozwiązać problem, uciekając się czasami do działań niezgodnych z prawem (zastraszenie prześladowcy, pobicie). Co więcej, istnienie przestępstwa *stalkingu* daje możliwość wezwania sprawcy na przesłuchanie, pouczenie go przez policjanta, że jego zachowanie jest niezgodne z prawem¹⁰³, ostrzeżenie, a to w niektórych przypadkach może być interwencją wystarczającą, by sprawca zaniechał swych działań. Wreszcie możliwość skazania z warunkowym zawieszeniem wykonania kary byłaby także bardzo pomocna dla ofiary, o ile tylko zawieszeniu towarzyszyłoby nałożenie na skazanego zobowiązań: powstrzymania się od nachodzenia ofiary, jej przyjaciół czy rodziny, zastosowanie dozoru elektronicznego czy poddanie się terapii.

6.2. Zagrożenia związane z kryminalizacją *stalkingu*

We wszystkich państwach, w których istnieje ustawodawstwo antystalkingowe, przed jego wprowadzeniem w życie toczyła się dyskusja przeciwników i zwolenników kryminalizacji tego zjawiska. Powołując argumenty przemawiające na rzecz penalizacji *stalkingu*, nie sposób pominąć racji przeciwników tego rozwiązania. I tak jako słabe strony kryminalizacji *stalkingu* wymienia się m.in. sięganie do prawa karnego, jako do najsurowszego sposobu reagowania na zachowanie dewiacyjne, i rezygnacja z innych, mniej opresyjnych, a być może skuteczniejszych środków reakcji. Nie można także zignorować trudności z precyzyjnym sformułowaniem definicji *stalkingu*, tak by obowiązujący przepis nie był ani za wąski, ani zbyt ogólny. Wszelkie niedoskonałości sformułowania przepisu wpłyną niewątpliwie na efektywność jego stosowania. Podnoszony bywa argument o ewentualnej niechęci ofiar *stalkingu* do zgłaszania tego przestępstwa, ponieważ prowadzenie postępowania niejednokrotnie łączy się z analizą szczegółów życia prywatnego pokrzywdzonego (ten argument wydaje się jednak nieco chybiony, ponieważ pomocy prawnej szukają osoby wyjątkowo zdeterminowane i umęczone sytuacją, w jakiej się znalazły; same rozważają plusy i minusy włączenia organów ścigania do swojego życia prywatnego). Niewątpliwie wystąpić mogą trudności z gromadzeniem dowodów, jako że zachowania stalkera częstokroć mają miejsce w sytuacji, gdy jest on sam na sam z ofiarą i nie ma żadnych innych świadków przestępstwa. Zeznanie pokrzywdzonego przeciwko wyjaśnieniu oskarżonego jest często niewystarczającym środkiem dowodowym. Taka sama sytuacja występuje zresztą przy zjawisku przemocy domowej (te wątpliwości także wydają się uzasadnione jedynie częściowo. Dla zjawiska *stalkingu* charakterystyczna jest właśnie

¹⁰³ Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że polskie prawo nie zna takiej formy działania policji, chyba że zostanie ona specjalnie przewidziana w przepisach o *stalkingu*.

mnożość form, w jakich działa stalker, a wiele z nich może zostać udowodnionych, np. wysłane listy, świadkowie gróźb, nachodzenia czy śledzenia).

Najpoważniejszym zagrożeniem wiążącym się z kryminalizacją zjawiska *stalkingu* jest moim zdaniem fakt, że podobnie jak z innymi przestępstwami, gdy istnieją trudności dowodowe, a głównym dowodem są często zeznania pokrzywdzonego (np. molestowanie małoletniego, znęcanie się), a w szczególności, gdy przestępstwo składa się z szeregu drobniejszych czynów, istnieje ogromne niebezpieczeństwo, że przestępstwo to może być zgłaszane przez osoby, które chcą komuś dokuczyć czy wymóc coś na osobie, z którą są czy były związane (niebezpieczeństwo to można zmniejszyć poprzez zastosowanie konstrukcji nakazującej, by lęk odczuwany przez ofiarę był uzasadniony, oraz gromadząc także inne dowody niż same zeznania osoby pokrzywdzonej).

6.3. Jeśli kryminalizować, to ostrożnie

Biorąc pod uwagę przedstawione powyżej korzyści płynące z kryminalizacji zjawiska *stalkingu*, jak i niebezpieczeństwa stąd **wynikające, wydaje się, że uzasadnione byłoby spenalizowanie w Polsce *stalkingu***. Sąd Najwyższy, wydając postanowienie dotyczące przestępstwa groźby karalnej,¹⁰⁴ bardzo słusznie podniósł, że to przestępstwo „skierowane jest przeciwko wolności człowieka w sferze psychicznej, tj. poczuciu bezpieczeństwa, rozumianego jako wolność od strachu i obawy o naruszenie innych jego – lub osób mu najbliższych – dóbr.” Dalej SN wypowiada się o wolności od uczucia strachu, zagrożenia. Te same wartości powinny przyświecać kryminalizacji *stalkingu*.

Tym niemniej należy bardzo ostrożnie zastanowić się nad konstrukcją proponowanego przepisu, zwłaszcza zminimalizować ryzyko wykorzystania go do składania fałszywych oskarżeń.

Odwołując się do opisanych w niniejszej analizie różnych rozwiązań prawnych, a przede wszystkim do spornych zagadnień poruszonych wyżej, należy podnieść kilka kwestii. Po pierwsze, jakiego rodzaju zachowania stalkera powinny być kryminalizowane? Czy ich katalog powinien być zamknięty?

Moim zdaniem nie jest konieczne sporządzanie jakiegokolwiek katalogu czynów podejmowanych przez stalkera. Dość dobra wydaje mi się bardzo ogólna konstrukcja przepisu włoskiego, którą można by nieco zmienić: „kto nęka drugą osobę lub grozi jej wywołując stan trwałego niepokoju, obawy lub lęku lub wywołuje uzasadnioną obawę takiej drugiej osoby o jej osobiste bezpieczeństwo lub bezpieczeństwo innych osób, z którymi ta osoba jest związana emocjonalnie,

¹⁰⁴ Postanowienie SN z dnia 15 lutego 2007 r. (IV KK 273/06 „Prokuratura i Prawo”, 2007/7-8/7), za: G. Wrona, *Definicja przemocy emocjonalnej...*

lub zmusza ofiarę do zmiany jej zwyczajów.” Jeżeliby podjąć próbę stworzenia katalogu czynów składających się na przestępstwo *stalkingu*, to powinien być on otwarty. Pamiętając jednakże o zasadzie *nullum crimen sine lege*, być może należałoby wymienić niektóre działania sprawcy, używając sformułowania „w szczególności”.

Następnym problemem jest to, czy dla uznania, że mamy do czynienia ze zjawiskiem *stalkingu*, konieczna jest powtarzalność pewnych zachowań stalkera (a jeśli tak, to czy wystarczy „kilka” zachowań czy należy precyzyjnie określić ich liczbę), czy też wystarczy działanie jednorazowe? Wydaje się, że konieczne byłoby wielokrotne (a więc co najmniej dwukrotne) lub uporczywe zachowanie się prześladowcy (niepokojące, aczkolwiek niekoniecznie tego samego rodzaju).

Poza tym trzeba także odpowiedzieć na pytanie, czy konieczne jest określenie okresu trwania nękania czy też nie jest istotne, jak długo ono trwa? Jeżeli zachowanie nie miałoby być jednorazowe, to wobec tego powinno trwać przez pewien okres czasu (raczej bez dokładnego sprecyzowania tego okresu) lub być „uporczywe”. To ostatnie określenie także sugeruje, że „niepokojenie” jest rozłożone w czasie. Trzeba także pamiętać, że odnośnie art. 207 k.k. Sąd Najwyższy uznał, że „wyjątkowo za znęcanie się można uznać również postępowanie ograniczone wprawdzie do jednego zdarzenia zwartego czasowo i miejscowo, lecz odznaczające się intensywnością w zadawaniu dolegliwości fizycznych lub psychicznych, a zwłaszcza złożone z wielu aktów wykonawczych rozciągniętych w czasie.”¹⁰⁵ Interpretację tę *per analogiam* (a więc na zasadzie wyjątku od reguły, że prześladowanie musi być wielokrotne) można by także odnieść do przestępstwa *stalkingu*.

Rozważyć trzeba, czy istotna jest motywacja/zamiar sprawcy przestępstwa i jakie miałyby one być (złośliwe intencje, naruszenie spokoju, zamiarem zmuszenia ofiary do podjęcia określonych czynności, zaniechania działania lub z zamiarem wzbudzenia u ofiary strachu, wywołania trwałego stanu niepokoju lub obawy, zmiana zwyczajów)? W mojej opinii kryterium intencji sprawcy dla zaistnienia przestępstwa *stalkingu* nie powinno być brane pod uwagę. Przemawiają za tym z jednej strony trudności dowodowe (właściwie trudno rzetelnie ustalić, co motywowało sprawcę do podjęcia działań), z drugiej zaś fakt, że wielu stalkerów nie działa ze złośliwych pobudek i nie ma zamiaru przestraszenia czy zaniepokojenia ofiary, a jedynie pragnie zdobyć jej miłość czy sympatię.

Wreszcie: czy dla zaistnienia przestępstwa konieczne jest wystąpienie skutku w postaci wywołania u pokrzywdzonego jakiegokolwiek reakcji (odczuwanie zagrożenia, lęku, niepokoju lub trwogi, cierpienia albo krzywdy, obawa przed przemocą)? Zdecydowanie opowiadałabym się za tym, by do zaistnienia przestępstwa *stalkingu* konieczne było, aby zachowanie sprawcy wywoływało odczucie

¹⁰⁵ OSNKW 1976, z. 7, poz. 86.

zagrożenia, lęku. Skutek mógłby być głównym czynnikiem odróżniającym przestępstwo *stalkingu* od wykroczenia stypizowanego w art. 107 k.w. (Kto w celu dokuczenia innej osobie złośliwie wprowadza ją w błąd lub w inny sposób złośliwie niepokoi...). Przy tworzeniu przestępstwa *stalkingu* nie można zapomnieć o istnieniu artykułu 107 k.w. Muszą istnieć czynniki odróżniające przestępstwo od wykroczenia. W mojej opinii zasadne byłoby zachowanie art. 107 k.w. (może należałoby rozważyć kwestię złośliwych intencji sprawcy i motywację w postaci chęci dokuczenia i rozszerzyć przepis także na zdarzenia, gdy działanie stalkera jest dokuczliwe, ale nie podyktowane złośliwością), a przestępstwo *stalkingu* stypizować poprzez włączenie takich czynników, jak właśnie wzbudzenie u ofiary strachu, wywołanie trwałego stanu niepokoju lub obawy czy zmuszenie go do zmiany zwyczajów. Właściwa wydaje się też łagodna reakcja na wykroczenie (należy mieć nadzieję, że w wielu wypadkach nagana czy grzywna podziałają na stalkera dostatecznie odstraszająco, by zaniechał on swych działań) i surowsza na przestępstwo.¹⁰⁶

Sądzę także, że korzystne byłoby wprowadzenie konstrukcji, która umożliwiłaby podjęcie ścigania stalkera dopiero po uprzednim upomnieniu przez policję (taką możliwość w ogóle należałoby do prawa polskiego wprowadzić) lub ukaraniu z art. 107 k.w.¹⁰⁷ (zdarzenia te musiałyby zostać jakoś odnotowane). Pozwalałoby to uniknąć wszczynania postępowania w sytuacji, gdy stalker jest osobą potrzebującą jedynie niewielkiego bodźca dla zaniechania swojej działalności. W przypadkach, gdy zachowanie stalkera byłoby rzeczywiście groźne dla ofiary, istniałaby zawsze możliwość skorzystania z innych przepisów k.k. (np. groźba karalna czy naruszenie czynności narządu ciała).

Jeszcze innym wartym rozważenia pomysłem¹⁰⁸ jest pozostawienie w pierwszym etapie możliwości skorzystania z drogi postępowania cywilnego w celu uzyskania zakazu zbliżania się czy kontaktowania sprawcy z ofiarą, a następnie spenalizowanie złamania takiego zakazu.

Jeżeli chodzi o wysokość kary, to z całą pewnością poza karą pozbawienia wolności przepis powinien zakładać możliwość nałożenia na sprawcę grzywny lub kary ograniczenia wolności wraz ze środkiem karnym w postaci zakazu kontaktowania się z pokrzywdzonym i innymi osobami. Wobec sprawcy przestępstwa *stalkingu* można by rozważyć także stosowanie dozoru elektronicznego.

¹⁰⁶ Warto jednak zauważyć, że taka konstrukcja będzie wywoływać spory co do tego, czy dane zachowanie było wykroczeniem czy przestępstwem z daleko idącymi konsekwencjami dla sprawności postępowania.

¹⁰⁷ Tym niemniej wydaje się, że nie zawsze zachowanie stalkera będzie wyczerpywać najpierw znamiona wykroczenia, a potem przestępstwa.

¹⁰⁸ Autorką tej koncepcji jest dr Olga Sitarz.

Do rozważenia jest także kwestia trybu ścigania przestępstwa *stalkingu*: z urzędu czy na wniosek pokrzywdzonego? Ponieważ w mojej opinii przestępstwo *stalkingu* powinno być określone także poprzez subiektywne odczucie pokrzywdzonego w postaci odczuwania lęku czy obawy, powinno zatem być ścigane na wniosek pokrzywdzonego.

Niesłuchanie ważki jest także problem wprowadzenia prawnej możliwości nałożenia na sprawcę (oskarżonego, podejrzanego) nakazu powstrzymywania się od pewnych działań: pojawia się pytanie, czy w ogóle wprowadzać taką możliwość, a jeśli tak, to jakimi kryteriami powinna być ona obwarowana, na jakim etapie postępowania i w czyjej gestii byłoby nałożenie nakazu (sądu, policji, prokuratora)? Wydaje się, że ofiara powinna mieć prawo do zagwarantowania jej poczucia bezpieczeństwa zanim zostanie rozpoznana sprawa karna. Biorąc pod uwagę, że tymczasowe aresztowanie byłoby środkiem niezmiernie dotkliwym dla oskarżonego, a także w wielu przypadkach nieuzasadnionym, dobrym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie środka zapobiegawczego w postaci powstrzymania się od kontaktowania się z osobą pokrzywdzoną czy innymi wskazanymi we wniosku osobami.

W dyskusjach o prawnej reakcji na przestępstwo *stalkingu* pojawia się także wątpliwość, czy ustawodawca powinien gwarantować ofierze wsparcie psychologiczne i pomoc prawną, a sprawcy terapię? Podobnie jak we wszystkich przestępstwach wyjątkowo traumatycznych dla ofiary, minimalnym zadaniem wymiaru sprawiedliwości jest niepowodowanie wiktymizacji wtórnej. Wzmocnienie osoby pokrzywdzonej poprzez wsparcie psychologiczne jest pożądane tak samo, jak wspieranie w ten sposób innych ofiar przemocy emocjonalnej, np. przemocy domowej.

Jeśli zaś chodzi o sprawców, to istnieją różne typy stalkerów. Część z nich ma zaburzenia osobowości lub boryka się z innego rodzaju problemami psychicznymi, które powodują, że zaczynają oni prześladować swoje ofiary. Jeżeli u podstaw działań stalkera leżą zaburzenia, to ukaranie go nawet najsurowszą karą pozbawienia wolności nie uwolni go od skłonności do nękania tej samej lub innej ofiary po opuszczeniu zakładu karnego. Podobnie jak w przypadku chociażby pedofilii czy znęcania się: aby skłonić sprawcę do zaniechania swojej działalności, kara musi być wsparta terapią. Inaczej problem pozostanie nierozwiązany. Zobowiązanie do podjęcia terapii mogłoby być także jednym ze zobowiązań nakładanych na skazanego w przypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Aby kryminalizacja zjawiska *stalkingu* przyniosła pokładane w niej nadzieje, poza wnikliwym rozważeniem powyżej poruszonych problemów, należałoby także zwrócić uwagę na objęcie szkoleniem przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania: policjantów, prokuratorów i sędziów w celu uwrażliwienia ich na istnienie zjawiska, uświadomienie im jego powagi i nauczania prawidłowych

sposobów wspierania osoby pokrzywdzonej i skutecznego gromadzenia dowodów (np. poprzez istnienie wypełnianych po każdym zdarzeniu kart na podobieństwo tzw. „niebieskich kart” stosowanych w przypadku przemocy domowej).

Drugim koniecznym działaniem powinno być przeprowadzenie ogólnopolskiej akcji informacyjnej, dostarczającej wiedzy, czym jest *stalking*, jak się przed nim bronić oraz informacji, że nękanie na tle emocjonalnym jest zachowaniem nieakceptowanym przez państwo i podlega karze.

Kryminalizacja powinna zostać poprzedzona przeprowadzeniem aktualnych badań na reprezentatywnej próbie, aby rzetelnie ocenić jego skalę, charakterystykę pokrzywdzonych, ich postawę w czasie borykania się z problemem nękania (czy szukali pomocy prawnej, czy podejmowali jakiegokolwiek działania nieformalne), ewentualnie rodzaj otrzymanego wsparcia od organów ścigania, a także specyfikę działań podejmowanych przez stalkerów w Polsce.