

Mikołaj Leonieni, Juliusz Leszczyński

Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zgwałcenia

Palestra 18/4(196), 27-45

1974

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

tek samoistnego posiadania przez czas przewidziany w ustawie i jest ono niezależne od samego tytułu posiadania. Jeśli godzi ono w prawo dotychczasowego właściciela i ze względu na swój charakter stanowi przykład nabycia w pełni oderwanego od prawa poprzedniego właściciela, to nie można uznawać za prawidłowy poglądu głoszącego, że nabycie w ten sposób mogło dawać podstawę do nabycia majątku odrębnego. Nieważność czynności prawnej — przy jednoczesnym spełnieniu się przesłanek zasiedzenia nieruchomości — wywołuje skutek wyłączający możliwość powołania się na jakikolwiek element należący do pojęcia związanego z ustanowieniem majątku odrębnego, jeśli bowiem godzi ono w prawa właściciela, to nie może jednocześnie dawać podstawy do powoływania się na jakikolwiek uprawnienia pochodzące od tegoż właściciela.

Rozwiązanie to ma swoje dodatkowe uzasadnienie w samym charakterze nabycia własności przez zasiedzenie. Pierwotny jego charakter czyni go w pełni samodzielnym tytułem, co powoduje, że problem pozostający w ramach naszych rozważań zostaje rozwiązany w sposób prowadzący do stwierdzenia, iż majątek nabyty w takich warunkach przez zasiedzenie w czasie trwania wspólności ustawowej stanowi również dorobek.

MIKOŁAJ LEONIENI i JULIUSZ LESZCZYŃSKI

Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zgwałcenia

Artykuł omawia pojęcie „szczególnego okrucieństwa” w rozumieniu art. 168 § 2 k.k. pod kątem widzenia językoznawstwa, psychologii, poglądów komentatorów prawa karnego i orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz dokonuje krytycznej analizy tego terminu. Autorzy, opowiadając się za zachowaniem powyższego pojęcia w k.k., postulują konieczność ostrożnego jego stosowania oraz badania przez sądy przyczyn występowania tego zjawiska, co pozwoliłoby na stosowanie właściwej polityki kryminalnej w konkretnych sprawach.

UWAGI WSTĘPNE

Nowy kodeks karny wprowadził do polskiego prawa karnego wiele terminów i rozwiązań, nie znanych na tle uchylonego k.k. z 1932 r. Część z tych terminów została ustawowo zdefiniowana w przepisie art. 120 k.k., wielu jednak z nich ustawa nie zdefiniowała, pozostawiając

troskę o wykładnię i ustalenie zawartych w nich pojęć judykaturze oraz teorii prawa karnego.

Do tego typu pojęć należą w dziedzinie przestępstw seksualnych m.in. pojęcia czynu nierządnego i czynu lubieżnego oraz pojęcie szczególnego okrucieństwa. Ten ostatni termin występuje jako znamię przestępstwa kwalifikowanego z art. 168 § 2 k.k. (zbrodni zgwałcenia) w jednej ze swych postaci. Kwalifikowane bowiem przestępstwo zgwałcenia może być dokonane bądź zbiorowo, a więc wówczas, gdy dopuszcza się go co najmniej trzech sprawców, bądź też wtedy, gdy sprawca — występując nawet jednoosobowo — działa jednak ze „szczególnym okrucieństwem”.

Częsty w praktyce przepis art. 168 § 2 k.k. nie jest tylko przepisem blankietowym. Rosnąca fala przestępczości seksualnej na całym świecie nie ominęła również naszego kraju. Jakkolwiek liczba faktycznie dokonywanych przestępstw tego rodzaju jest zawsze nie znana i nie da się ona ustalić nawet szacunkowo, to jednak jest rzeczą bezsporną, że dwa najbardziej niebezpieczne rodzaje tych przestępstw, mianowicie zgwałcenie zbiorowe oraz zgwałcenie dokonane ze szczególnym okrucieństwem, wykazują ustawiczny wzrost. Stosunkowo niedawno zaczęto u nas badać przyczyny tego zjawiska¹, którego ujemnej wagi społecznej nie należy zresztą przeceniać, zwłaszcza gdy się je porówna np. z tzw. „eksplozją” przestępstw seksualnych w krajach zachodnich. Z drugiej jednak strony nie można tego zjawiska pomijać lub nie doceniać jego poważnego niebezpieczeństwa społecznego. Nie popadając więc w skrajność obu tych stanowisk przy ocenie zjawiska przestępczości omawianego rodzaju — zarówno w dziedzinie jego charakterystyki ilościowej, jak i w zakresie trafności stosowania przepisów i represji karnych — należy *sine ira et studio* badać to zjawisko i korzystać w praktyce z wyników tych badań. Chodzi w szczególności o systematyczność i wielopłaszczyznowość badań.

Pojęcie „szczególnego okrucieństwa” na gruncie polskiego k.k. z 1969 r. jest — jak to już podnieśliśmy — pojęciem nowym, nie znanym uchylonemu k.k. z 1932 r. Pojęcie to ma decydujące nieraz znaczenie dla należytej kwalifikacji prawnej przestępstwa zgwałcenia i ujęcia go bądź jako występku z art. 168 § 1 k.k., bądź też jako zbrodni z art. 168 § 2 k.k. Kryminologiczna i prawnodogmatyczna literatura omawianego przedmiotu jest — jak dotychczas — nikła, a judykatura Sądu Najwyższego niejednolita i budząca szereg wątpliwości. Z tych właśnie względów uważamy, że warto zająć się bliższym sprecyzowaniem pojęcia „szczególnego okrucieństwa”. Wyjaśnienie przynajmniej niektórych jego aspektów może się przyczynić do ujednoczenia praktyki sądowej oraz zainicjować twórczą dyskusję nad omawianym zagadnieniem.

¹ Por. C. Czaporów: Gwałt i jego sprawcy, „Gazeta Sądowa i Penitencjarna” 1966, nr 11; Z. Krauze: Kary dla gwałcicieli, „Gazeta Sądowa i Penitencjarna” 1972, nr 18; J. Leszczyński: Poznanie przez sądy właściwości i warunków osobistych sprawców zgwałceń, „Zdrowie Psychiczne” 1971, nr 3, s. 78 i nast.; tenże: Z problematyki etiologii przestępstw seksualnych, „Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny” 1973, nr 1, s. 18 i nast.; tenże: Przestępstwo zgwałcenia w Polsce, Warszawa 1973.

I. PROBLEMATYKA SZCZEGÓLNEGO OKRUCIEŃSTWA W NAUKACH POZAPRAWNYCH

1. W języku polskim brak jest wyczerpującej monografii poświęconej problematyce okrucieństwa. Za tego rodzaju monografię nie można bowiem uznać pracy M. Zdziechowskiego², która jakkolwiek poświęcona w całości poruszanemu tematowi, nie tylko nie definiuje w sposób jednoznaczny powołanego terminu, lecz ogranicza się głównie do rejestracji historycznych faktów okrucieństwa, nie wyjaśniając bliżej ich źródeł i przyczyn. Najwięcej może do znajomości tego zagadnienia wnoszą dwie dyscypliny naukowe: językoznawstwo i psychologia. Pierwsza z nich definiuje takie terminy, jak „okrucieństwo” oraz „szczególny”, i stara się ustalić wyrazy bliskoznaczne (synonimy), druga zaś usiłuje nie tylko określić pojęcie okrucieństwa, ale dociec także jego źródeł i przyczyn. Trzeba jednak podnieść, że nie wszystkie podręczniki psychologii prezentują tę problematykę, podobnie jak nie wszystkie słowniki języka polskiego poświęcają jej dostateczną uwagę. Z tych względów ograniczymy się do stwierdzeń, zdaniem naszym, najważniejszych.

Moglioby się zdawać, że pojęcie „okrucieństwa” zainteresuje innych jeszcze przedstawicieli nauk pozaprawnych, zwłaszcza kryminologów, medyków sądowych i psychiatrów. Jest jednak inaczej. Wydaje się, że badania kryminologiczne w tym zakresie są zaledwie w stadium początkowym. Przedmiotem zainteresowań przedstawicieli medycyny sądowej i psychiatrii są natomiast bądź skutki okrucieństwa (zgon ofiary, obrażenia ciała, urazy psychiczne itp.), bądź też zбочzenie płciowe, występujące pod nazwą sadyzmu, którego etiologia nie została na gruncie psychiatrii dokładnie zbadana i jednolicie zdefiniowana.

2. Przechodząc do omówienia pojęcia „szczególnego okrucieństwa” z punktu widzenia językoznawstwa, należy stwierdzić, że oba te wyrazy są nie tylko wieloznaczne, lecz poza tym zmienne w czasie.

Tak więc np. M. S. B. Linde w „Słowniku języka polskiego” definiuje okrucieństwo jako „skłonność umysłu do surowości”, a termin bliskoznaczny „okrutność” (obecnie b. rzadko używany) — jako „skłonność do okrucieństwa, okrucieństwo, srogość”³.

„Słownik języka polskiego” J. Karłowicza i innych definiuje okrucieństwo jako „1. okrutność — przymiot tego, co jest okrutne, tyrania i 2. czyn okrutny”. Natomiast ten sam słownik przymiotnik „okrutny” określa jako „1. srogi, niemiłosierny, bezlitosny, nieludzki, nieubłagany, dziki, barbarzyński, tyrański, rozbestwiony, rozjuszony, krwiożerczy; 2. ogromny, potężny, niezmierny, siarczysty”⁴.

„Słownik języka polskiego PAN-u” pod red. W. Doroszewskiego definiuje okrucieństwo jako „1. »bycie okrutnym«: skłonność do znęcania się,

² M. Zdziechowski: O okrucieństwie, Kraków 1928.

³ M. S. B. Linde: Słownik języka polskiego, wydanie III, Warszawa 1951, tom. III, s. 541 i nast.

⁴ J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiedzki: Słownik języka polskiego, Warszawa 1952, tom III, s. 753 i nast.

pastwienia się nad kimś, bezlitosność”; 2. zwykle w lm. »czyny okrutne«⁵.

„Mały słownik języka polskiego” pod redakcją S. Skorupki i innych określa okrucieństwo analogicznie jak słownik pod red. Doroszewskiego, a termin „okrutny” jako „1. nie znający litości; srogi, nieludzki, nieubłagany, wyrażający okrucieństwo, 2. w znaczeniu przestarzałym, dziś gwarowym — wielki, ogromny”⁶.

„Słownik frazeologiczny” M. Arcta określa synonimy terminu „okrutny” jako „srogi, nielitościwy, bezlitosny”, a synonimy „okrucieństwa” jako „srogość, nielitościwość”⁷.

Wreszcie „Słownik wyrazów bliskoznacznych” pod redakcją S. Skorupki wskazuje jako wyrazy bliskoznaczne okrucieństwa: „przewinienie, sadyzm”⁸.

Podobnie przedstawia się sprawa z terminem „szczególny”. M. S. B. Linde wyraz ten określa m. in. jako „osobliwy w swoim gatunku, wyborny, z szczegółami, wyszczególniony, dokładny”⁹. J. Karłowicz i inni określają termin „szczególny” jako „szczegółowy, jedyny w swoim rodzaju, osobliwy, rzadki, wyjątkowy, dziwny, zdumiewający, nadzwyczajny, niezwykły, fenomenalny” (inne specyficzne znaczenie tego terminu wymienione w cyt. słowniku — pomijamy tu)¹⁰. Słownik PAN-u określa wyraz „szczególny” jako „odznaczający się czymś osobliwym, zwracający uwagę; osobliwy, niezwykły, wyjątkowy, specjalny” (dawn. „szczegółowy, jednostkowy, poszczególny”)¹¹, a „Mały słownik języka polskiego” jako „jedyny w swoim rodzaju, odznaczający się czymś osobliwym, zwracający uwagę; niezwykły, wyjątkowy”¹².

Nietrudno zauważyć z powyższego krótkiego przeglądu, że:

a) zarówno termin „okrucieństwo” jak i termin „szczególne” są wyrazami wieloznacznymi. Część ich znaczeń uległa niewątpliwie zestarzeniu się i jest używana bądź gwarowo, bądź nie jest już używana w ogóle w języku polskim w poprzednich swoich znaczeniach;

b) terminy te mają sporo wyrazów bliskoznacznych (synonimów), od których oddzielenie ich nie zawsze będzie łatwe lub niekiedy będzie wręcz niemożliwe;

c) żadne z cytowanych źródeł językoznawstwa nie wskazuje na etiologię okrucieństwa, gdyż ta problematyka nie wchodzi w zakres językoznawstwa, natomiast stanowi domenę psychologii bądź innych nauk, jak np. socjologii lub kryminologii.

3. Należy podnieść, że mimo obfitości literatury psychologicznej, socjologicznej i kryminologicznej — zarówno rodzimej, jak i obcej — rozważany problem „okrucieństwa”, szczególnie ważnej cechy osobowości, właściwości charakteru jednostki, jest z reguły ujmowany w opracowa-

⁵ Słownik języka polskiego, PAN, red. W. Doroszewski, Warszawa 1963, tom V, s. 396 i nast.

⁶ Mały słownik języka polskiego pod red. S. Skorupki i in., Warszawa 1969, s. 505.

⁷ M. Arct: Słownik frazeologiczny, Warszawa 1934, wyd. IV, s. 69.

⁸ Słownik wyrazów bliskoznacznych pod red. S. Skorupki, Warszawa 1968, s. 124, 172, 364.

⁹ M. S. B. Linde, op. cit., tom V, s. 561.

¹⁰ J. Karłowicz i inni, op. cit., tom VI, s. 579 i nast.

¹¹ Słownik języka polskiego, PAN, op. cit., tom VIII, s. 1044.

¹² Mały słownik języka polskiego, op. cit., s. 797.

niach zbyt lakonicznie (mianowicie łączony najczęściej z sadyzmem) bądź wręcz pomijany milczeniem¹³. Okrucieństwo kojarzy się zwykle z zamierzonym sprawianiem bólu, cierpieniu innemu człowiekowi lub istocie czującej. Działanie okrutne łączy się ściśle z charakterem sprawcy czynu i z motywami postępowania¹⁴. Ocenia się je ujemnie ze stanowiska moralnego. Szczególne zaś okrucieństwo może się wywodzić (w razie popełnienia przestępstwa) z antyspołecznej postawy sprawcy, z głęboko w niej zakorzenionych, a społecznie wrogich dążeń i poglądów¹⁵. To ostatnie twierdzenie jest niewątpliwie kontrowersyjne, gdyż opiera się na ocenie postępowania jednostki ludzkiej, ale bez zbadania przyczyn tego postępowania lub nastawienia. Wyłania się zresztą dalsze pytanie: co bliżej charakteryzuje ową postawę, przyczyny jej powstania i przejawy?

Na przykład według B. Wróblewskiego „okrucieństwo (...) polega na umyślnym sprawianiu cierpienia istocie żywej, czującej. Człowiek zwykle jest, a nie staje się okolicznościowo okrutnym, aczkolwiek często w pewnych dopiero warunkach okrucieństwo wychodzi spod »kory cywilizacji«, skąd moment wytyczenia psychicznego tkwiący w okrucieństwie. Jest oczywiste, że okrucieństwo z tej strony stanowi źródło podatne do zachowania się o tej czy innej ujemnej wartości etycznej, z reguły dając zachowanie się o ujemnej wartości moralnej (...)”¹⁶.

Podobne ujęcie omawianej kwestii spotykamy również u J. Pietera, który jednak mocniej akcentuje nasilenie zadawanego cierpienia i szerzej rozważa źródła okrucieństwa. Jest to niewątpliwie słuszne, gdyż pogląd B. Wróblewskiego, przypisujący człowiekowi okrucieństwo jako uczucie

¹³ Por. np. P. H o r o s z o w s k i: Kryminologia, Warszawa 1965, s. 235; Kriminologija (praca zbiorowa), Moskwa 1968, s. 418; J. R e y k o w s k i: Z zagadnień psychologii motywacji, Warszawa 1970, s. 23—32; A. F. D u ł o w: Sudiebnaja psichologija, Mińsk 1970, s. 82—85, s. 107; I. G. F i ł a n o w s k i: Socjalno-psichologičeskoje otnoženije subiekta k priestupniju, wyd. Leningradzkiego Uniwersytetu 1970, s. 31 i nast., 57—95; S. W. P o z n y s z e w: Psychologia kryminalna — Typy przestępne, Łódź 1936, s. 91, 140.

¹⁴ Np. C. N. C o f e r i M. H. A p p l e y: Motywacja — Teoria i badania, Warszawa 1972, s. 508, 644. W literaturze radzieckiej np. I. I. K a r p i e c (Nakazanije—Socjalnyje, prawowyje i kriminologiczkeskije problemy, Moskwa 1973, s. 196) podkreśla, że przestępstwo dokonane ze szczególnym okrucieństwem zawsze charakteryzuje ujemnie osobowość sprawcy. Okrucieństwo jest nie tylko cechą osobowości sprawcy, lecz także sposobem działania przestępnego. „Nie negując takiej możliwości, cytowany autor wyraża przekonanie, że okrucieństwo jest przede wszystkim cechą osobowości sprawcy. Stwierdza dalej, że okrucieństwo właściwe jest sprawcom o niskim poziomie intelektualnym, najczęściej wielokrotnie karanim. Sprawca tego typu pragnie popełnić przestępstwo w sposób właśnie okrutny. Cechuje go wrogie nastawienie, złość do innych ludzi, którym już wyrządził poprzednio zło. Por. też A. A. G i e r c e n z o n: Ugotownoje prawo i socyologija, Moskwa 1970, s. 56.

¹⁵ Por. np. A. B. S a c h a r o w: O licznosti priestupnika i pricinach priestupnosti w SSSR, Moskwa 1961, s. 162 i nast.; B. A. W i k t o r o w: Cel i motiw w tiazkich priestuplenijach, Moskwa 1963, s. 11 i nast. S. Z i e m b i Ń s k i (Klasyfikacja skazanych, Warszawa 1973, s. 106) stwierdza, że „czynnikiem konstytuującym odpowiednie kryterium charakteru przestępstwa jest także często sposób popełnienia przestępstwa (znamię strony przedmiotowej przestępstwa), charakteryzujący w jakiejś mierze osobowość sprawcy (np. popełnienie przestępstwa za szczególnym okrucieństwem, ze szczególną złośliwością), a w konsekwencji uzasadniający celowość oddzielenia takiego sprawcy od innych skazanych. Penitencjarnym uzasadnieniem wprowadzenia do schematów klasyfikacji kryterium charakteru przestępstwa jest głównie domniemanie, że przestępne zachowanie się człowieka stanowi przejaw jego osobowości, niektóre zaś z tych zachowań charakteryzują osobowość w sposób szczególnie negatywny. To generalizujące domniemanie w wielu wypadkach nie jest słuszne. Powinno więc ono podlegać weryfikacji, zwłaszcza za pomocą badań osobopoznawczych”.

¹⁶ Por. B. W r ó b l e w s k i: Studia z dziedziny prawa i etyki, Wilno 1933, s. 451, 452...

z jednostką ludzką nieodłącznie związane, jest poglądem pesymistycznym i wydaje się być jednostronny. Zdaniem J. Pietera „okrucieństwo jest to bezlitosne znęcanie się nad ludźmi lub zwierzętami; zjawisko i problem o szczególnej doniosłości w czasie wojen, rewolucji, i zaburzeń w życiu zbiorowym, uwarunkowane z reguły kompleksem przyczyn, wśród nich przede wszystkim: nie odreagowany strach i gniew, chęć zemsty za krzywdę (krzywdy) faktyczną lub rzekomą, twarde tryb życia, np. w warunkach wojennych, strach przed ewentualną agresją (napadem, uderzeniem), prawdopodobnie również — w niektórych wypadkach — skłonności sadystyczne. Wątpliwa zależność odwrotna skłonności okrucieństwa od stopnia kultury intelektualnej i estetycznej, wyraźniejsza od stopnia kultury moralnej”¹⁷.

Z powyższych rozważań wynikałoby, że okrucieństwo:

- a) polega na bezlitosnym znęcaniu się nad człowiekiem lub inną żywą istotą,
- b) tkwi w nim wytyczenie psychiczne, będące źródłem moralnie ujemnego zachowania się. Jest ono wyrazem określonej psychospołecznej postawy jednostki, wiąże się z pobudkami i motywami działania, a także — niekiedy — z charakterem człowieka,
- c) warunkuje je kompleks przyczyn o różnej doniosłości,
- d) nasila się ono w określonych warunkach społecznych (np. w czasie wojen),
- e) zależy od poziomu kultury moralnej,
- f) gra w nim prawdopodobnie doniosłą rolę sadyzm,
- g) nie jest jednak dostatecznie poznane.

Ze względu na ramy artykułu nie jest możliwe i celowe rozważanie zjawiska sadyzmu, omawianego i analizowanego w literaturze medycznej (zwłaszcza medycznosądowej, psychiatrycznej i seksuologicznej). W literaturze tej analizuje się medyczne aspekty i przejawy sadyzmu, nie rozważa się natomiast źródeł szerszego, związanego z nim zjawiska, tj. okrucieństwa, i nie definiuje się jego pojęcia. Z tych przyczyn należy się ograniczyć do przytoczenia powszechnego w tej literaturze stwierdzenia podkreślającego, że istotą sadyzmu (*algolagnia activa*) stanowi znajdowanie zadowolenia lub rozkoszy płciowej w zadawaniu udręczeń innemu osobnikowi. Sadyzm łączy się więc z okrucieństwem. Może on polegać na zadawaniu kobiecie podczas stosunków płciowych cierpień fizycznych i moralnych celem spotęgowania rozkoszy płciowej. Czyny sadystyczne są połączone zazwyczaj z zadawaniem ofierze udręczeń cielesnych, ran, a nawet śmierci. W tym ostatnim wypadku mówi się o zabójstwie z lubieżności (*Lustmord*)¹⁸. W niektórych sprawach o zgwałcenia występują wyraźne objawy sadyzmu.

¹⁷ J. Pieter: Słownik psychologiczny, Kraków 1963, s. 181.

¹⁸ Por. np. T. Bilikiewicz: Klinika nerwic płciowych, Warszawa 1960, s. 78, 79; W. Dżułyński: Przepęstwa seksualne w świetle polskich przepisów prawnych (w zbiorowej pracy: Seksuologia pod red. H. Giesego, tłum. polskie, Warszawa 1959, s. 538); W. Grzywo-Dąbrowski: Medycyna sądowa, Warszawa 1957, s. 318; W. Stekel: Sadismus und Masochismus, 1925. Por. też J. Leszczyński: Przepęstwo zgwałcenia w Polsce, Warszawa 1973, s. 135—140.

II. SZCZEGÓLNE OKRUCIEŃSTWO W USTAWODAWSTWIE KARNYM

Rozważanie omawianego problemu na tle prawa karnego porównawczego powinno wyjaśnić, czy ustawy innych krajów o różnych ustrojach społecznych zaliczają termin „szczególne okrucieństwo” do ustawowych znamion istoty przestępstwa zgwałcenia, czy też podają jego definicję i ujmują ją jako element kwalifikacji prawnej tego typu przestępstwa. Ograniczone ramy artykułu uniemożliwiają wyczerpującą analizę tego problemu, wobec czego pozostaje jedynie przytoczenie i rozważenie niektórych w tym względzie przykładów.

Nieliczne tylko ustawodawstwa państw kapitalistycznych ujmują sposób działania sprawcy połączony z okrucieństwem jako element kwalifikowanej postaci przestępstwa zgwałcenia lub okoliczność obciążającą jego sprawcę. Wymienić tu można np. szwajcarski k.k. z 1937 r. w redakcji ustawy z 1971 r. (art. 195). Kodeks ten surowiej karze sprawcę, który wykazał przy zgwałceniu okrucieństwo. Podlega on karze ciężkiego więzienia na czas nie krótszy od lat trzech (przy zwykłym zgwałceniu dolna granica ustawowej sankcji karnej wynosi jeden rok ciężkiego więzienia). Poza tym dopuszczenie się okrucieństwa występuje w szwajcarskim k.k. jako okoliczność wpływająca na surowszą kwalifikację omawianego przestępstwa obok spowodowania poważnego uszkodzenia ciała lub śmierci pokrzywdzonej, a przy tym nie tylko w odniesieniu do przestępstw zgwałceń, lecz również do czynów rodzajowo do nich zbliżonych. Należy podkreślić, że k.k. szwajcarski nie zawiera jednak ustawowej definicji pojęcia okrucieństwa.

Ustawy karne państw socjalistycznych też nie używają terminu „okrucieństwo” przy omawianiu znamion przestępstwa zgwałcenia, zwracając jedynie uwagę — przy kwalifikacji tego rodzaju czynów — m.in. na takie znamiona, jak powrotność działania, dokonanie czynu przez dwie (lub więcej) osoby, ciężkie uszkodzenie ciała osoby pokrzywdzonej, uznanie zgwałcenia za szczególnie ciężki wypadek, nieumyślne spowodowanie śmierci osoby pokrzywdzonej itp. (por. art. 117 cz. 2 k.k. RSFR z 1960 r., art. 121 ust. 2 pkt 2 k.k. NRD z 1968 r., art. 141 k.k. Rumunii z 1968 r., art. 152 ust. 1 pkt 4 k.k. Bułgarii z 1968 r.).

Reasumując poczynione uwagi uznać należy, że polski k.k. jest jedną z nielicznych ustaw, które jako znamię kwalifikowanego przestępstwa zgwałcenia wprowadzają pojęcie okrucieństwa. W stosunku do tych ustaw odrębnością naszego k.k. jest jednak w tym wypadku konieczność dopuszczenia się „szczególnego” okrucieństwa i dopiero to uzasadnia traktowanie tego rodzaju czynów, jeśli chodzi o ich surowszą ocenę prawnokarną, na równi ze zgwałceniami zbiorowymi.

III. SZCZEGÓLNE OKRUCIEŃSTWO W POLSKIEJ NAUCE PRAWA KARNEGO

Wprowadzenie do naszej ustawy pojęcia szczególnego okrucieństwa zmusiło teoretyków i praktyków prawa karnego do zajęcia się tą problematyką i zdefiniowania omawianego terminu. Mimo że k.k. z 1969 r. obowiązuje dopiero od dnia 1.I.1970 r., spotykamy w piśmiennictwie prawniczym wiele wypowiedzi na interesujący nas temat, przy czym, jak

można się było spodziewać, przytaczane określenia szczególnego okrucieństwa nie są jednolite. Poszczególni autorzy akcentują przy jego określeniu właściwości sprawcy lub czynu, najczęściej jednak podnoszą intensywność działania przestępnego nie uzasadnioną zamierzonym celem albo ciężkość spowodowanej dolegliwości, a zwłaszcza sam sposób działania.

Na przykład I. Andrejew pisze: „Przez »szczególne okrucieństwo« należy rozumieć wyrządzenie pokrzywdzonej znacznej dolegliwości, w szczególności większej, niż potrzeba do pokonania jej oporu. Zgwałcenie w warunkach, kiedy jego następstwa mogą być szczególnie ciężkie dla pokrzywdzonej (co sprawca przewiduje albo może i powinien przewidzieć), np. może doprowadzić do stanu depresji psychicznej i w konsekwencji do samobójstwa — wypełnia znamiona § 2 art. 168”¹⁹.

Do stanowiska tego zbliża się w swej osnowie wypowiedź O. Chybińskiego, W. Gutekunst i W. Świdy. Ich bowiem zdaniem „okrucieństwo zachowania się sprawcy to zbędne, przekraczające intensywność oporu ofiary, pastwienie się nad nią, znęcanie się. Nie każde jednak okrucieństwo podpada pod przepis art. 168 § 2, a tylko szczególne okrucieństwo. Chodzi tu o okrucieństwo o wyjątkowo dużym nasileniu, np. związanie ofiary drutem, zadawanie jej ran”²⁰. Ponadto autorzy ci, uzasadniając swe stanowisko, powołują się na pogląd M. Siewierskiego oparty na judykaturze i analizują kilka definicji „okrucieństwa”, zaczerpniętych z powołanych wyżej słowników języka polskiego.

Na pewno zgodzić się należy z przytoczonym wyżej poglądem, że omawiane działanie jest szczególnie okrutne wtedy, gdy sprawca nie tylko przełamuje opór ofiary, lecz nadto zmierza do zadania jej dodatkowo udęczenia, poniżenia jej godności lub zaspokojenia sadystycznych skłonności. Jednakże ujęcie to nie wyczerpuje zagadnienia. Działanie bowiem sprawcy, przełamującego zresztą silny, stawiany mu przez osobę pokrzywdzoną opór, odznaczać się może wyjątkową bezwzględnością i brutalnością, wykazując tym samym znamiona szczególnego okrucieństwa. Z drugiej strony jest rzeczą co najmniej dyskusyjną możliwość potraktowania zgwałcenia jako dokonanego ze szczególnym okrucieństwem ze względu na późniejsze zachowanie się pokrzywdzonej (jej stan depresji psychicznej lub samobójstwo). Wydaje się, że tego rodzaju ujęcie problemu nie byłoby słuszne dlatego, że zachowanie się pokrzywdzonej po dokonaniu zgwałcenia jest wypadkową wielu czynników, których ani sam sprawca czynu, ani osoba pokrzywdzona nie są z reguły w stanie przewidzieć (np. reakcja otoczenia na fakt zgwałcenia itp.). Zachowanie się pokrzywdzonej po dokonaniu przestępstwa będzie ponadto zależne w dużej mierze również od stanu jej odporności psychicznej, stopnia wrażliwości, od jej zapatrywań na życie seksualne itp. Toteż sprawca, który w przeważającej części wypadków nie zna osoby pokrzywdzonej ani jej przekonań i nastawienia w omawianej dziedzinie, mógłby podlegać surowszej lub łagodniejszej represji karnej, zależnej częstokroć od czynników niewymiernych i przypadkowych, a pojęcie „szczynego okrucieństwa” stałoby się w tych warunkach czymś wysoce płynnym i nieokreślonym.

¹⁹ I. Andrejew: *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 359.

²⁰ O. Chybiński, W. Gutekunst, W. Świda: *Prawo karne — Część szczególna*, Wrocław—Warszawa 1971, s. 169.

Wielu autorów zwraca z kolei uwagę na inny aspekt omawianego zagadnienia, mianowicie na ciężkość zadanej osobie zgwalczonej dolegliwości jako na zasadnicze kryterium określenia „szczególnego okrucieństwa” sprawcy.

L. Falandysz np., omawiając problematykę przestępstw seksualnych na gruncie k.k. z 1969 r., podnosi, że „w praktyce już od dosyć dawna notowano szczególnie drastyczne wypadki gwałtów, przeważnie zbiorowych, które ze względu na swój charakter i stopień pokrzywdzenia ofiary wymagały kary surowszej (kary pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3) od przewidzianej w tradycyjnym typie przestępstwa”.²¹ Słabą stroną tego rodzaju definicji wskazaliśmy już w przytoczonych wyżej uwagach.

Najczęściej uwydatnia się jednak szczególną rolę sposobu działania sprawcy przestępstwa z art. 168 § 2 k.k. Występuje to w wielu wypowiedziach bądź jako samodzielne i jedyne kryterium, bądź też jako pomocnicze, lecz ważne znamię działania ze szczególnym okrucieństwem. Niektóre jednak wypowiedzi są w tym zakresie zbyt lakoniczne, inne zaś występują w bardziej rozwiniętej postaci, nasuwającej istotne zastrzeżenia.

M. Siewierski np., omawiając to pojęcie, ogranicza się do stwierdzenia, że „przepis § 2 w art. 168 zamieszczono w kodeksie karnym ze względu na zaobserwowane wypadki o wyjątkowej brutalności, określonej w § 2 mianem szczególnego okrucieństwa (...)”.²²

Na podobny aspekt rozważanego zagadnienia zwraca również uwagę W. Michalski. Stwierdza on wzrost zgwalczeń i trafnie podnosi fakt, że „przestępstw tych dopuszczają się w większości młodoci, często działając wspólnie lub ze szczególną brutalnością”²³, ale również problemu tego (wykraczającego zresztą poza ramy poruszanego przezeń tematu) bliżej nie rozwija.

Na inne, i to istotniejsze może, kryterium — poza powodowaniem znacznej dolegliwości ofierze zgwalczenia — zwraca natomiast uwagę W. Radecki. Podziela on pogląd, że analizowane okrucieństwo powinno się charakteryzować wyjątkowo dużym nasileniem (np. związanie ofiary drutem, zadawanie jej ran, dolegliwość większa niż potrzebna do przełamania oporu osoby pokrzywdzonej). Autor ten dodaje przy tym, że szczególne okrucieństwo wiąże się nie tyle ze skutkami przestępnego czynu zgwalczenia, ile przede wszystkim z rodzajem i sposobem działania.²⁴

To ostatnie stanowisko najszerszej uzasadnił M. Filar.²⁵ Broni on przekonania, że o szczególnym okrucieństwie nie decydują następstwa czynu

²¹ L. Falandysz w pracy zbiorowej pt.: *Prawo karne — Część szczególna — Wybrane zagadnienia* (skrypt opracowany pod red. L. Lernella i A. Krukowskiego, Warszawa 1969, s. 58).

²² J. Bafia K. Mioduski, M. Siewierski: *Kodeks karny — Komentarz*, Warszawa 1971, s. 394.

²³ W. Michalski: *Kierunki orzecznictwa na tle stosowania przepisów kodeksu karnego*, „*Nowe Prawo*” 1972, nr 6, s. 858 i nast.

²⁴ W. Radecki: *Przestępstwa przeciwko wolności w sferze życia seksualnego*, „*Problemy Praworządności*” 1972, nr 5—6, s. 30 i nast.

²⁵ Por. M. Filar: *Przestępstwo zgwalczenia w polskim prawie karnym*, Toruń 1971, s. 352—356 (maszynopis pracy doktorskiej).

w postaci określonej, choćby znacznej szkody fizycznej czy psychicznej. Za wnioskiem tym przemawiają zarówno sformułowanie rozważanego przepisu ustawy jak i wyniki wykładni prawnoporównawczej. W k.k. z 1969 r. w art. 168 § 2 używa się zwrotu: „sprawca (...) działa”, co oznacza, że decydujący jest tu sposób, a nie skutki czynu. W przeciwnym razie ustawa zaakcentowałaby ciężkość następstw zgwałcenia, tak jak to czynią np. powołane wyżej: k.k. RSFRR, Rumunii lub NRD. Poza tym „szczególne okrucieństwo” jest — zdaniem M. Filara — kategorią obiektywną, aczkolwiek uwarunkowaną zamiarem sprawcy uzewnętrznionym przez jego działanie. Z tych właśnie względów należy je ustalać w kontekście tego działania, jego rodzaju i sposobów. O uznaniu zatem działania za szczególnie okrutne powinny przesądzać w pierwszej kolejności jego zewnętrzne przejawy. Sprawca musi tu stosować metody uznane w powszechnym rozumieniu za nieludzkie, drastyczne, brutalne. Zachowanie się jego cechować musi bezwzględność w dążeniu do osiągnięcia zamierzonego celu, a więc niecofnięcie się przed użyciem najbardziej brutalnych metod. Towarzyszyć zaś im będzie zwykle znaczna dolegliwość wyrządzana ofierze. Jednakże dolegliwość ta i jej nasilenie nie stanowią konstytutywnego elementu przy definiowaniu rozważanego pojęcia, a tylko mogą być wyłącznie czynnikiem subsydiarnym.

Nieprzypadkowo zatrzymaliśmy się nieco szerzej nad wypowiedzią M. Filara. Broni on bowiem stanowiska dość rozpowszechnionego w piśmiennictwie prawniczym i w judykaturze Sądu Najwyższego, podnosząc prócz tego dodatkowe argumenty za jego słusznością. Może najbardziej słabą stroną przekonywających skądinąd wywodów M. Filara jest odśnięcie w omawianym wypadku na plan dalszy, a nawet drugorzędny, roli zamiaru sprawcy, a także celu jego działania, pobudek i motywów czynu. Nasuwa się tu w szczególności uwaga, że nie zawsze przecież sam sposób działania sprawcy (np. związanie drutem lub zadanie jej obrażeń ciała, nawet poważnych) świadczyć będzie o istnieniu w konkretnym wypadku szczególnego okrucieństwa, jakkolwiek działanie może być istotnie okrutne. Skoro zatem skutki działania nie zawsze uzasadniają wystąpienie omawianego specyficznego znamienia czynu zgwałcenia, to nasuwają się również dalsze zastrzeżenia co do tego, czy sam rodzaj i sposób działania sprawcy może przesądzić wyłącznie o istnieniu tej cechy. Wątpliwości te może rozproszyć rozważenie zamiaru sprawcy, celu, pobudek i motywów, charakteryzujących jego postawę. Wspomniane więc podmiotowe elementy powinny być brane pod uwagę nierozdzielnie z elementami przedmiotowymi (rodzajem i sposobem działania, a także z następstwami czynu).

Inna sprawa, że nie można z kolei zbyt mocno akcentować także tych podmiotowych czynników. Na powyższe nie bez słuszności zwraca uwagę np. H. Rajzman w przeglądzie orzecznictwa Sądu Najwyższego za I półrocze 1971 r.²⁶ Powołany autor podkreśla dużą rolę przedmiotowych elementów, pisząc: „Zagadnienia wykładni »zgwałcenia« popełnionego ze »szczególnym okrucieństwem« (art. 168 § 2 k.k.) wykazują swoją żywotną aktualność w praktyce wymiaru sprawiedliwości. Zajmują się

²⁶ H. Rajzman: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego (I półrocze 1971 r.), „Nowe Prawo” 1972, nr 2, s. 281.

nimi liczne już orzeczenia Sądu Najwyższego udzielając szeregu cennych instrukcji." I dalej: „Instrukcje te posuwają naprzód pilną — wobec narastającej liczby przestępstw zgwałcenia — sprawę uzgodnienia i utrwalenia kryteriów kwalifikowania tego przestępstwa jako zbrodni przewidzianej w § 2 art. 168 k.k., pociągającej za sobą — co w praktyce nader ważne — objęcie rygorami odpowiedzialności karnej nieletnich już po ukończeniu 16 lat (art. 9 § 2 k.k.). Niemniej jednak przytoczone tutaj instrukcje Sądu Najwyższego nie mogą pretendować do uznania ich za ostatnie słowo w tej materii. Weryfikacji powinno ulec zwłaszcza zbyt daleko posunięte uzależnienie bytu szczególnego okrucieństwa od podmiotowych czynników zachowania się sprawcy, takich jak »zmierzanie (...) do« (wyroki RW 33/71 i Rw 433/71) lub »wyżywanie się« (wyrok Rw 438/71); w tym zakresie wystarcza »bezlitosność, wyjątkowo zacięte przestępne nastawienie, nieczułe na objawiane przez ofiarę najdotkliwsze fizyczne lub psychiczne jej doznania«". Poza tym, zdaniem Rajzmana, O. Chybiński, W. Gutekunst i W. Świda „zdają się ujmować pojęcie »szczęólnego okrucieństwa« wyłączenie w kategoriach przedmiotowych”.

Do poglądu H. Rajzmana nawiązuje w pewnym zakresie W. Radecki. Przychyla się on do stanowiska uznającego, że „przepis art. 168 § 2 k.k. nie wymaga ustalenia szczególnego stosunku psychicznego sprawcy do czynu i jego ofiary. Postawienie wymagania, że do zastosowania kwalifikacji z art. 168 § 2 zd. 1 k.k. konieczne jest ustalenie szczególnego zamiaru sprawcy, polegającego na dążeniu do poniżenia ofiary, byłoby interpretacją zwiężającą, nie znajdującą podstawy w kodeksie. Jeżeli ustawodawca chce zaakcentować szczególne nastawienie sprawcy przestępstwa — czyni to wprost w ustawie. Skoro kodeks nie daje w tym kierunku żadnej wskazówki, to interpretacja zwiężająca nie ma podstaw”.²⁷ Pogląd ten ze względu na swą uogólniającą formę jest jednak kontrowersyjny. Nie można pominąć tego, że zgodnie z art. 50 § 2 k.k. sąd uwzględnia nie tylko rozmiar i rodzaj szkody wyrządzonej przestępstwem, ale także pobudki i sposób działania sprawcy. Jakkolwiek art. 168 § 2 k.k. o tym nie wspomina, to jednak nie może on być traktowany w oderwaniu od ogólnych podstawowych dyrektyw wymiaru kary, a w szczególności od art. 50 § 2 k.k. Wydaje się więc, że uwzględnienie jedynie zawinionych skutków przestępstwa albo wyłącznie sposobu działania sprawcy zgwałcenia mogłoby często prowadzić do zbytłych uproszczeń i niepożądaney jednostronności w kwalifikowaniu czynów przestępnych. Skutek działania bowiem mógł być przez sprawcę nie zamierzony, a co się tyczy sposobu działania, to — chociaż jest on szczególnie doniosłą wskazówką przy dokonaniu kwalifikacji tego rodzaju czynów, którą ustawodawca miał przede wszystkim na myśli²⁸ — wydaje się, że prócz zawinionego sposobu działania uwzględnić należy przy kwalifikacji tego rodzaju czynów także cele, motywy i pobudki działania sprawcy. Elementy te są ze sobą sprzężone i dlatego nie można bez zastrzeżeń zgodzić się z poglądem W. Radeckiego (wypowiedzianym także w jednej z je-

²⁷ W. Radecki, op. cit., s. 31.

²⁸ Por. L. Leszczyński: *Przestępstwo zgwałcenia w Polsce*, Warszawa 1973, s. 99.

go wcześniejszych publikacji), że stanowisko ustawodawcy wyrażone w art. 168 § 2 k.k. jest jasno sformułowane, jeśli chodzi o omawiany problem.²⁹

IV. SZCZEGÓLNE OKRUCIEŃSTWO W UJĘCIU SĄDU NAJWYŻSZEGO

1. W judykaturze Sądu Najwyższego znajdują uwydatnienie potrzeby praktyki w świetle analizy przepisów ustawy i doktryny. Konieczność wprowadzenia terminu „szczególne okrucieństwo” do nowej polskiej ustawy karnej została podyktowana wieloletnimi doświadczeniami praktyki sądowej, która stwierdziła liczne czyny przestępne dokonane przy użyciu wyraźnie nieadekwatnych sposobów działania sprawców w odniesieniu do konkretnych okoliczności. Środki i sposoby działania niektórych sprawców zgwałceń, działających nawet indywidualnie, były takie, że słusznie budziły one ujemną reakcję społeczeństwa. Pozostawienie tego rodzaju czynów w ramach konstrukcji przestępstwa zwykłego mogłoby prowadzić do bardzo różnorodnych orzeczeń sądowych w podobnych wypadkach, jeśli się zważy, że rozpiętość kar za to zgwałcenie jest bardzo duża. Z drugiej strony należało uznać „szczególne okrucieństwo” za termin ani zbyt ścisły, ani też zbyt jasny.³⁰ Prawo nasze dotychczas nim się nie posługiwało, a inne dyscypliny naukowe nie wypracowały jednoznacznej i ścisłej definicji pojęcia „okrucieństwa”, nie mówiąc już o pojęciu „szczególnego okrucieństwa”. Z tych też względów, mimo optymistycznych poglądów niektórych autorów na problem wykładni omawianego pojęcia, Sąd Najwyższy musiał się zająć próbami jego wykładni, ujednoczenia ich oraz zdefiniowania.

Znane jest już dość liczne orzecznictwo Sądu Najwyższego w omawianej dziedzinie. Ujmując je *chronologicznie*, co skądinąd najlepiej uwydatnia linię rozwojową przy określaniu analizowanego pojęcia, należy przytoczyć niektóre z tych orzeczeń i krótko je scharakteryzować.

2. Uwagi nasze warto zacząć od stwierdzenia, że Sąd Najwyższy, rozpatrując problem intensywności oporu i nasilenia przemocy przy zgwałceniu na gruncie d.k.k., podkreślił, że „jeżeli intensywność oporu jest niewielka, to wystarcza niewielka intensywność przemocy. Stosowanie przemocy przekraczającej intensywność oporu byłoby okrucieństwem.”³¹ Była to próba definicji „okrucieństwa”, zanim termin „szczególne okrucieństwo” stał się znamieniem czynu przestępnego z art. 168 § 2 k.k. z 1969 r. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy jako kryterium odróżnienia zgwałcenia zwykłego od przestępstwa zgwałcenia dokonanego z okrucieństwem (ale nie ze szczególnym okrucieństwem) przyjął fakt *nadmiernej* (w konkretnym wypadku) *intensywności przemocy*. To kryterium kwalifikowania zgwałcenia wystąpi w postaci pogłębionej również w orzecznictwie Sądu Najwyższego na tle obowiązującego k.k.

²⁹ W. Radecki: Zbrodnie zgwałcenia, „Gazeta Sądowa i Penitencjarna” 1971, nr 17.

³⁰ Uzasadnienie do Projektu kodeksu karnego PRL (Warszawa 1968, s. 140 i nast.) nie zawiera wypowiedzi na rozważany temat.

3. Już w wyroku z dnia 17.XII.1970 r. IV KR 199/70³¹ Sąd Najwyższy uznał, że „znaczna dolegliwość fizyczna bądź też określone następstwa doznane przez osobę będącą przedmiotem przestępstwa zgwałcenia (art. 168 k.k.) mogą być wynikiem zarówno czynu z § 1, jak i z § 2 art. 168 k.k. Zagadnienie szczególnego okrucieństwa w działaniu sprawcy w rozumieniu przepisu § 2 art. 168 k.k. wiąże się nie tyle ze skutkami czynu, ile przede wszystkim z rodzajem i sposobem »działania«, tj. użytej przemocy, groźby lub podstępu dla przezwyciężenia oporu osoby pokrzywdzonej lub doprowadzenia jej do zaniechania oporu.”

Jest to ważne stwierdzenie. Jako kryterium odróżniające oba rodzaje zgwałceń traktuje ono nie tyle skutek działania przestępnego, ile głównie rodzaj i sposób działania. Jak zaznaczono wyżej, w poglądzie tym jest wiele racji, jakkolwiek można mieć zastrzeżenia, zwłaszcza co do uznania możliwości działania sprawcy ze szczególnym okrucieństwem za pomocą podstępu. Działanie bowiem tego rodzaju w praktyce nie występuje, a przy tym cechą działania przestępnego dokonanego za pomocą podstępu jest wprowadzenie w błąd lub wykorzystanie błędu osoby pokrzywdzonej, co stanowi formę działania dla niej najmniej dolegliwą. Oczywiście, skutki zgwałcenia dokonanego za pomocą podstępu mogą być również dolegliwe dla osoby pokrzywdzonej. Ustawa nie czyni przeto wyjątku, jeśli chodzi o sposoby działania sprawcy zgwałcenia. Jednakże, biorąc rzecz praktycznie, trudno spotkać wypadek zgwałcenia dokonanego za pomocą podstępu przy działaniu ze szczególnym okrucieństwem.³²

4. Z kolei w wyroku z dnia 22.I.1971 r. IV KR 248/70³³ Sąd Najwyższy podniósł, iż „różnica między przemocą z art. 168 § 1 k.k. a przemocą z art. 168 § 2 k.k. sprowadza się do tego, że sprawca tego ostatniego przestępstwa działa ze »szczególnym okrucieństwem«, a więc realizując swe przestępne zamierzenia, działa używając do jego realizacji szczególnie drastycznych środków lub działa w szczególnie drastycznych okolicznościach, powodując tym bardzo poważne cierpienia pokrzywdzonej. Cierpienia te, o wyższym stopniu niż powoduje przestępstwo określone w art. 168 § 1 k.k., z reguły obejmują zarówno stronę fizyczną, jak i psychiczną pokrzywdzonej, choć intensywność ich odczuwania w każdej z tych sfer może być różna. Tak więc np. działanie sprawcy stosującego przemoc o intensywności — z uwagi na inne jej elementy — mieszczącej się jeszcze w granicach art. 168 § 1 k.k. cechuje szczególne okrucieństwo, gdy dopuszcza się zgwałcenia matki w obecności jej nieletnich dzieci”. W przy-

31 Por.: OSNKW 1965, nr 7—8, poz. 133; OSNKW 1971, poz. 70; GSIP 1971, nr 9.

32 Wypadków takich nie spotkaliśmy w aktach 100 spraw z oskarżenia z art. 168 § 2 k.k., rozpoznanych przez sądy wojewódzkie w latach 1970 i 1971. Warto tu również nadmienić, że dokonanie zgwałcenia przy pomocy podstępu należy do rzadkości. Na przykład A. A. Giercenzon (Wwiedienije w sowietskiju krimonologiiu, Moskwa 1965, s. 174) stwierdza, że podstęp przy zgwałceniu jako sposób działania występuje zaledwie w 3% ogółu zbadanych przestępstw tego rodzaju. Na sporadyczność działania za pomocą podstępu przy zgwałceniu zwraca również uwagę M. Filar (op. cit., s. 325). J. Leszczyński stwierdził działanie za pomocą podstępu (wyłącznie) zaledwie w 2 wypadkach na 482 zbadanych wypadków zgwałceń na terenie Łodzi i województwa łódzkiego (J. Leszczyński: Przystępstwo zgwałcenia w Polsce, s. 196).

33 Por. OSN wyd. Prok. Gen. 1971, z. 7—8, poz. 126.

toczonym orzeczeniu kryterium kwalifikującym czyn ze szczególnym okrucieństwem sprowadzałoby się do szczególnie drastycznych środków działania przestępnego lub też do szczególnie drastycznych okoliczności tego działania.

5. W analizowanej płaszczyźnie rozważań należy również umieścić nie opublikowany wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25.II.1971 r. IV KR 5/71, który przyjmuje za pewne, że „czyn oskarżonego polegający na zaatakowaniu przez 23-letniego mężczyznę 10-letniego dziecka, na biciu go pięściami po głowie i uderzeniu butelką w głowę, na duszeniu, na doprowadzeniu do stanu nieprzytomności i spowodowaniu licznych obrażeń ciała, wyrażających się między innymi stłuczeniem czaszki i wstrząśnieniem mózgu, aby pod taką postacią przemocy doprowadzić swoją ofiarę do poddania się czynowi nierządному — nie może być bez obrazu przepisu prawa materialnego kwalifikowany inaczej jak zbrodnia z art. 168 § 2 k.k.”.

W przytoczonym wyżej orzeczeniu kryterium kwalifikujące sprowadzałoby się do sposobu działania sprawcy (opisana wyżej postać przemocy) oraz do szczególnych właściwości przedmiotu przestępstwa (dziecko).

6. Na inne natomiast zagadnienia zwraca uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9.IV.1971 r. IV KR 53/71³⁴, w którym stwierdza, że „zasadnicza różnica pomiędzy pojęciem »przemocy« a »szczególnego okrucieństwa« — w rozumieniu art. 168 § 1 i 2 k.k. — polega na tym, że o ile stosowanie przemocy z reguły ma na celu wyłącznie przełamanie oporu ofiary, a zatem pozostaje w przybliżonym stosunku do granic tego oporu, o tyle działanie ze szczególnym okrucieństwem ze względu na sposób działania lub czas działania charakteryzuje się tym, iż działanie sprawcy wykracza znacznie poza niezbędną potrzebę przełamania oporu ofiary oraz zmierza bądź do poniżenia ofiary, bądź do zadania jej bólu lub innej krzywdy”. Z powyższych stwierdzeń Sądu Najwyższego (znajdują one odbicie w kilku innych orzeczeniach) wynika, że kryterium odróżniającym „przemoc” od „szczególnego okrucieństwa” jest zarówno sposób lub czas działania, jak i specyficzne motywy oraz pobytki działania sprawcy.

7. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.IV.1971 r. Rw 435/71³⁵ akcentuje jeszcze inny aspekt rozważanego zagadnienia, zawierając następujące znamienne sformułowanie: „Przez użyty w art. 168 § 2 k.k. zwrot »działanie ze szczególnym okrucieństwem« należy rozumieć takie działanie, które — wiążąc się najczęściej z sadystycznymi skłonnościami sprawcy — polega na bezlitosnym zadawaniu ofierze wyjątkowo bolesnych cierpień fizycznych, które — będąc wyrazem nieludzkiego wprost znęcania się nad ofiarą — są oczywiście niewspółmierne z punktu widzenia realizacji przyświecającego celu i wskazują na to, że sprawca, wyżywając się i zagrażając w sposób drastycznie brutalny zdrowiu, a nawet życiu ofiary, zmierza bez żadnych skrupułów do zniewolenia jej i zaspokojenia swego popędu płciowego”.

³⁴ Por. OSN wyd. Prok. Gen. 1971, z. 7—8, poz. 125; Biul. SN 1971, nr 6, poz. 123; RPEiS 1972, z. 1, s. 346; „Prawo i Życie” 1971, nr 15.

³⁵ Por. Biul. SN 1971, z. 6, poz. 133; „Prawo i Życie” 1971, nr 15.

To stwierdzenie Sądu Najwyższego wyraźnie uwypukla jako kryterium odróżniające szczególne właściwości podmiotu przestępstwa w postaci wspomnianego wyżej sadyzmu, a w związku z tym — niewspółmierność środków działania w stosunku do celu działania sprawcy.

8. W wyroku z dnia 19.VII.1971 r. III KR 103/71³⁶ Sąd Najwyższy ogranicza się do stwierdzenia, że „szczególne okrucieństwo (...) może odnosić się nie tylko do zgwałcenia, ale także do czynu nierządnego (...)”, przy czym „zgwałcenie” jest tutaj ujęte jako „zmuszenie do odbycia stosunku płciowego”. Jest to zapatrywanie odbiegające od poglądów panujących w tym zakresie w teorii i w judykaturze na gruncie k.k. z 1969 r. Dotyczy ono problemu, który wychodzi poza ramy niniejszych rozważań, i z tych względów należy je tu pominąć.

9. Na uwagę zasługują stwierdzenia Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 11.X.1971 r. III KR 159/71³⁷. Nawiązują one do treści poprzednich orzeczeń głoszących, że kwalifikowanie czynu z art. 168 § 2 k.k. jest właściwe m.in. wtedy, „gdy zachodzi użycie szczególnie drastycznych środków lub też gdy ma się do czynienia ze szczególnie drastycznymi okolicznościami dotyczącymi zarówno strony fizycznej, jak i psychicznej pokrzywdzonej”. Idąc za wzorem orzeczenia SN z dnia 22.I.1971 r. IV KR 248/70, na które Sąd Najwyższy w powyższym wyroku się powołuje, stwierdza się tu — jako kryteria odróżniające — szczególnie drastyczne środki działania lub też szczególnie drastyczne okoliczności czynu.

10. W wyroku zaś z dnia 10.XI.1971 r. III KR 181/71³⁸ Sąd Najwyższy kładzie nacisk na kryterium odróżniające w postaci szczególnych cech osoby pokrzywdzonej, gdy stwierdza m.in., że „przy ocenie prawnej czynu określonego jako przestępstwo z art. 168 k.k. istotną okoliczność mającą znaczenie dla oceny, czy działanie oskarżonego podpada pod działanie, o którym mowa w art. 168 § 2 k.k., jest osoba pokrzywdzona (przedmiot przestępstwa). Inaczej bowiem wypadnie ocenić stosowanie przez sprawcę środków przemocy, groźby bezprawnej albo podstępę w stosunku do osoby dojrzałej, zupełnie natomiast inaczej, gdy ma to miejsce w stosunku do osoby niedoświadczonej, niezaradnej, np. do dziecka (...)”.

11. W wyroku z dnia 7.II.1972 r. III KR 189/71³⁹ Sąd Najwyższy podnosi, że „pojęcie »szczęólnego okrucieństwa« wiąże się z rodzajem i sposobem działania wykraczającym znacznie poza potrzebę przełamania oporu ofiary celem zmuszenia jej do uległości, polegającym przede wszystkim na zmuszeniu siłą przez poniżenie ofiary lub zadanie jej bólu albo innej krzywdy”. Jest to nawiązanie w zasadzie do kilku wyżej cytowanych orzeczeń i wymienionych kryteriów natury przedmiotowej i podmiotowej.

³⁶ Por. Biul. SN 1971, nr 10, poz. 231.

³⁷ Por. OSN Prok. Gen. 1972, z. 2, poz. 27.

³⁸ Por. OSN Prok. Gen. 1972, z. 2, poz. 26.

³⁹ Por. Biul. SN 1972, z. 5—6, poz. 99. Por. identyczne orzecz. SN w sprawie IV KR 170/71, Biul. SN 1971, z. 12, poz. 280 oraz uchwałę tegoż SN w sprawie IV KZP 68/71, Biul. SN 1972, z. 2, poz. 38.

12. Szczególnie ważne jest stanowisko Sądu Najwyższego zajęte przezeń w wyroku w składzie siedmiu sędziów z dnia 14.III.1972 r. V KRN 33/72.⁴⁰ Stanowi ono podsumowanie dotychczasowej judykatury i uwzględnia wyniki badań naukowych w tej dziedzinie. Oparta na obszernych rozważaniach teza Sądu Najwyższego brzmi, jak następuje: „Definicjom teoretycznym szczególnego okrucieństwa, oderwanym od stanów faktycznych albo stanowiącym próbę ich uogólnienia, nie można nadawać waloru uniwersalnego, lecz tylko przykładowy, co nie przekreśla ich wartości i przydatności w tym właśnie charakterze. Na ich podstawie nasuwa się także inny wniosek praktyczny, mianowicie ten, że punkt wyjściowy do podjęcia analizy konkretnej sytuacji w aspekcie ewentualnej możliwości przypisania szczególnego okrucieństwa stanowi zwłaszcza taki sposób działania sprawcy, który wskazuje wyraźnie nie tylko na naruszenie sfery wolności seksualnej osoby pokrzywdzonej, co jest istotą każdego zgwałcenia, ale nadto zamach skierowany jednocześnie przeciwko innym dobrom osobistym ofiary”.

Powyższe stwierdzenie jest doniosłe dlatego, że Sąd Najwyższy po raz pierwszy wyraźnie wskazuje na wartość wszystkich dotychczasowych definicji „szczególnego okrucieństwa”. Ponadto Sąd Najwyższy jako subsydiarne kryterium odróżniające przyjmuje to, że zamach przestępny ze strony gwałciciela jest tu skierowany jednocześnie przeciwko innym (poza wolnością seksualną) dobrom osobistym ofiary. Z uzasadnienia powyższego orzeczenia wynika niewiara Sądu Najwyższego w aktualną możliwość ogólnego zdefiniowania omawianego pojęcia oraz obawa przed tym, by uogólnienia rozważanego pojęcia nie doprowadziły jednak w praktyce do zbytowego jego zacieśnienia ze szkodą dla potrzeb racjonalnej polityki karnej.

13. Powołana wypowiedź Sądu Najwyższego w uchwale składu siedmiu sędziów istotnie wpłynęła na dalszy rozwój praktyki, nie usunęła jednak wszystkich wynikających z niej wątpliwości i nie zapewniła w omawianym zakresie całkowitej jednolitości orzecznictwa. Wyrazem tego są choćby następujące dwa orzecznictwa.

Stwierdzenia Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z dnia 18.VIII.1972 r. Rw 782/72⁴¹ nawiązują wyraźnie do znanych już przedtem sformułowań: „Szczególne okrucieństwo w rozumieniu art. 168 § 2 k.k. łączyć należy nie tylko ze sposobem działania sprawcy, ale również z właściwościami osoby, na której sprawca dopuszcza się czynu określonego w tym przepisie. Sprawca, który mając świadomość, że przedsięwzięte takie działanie w stosunku do kobiety znajdującej się w daleko posuniętej ciąży oraz w stosunku do osoby kalekiej albo chorej, wypełnia dyspozycję § 2 art. 168 k.k., chociażby stosowane przez niego środki przemocy nie wykroczały znacznie poza potrzebę przełamania oporu ofiary”.

Jak widać z powyższego sformułowania, nie zawsze sposób działania gwałciciela decyduje o kwalifikacji prawnej jego czynu. W niektórych wypadkach najistotniejszym momentem będą tu właściwości osoby pokrzywdzonej.

⁴⁰ Por. OSNKW 1972, nr 9, poz. 136.

⁴¹ Por. Biul. SN 1972, z. 11, poz. 133.

14. Innym przykładem omawianego pojęcia, związanym zarówno ze sposobem działania sprawcy jak i ze szczególnymi właściwościami osoby pokrzywdzonej, jest kazus przytoczony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30.X.1972 r. III KR 196/72.⁴² Czytamy tam, że „próba użycia noża przez przykładanie go do ciała i straszenie zabiciem dziecka, a następnie perwersyjne zaspokajanie popędu płciowego, dość długo trwające, bez zważania na opór i płacz dziecka, jest dopuszczeniem się czynu nierządneho ze szczególnym okrucieństwem”.

15. Jeszcze raz podsumowaniem dotychczasowych osiągnięć judykatury z uwzględnieniem wyników badań naukowych i doprowadzeniem ich do syntezy między innymi w omawianej problematyce zajął się Sąd Najwyższy w obszernej uchwale Połączonych Izb Karnej i Wojskowej z dnia 21.XII.1972 r. VI KZP 64/72⁴³, zawierającej wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawach o przestępstwa zgwałcenia (art. 168 k.k.).⁴⁴ Uchwała powyższa stwierdza między innymi, co następuje: „Działanie ze szczególnym okrucieństwem jest znamieniem kwalifikowanej postaci zgwałcenia. Przyjąć należy, że okrucieństwo — to wyrządzenie znaczniejszych dolegliwości, zarówno fizycznych jak i moralnych. Wprowadzenie w ustawie kryterium »szczęólnego okrucieństwa« wskazuje na to, że nie chodzi tu o każdy wypadek wyrządzenia tych dolegliwości. Nie należy więc pojmować tego kryterium zbyt szeroko, jednakże nie należy go zacieśniać tylko do sytuacji, gdy sprawca stosuje środki przemocy znacznie intensywniejsze od takich, które wystarczyłyby do przełamania oporu ofiary. Słuszne bowiem będzie ustalenie szczególnego okrucieństwa wówczas, gdy sprawca podejmuje działanie wprawdzie tylko dla przełamania oporu, ale zadaje ofierze bardzo dotkliwe cierpienia i godzi przy tym w jej zdrowie lub inne dobra osobiste (np. duszenie, oparzenie, uderzenie głową o mur, kopanie, wybijanie zębów). Za szczególnie okrutne może uchodzić zgwałcenie osoby niedojrzałej (dziecka). Zgwałcenie takiej osoby powinno być uznane za szczególnie okrutne, zwłaszcza wtedy, gdy sprawca — świadomy następstw w postaci wstrząsu psychicznego lub uszkodzenia organów płciowych — z całą brutalnością realizuje swój zamiar.

Szczęólnie okrucieństwo może wreszcie przejawiać się w zadawaniu cierpien moralnych o dużym natężeniu (np. znęcanie się nad dzieckiem ofiary lub groźba takiego znęcania się albo gwałcenie w obecności osób szczególnie bliskich, jak mąż, narzeczony, rodzice, dzieci). Działanie ze szczególnym okrucieństwem może być, w zależności od ustaleń faktycznych, przypisane jednemu uczestnikowi, niektórym lub wszystkim uczestnikom zgwałcenia”.

Reasumując uwagi poczynione w niniejszym pkt IV, należy dojść do wniosku, że Sąd Najwyższy, podając bardzo ogólne określenie okrucieństwa, zrezygnował z tworzenia definicji szczególnego okrucieństwa. Sąd Najwyższy ograniczył się jedynie do wskazania w omawianym zakresie przykładów oraz nieodzownych kryteriów kwalifikacyjnych. Do

⁴² Por. Biul. SN 1973, z. 2, poz. 30.

⁴³ Por. OSNKW 1973, nr 2—3, poz. 18.

⁴⁴ Szerzej o tym por. M. Leonieni, J. Leszczyński: Uwagi na tle wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawach o przestępstwo zgwałcenia (art. 168 k.k.), NP 1973, nr 6, s. 834 i nast.

kryteriów tych Sąd zaliczył: użycie środków przemocy znacznie intensywniejszych od takich, które wystarczyłyby do przełamania oporu ofiary, zadanie bardzo dotkliwych cierpień godzących w zdrowie lub inne dobra osobiste osoby pokrzywdzonej, zgwałcenie dziecka, wyjątkowo odrażający sposób wykonania czynu nierządne-
go i zadawanie cierpień moralnych o dużym natężeniu. Wytyczne, używając wyrazu „może”, wskazują na to, że nie każdy wypadek zastosowania tego rodzaju środków i sposobów działania i nie każde z omówionych wyżej następstw i sytuacji może być w każdym wypadku podciągnięte pod miano „szczególnego okrucieństwa” w rozumieniu przepisu art. 168 § 2 k.k. Wytyczne przestrzegają sądy zarówno przed zbyt szerokim pojmowaniem tego pojęcia, jak i przed zbyt wąskim zacięciem jego zakresu.

V. UWAGI I WNIOSKI KOŃCOWE

Z całości powyższych wywodów, które bynajmniej nie pretendują do wyczerpującego omówienia wysoce złożonego tematu, dadzą się jednak wyciągnąć niektóre końcowe następujące wnioski uogólniające:

1. Pojęcie „okrucieństwa”, a tym bardziej „szczególnego okrucieństwa”, nie zostały dotychczas w sposób jednoznaczny sformułowane przez takie dyscypliny naukowe, jak językoznawstwo, psychologia, kryminologia i prawo karne.

2. Wprowadzenie mimo to pojęcia „szczególnego okrucieństwa” do k.k. z 1969 r. zostało podyktowane nagłą potrzebą stworzenia kwalifikowanej postaci przestępstwa zgwałcenia również dla tych wypadków, w których sprawca czynu, nie działając, wprawdzie zbiorowo, postępuje jednak w sposób wymagający szczególnego społecznego napiętnowania.

3. Polski k.k. z 1969 r. należy jednak — rzecz znamienna — do nielicznych w tym względzie ustaw, które posługują się omawianym pojęciem.

4. Wydaje się, że w obecnym stanie wiedzy nie jest możliwe wyczerpujące, krótkie zdefiniowanie pojęcia „szczególnego okrucieństwa”. Określenie to może aktualnie sprowadzać się jedynie do definicji opisowej lub do przytaczania konkretnych stanów faktycznych jako przykładów zachowania się ludzkiego, które można by podciągnąć pod to miano.

5. Samo posługiwanie się tym normatywnym, ocennym i nieostrym pojęciem nie jest wadliwe o tyle, że zarówno ustawa karna, jak i poszczególne dyscypliny naukowe zmuszone są do korzystania z tego rodzaju pojęć.⁴⁵ Wymagają tego pilne potrzeby życia społecznego i racjonalnej polityki kryminalnej. Wydaje się, że w miarę możliwości należy unikać używania w ustawie tego rodzaju pojęć, aby z powodu ich wieloznaczności nie doprowadzić w praktyce sądowej do nieporozumień, do niejedności orzecznictwa sądowego, a więc zjawiska wysoce niepożądanego przy stosowaniu przepisów prawa karnego.

⁴⁵ Por. D. O. Hebb: Podręcznik psychologii, Warszawa 1973, s. 38 i nast.

6. Dotychczasowa judykatura Sądu Najwyższego wymienia jako kryteria kwalifikujące omawiane pojęcie: A) przede wszystkim określony sposób działania sprawcy, zwracając ponadto jeszcze uwagę na inne, raczej subsydiarne, lecz również nieodzowne kryteria kwalifikujące a dotyczące: B) podmiotu przestępstwa zgwałcenia i C) jego przedmiotu.

ad A. W związku ze sposobem działania sprawcy zgwałcenia akcentuje się zatem takie bezpośrednio lub pośrednio z tym działaniem łączące się momenty, jak a) użycie drastycznych środków działania, b) ich niewspółmierność do zamierzonego celu, c) czas działania, d) szczególnie drastyczne okoliczności tego działania oraz e) ujemne skutki czynu (zadanie dotkliwych bardzo cierpień lub poważnych uszkodzeń ciała i rozstroju zdrowia).

ad B. Zwraca się także uwagę na specyficzne właściwości podmiotu przestępstwa (zwłaszcza sadyzm) i na wyraźnie niskie pobudki oraz motywy jego czynu (np. chęć poniżenia ofiary).

ad C. Przyjmuje się wreszcie fakt skierowania jednocześnie zamachu na inne jeszcze dobra osobiste osoby pokrzywdzonej.

7. Mimo niedoskonałości omawianego terminu wydaje się, że może i powinien on być zachowany w ustawie karnej ze względu na dość znaczną liczbę wypadków zgwałceń, które można zakwalifikować jako czyny dokonane ze szczególnym okrucieństwem.

8. Stosunkowo niewiele uwagi tak w praktyce jak i w judykaturze poświęcono dotychczas problematyce źródeł i przyczyn zjawiska szczególnego okrucieństwa, traktując je tak, jakby wynikało ono zawsze z wolnej woli i pełnej świadomości sprawcy zgwałcenia. Tymczasem wydaje się, że okrucieństwo nie jest stanem normalnym i właściwym naturze ludzkiej, przeciwnie — jest ono objawem patologicznym. Kwestia ta wymaga jednak odrębnych badań kryminologicznych i psychiatrycznosądowych.

9. Orzecznictwo sądowe, kierując się powyższym faktem, nie może i nie powinno się ograniczać w treści wyroków do stwierdzenia, że sprawca czynu działał ze „szczególnym okrucieństwem”. Powinno ono — w miarę możliwości — zmierzać również do ustalenia w każdym indywidualnym wypadku źródeł i przyczyn takiego działania sprawcy. Spełnienie tego postulatu polityki kryminalnej umożliwiłoby w następstwie nie tylko głębsze poznanie warunków i właściwości osobowości sprawcy, ustalenie jego kryminologicznej prognozy,⁴⁶ ale również stosowanie doń odpowiednich środków karnych, tj. stosownego wymiaru kary lub terapeutyczno-leczniczych środków zabezpieczających. Inspirację do takiego, a nie innego postępowania sądów znajdujemy przecież w naszej ustawie (art. 50 k.k., art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.).

10. Zakresu omawianego pojęcia nie należy ujmować ani zbyt wąsko, ani też zbyt szeroko. Biorąc pod uwagę fakt, że pojęcie to jest o c e n n e, należy je zawsze odnosić do konkretnego wypadku i stosować z całą rozważą i ostrożnością, nie popadając w żadną skrajność lub schematyzm.

⁴⁶ Por. np. G. A. Awaniesow: Teorija i metodologija kriminologiczeskogo prognozirowanija, Moskwa 1972, s. 274, 275 i nast.; J. Wolff: Die Prognose in der Kriminologie, Göttingen 1971, s. 41. W naszej literaturze por. np. P. Zakrzewski: Zagadnienie prognozy kryminologicznej, Warszawa 1965.